

MEMORANDUM

TILL: Västerbottens läns landsting Innovation AB
FRÅN: Maria Hanbo och Elin Wretman, Advokatfirman Oebergs AB
DATUM: Den 16 augusti 2016
ANGÅENDE: Kommunalrättslig och konkurrensrättslig analys av Västerbottens läns landsting Innovation AB

1 INLEDNING

1.1 Bakgrund

Västerbottens läns landsting Innovation AB ("VLL Innovation") är ett aktiebolag som ägs av Västerbottens läns landsting ("VLL"). VLL Innovation ska, enligt sitt verksamhetsföremål¹, "stödja arbetet med att identifiera olika behov inom landstingets verksamheter samt att utveckla samverkan med företag om utveckling, test och implementering av innovationer". Innovationerna kan exempelvis bestå i nya produkter, metoder och arbetssätt och skall resultera i högre kvalitet, ökad effektivitet och skapande av värden/nytta för VLL.²

Syftet med VLL Innovation är att kontinuerligt förbättra patienters vård och behandling genom metod- och produktutveckling i olika projekt. VLL Innovation ska hantera VLL:s externa större samarbeten med externa parter som organisationer, större företag, forskningsvärlden och andra landsting. Samarbetena skall ske i partnerskapsform. Aktörer som kan komma ifråga för samarbeten med VLL är främst stora multinationella företag, andra landsting, kommuner samt andra större organisationer. Mindre projekt som t.ex. medarbetarinitierade förbättringsåtgärder sköts inom VLL genom den s.k. Innovationsslussen och skall även fortsättningsvis ligga utanför VLL Innovations

¹ § 3 VLL Innovations bolagsordning.

² Jmf § 4 VLL Innovations bolagsordning.

verksamhet. Bolaget skall tillhandahålla tjänster inom projektledning och projektutveckling till både VLL och externa parter, vidareförmedla tillgång till VLL:s vårdinfrastruktur till externa parter där innovationerna kan testas samt, i egenskap av delägare/rättighetsinnehavare till innovationer, ta emot kommersiella intäkter från de produkter och tjänster som utvecklats genom VLL Innovations arbete.

VLL Innovation ska bedrivas utan vinstsyfte. Bolaget skall dock ta ut avgifter för de tjänster som VLL Innovation utför åt VLL och externa samarbetspartners. Det kan röra sig om projektledartjänster och förmedlingen av tillgång till VLL:s vårdinfrastruktur (där medarbetare, faciliteter och patienter finns). För att VLL Innovation skall få tillgång till vårdinfrastrukturen avser VLL Innovation och VLL att ingå ett särskilt avtal som reglerar deras rättsförhållande. Avtal kommer även att behövas mellan en extern partner i ett projekt samt VLL Innovation och/eller VLL.

VLL Innovation kommer inte att göra några egna betydande investeringar i de enskilda projekten. Istället förutsätts om en privat part är delaktig, att denne kommer göra betydande investeringar. Det är också tänkbart att VLL, efter beslut av landstingsstyrelsen, kan göra större investeringar. En liten del av finansieringen i projekten kan även komma att utgöras av bidrag från andra organisationer, exempelvis den statliga innovationsmyndigheten Vinnova.

1.2 Frågeställningar

Detta memo analyserar om VLL Innovations planerade verksamhet och uppgifter enligt ovan är något som ett landsting och ett landstingsägt bolag får ägna sig åt med beaktande av de begränsningar som finns i kommunalrättslig lagstiftning, konkurrenslagens bestämmelser om konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet samt de unionsrättsliga reglerna om statstöd. Följande frågor ställs och besvaras under respektive avsnitt:

VLL:s befogenhet enligt den kommunala kompetensen (se avsnitt 3)

- 1) Vilka uppgifter inom forskning och utveckling är VLL skyldigt att utföra enligt lag?
- 2) Vilka uppgifter inom forskning och utveckling får VLL utföra utan att vara skyldigt att utföra dem?
- 3) Medför det några konsekvenser ur kommunalrättslig synvinkel att VLL valt att bedriva innovationsverksamheten i aktiebolagsform?
- 4) Är VLL Innovations tänkta verksamheter kompetensenliga enligt kommunalrätten?

Principer för finansiering av VLL Innovations verksamhet (se avsnitt 4)

- 1) Vilka kommunalrättsliga principer gäller för intäkter och kostnader i VLL Innovations verksamhet?

Konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet (se avsnitt 5)

- 1) Vilka delar i VLL Innovations tänkta verksamhet kan eller kan komma att utgöra säljverksamhet?
- 2) Om delar utgör offentlig säljverksamhet, hur skall i så fall säljverksamheten bedrivas för att inte komma i konflikt med förbudet mot konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet i 3 kap konkurrenslagen?

Statstöd (se avsnitt 6)

- 1) Kan det aktiekapital och den överkursfond som VLL tillskjutit VLL Innovation utgöra statstöd?
- 2) Kan ett borgenståtagande från VLL till förmån för ett delägt projektbolag utgöra statstöd?
- 3) Kan en investering i ett gemensamt projekt från VLL utgöra statstöd till en extern privat partner?
- 4) Finns det tillämpliga undantag i lagstiftningen som gör att VLL och/eller VLL Innovation får lämna ett stöd trots att det kan definieras som ett statsstöd?
- 5) Hur skall VLL och VLL Innovation strukturera sin verksamhet för att undvika problem med statstödsreglerna?

Oebergs har i samråd med klienten bedömt att detta är den relevanta lagstiftningen för att ta ställning på ett övergripande plan till om verksamheten är lagenlig.³ Klienten är vidare medveten om att upphandlingsrättsliga, forskningsetiska och skatterättsliga överväganden kommer att behöva göras löpande i VLL Innovations verksamhet och har redan inhämtat viss sådan rådgivning från tredje part. Vid upprättandet av detta memo har vi inte gjort några skatterättsliga eller upphandlingsrättsliga överväganden eller närmare utrett de lagregler som reglerar prövning av medicinska metoder och produkter på människor och hanteringen av sådana forskningsresultat.

1.3 Skriftliga underlag

Som underlag till denna utredning har klienten tillhandahållit följande skriftliga material till Oebergs; i) grunderna till en affärsplan för VLL Innovation, ii) en rapport från PwC avseende tänkbara ersättningsmodeller, iii) bolagsordning för VLL Innovation och iv) ägardirektiv för VLL Innovation.⁴

2 SLUTSATSER OCH REKOMMENDATIONER

- VLL har med stöd av hälso- och sjukvårdslagen rätt och skyldighet att bedriva forsknings- och utvecklingssamarbete i syfte att förbättra VLL:s hälso- och sjukvård och att finansiera och samverka med bl.a. universitet vid kliniska prövningar. Många projekt kan därmed utföras och finansieras med stöd av landstingets obligatoriska **kompetens** inom hälso- och sjukvård.
- 3 § 3 st samma lag förhindrar dock VLL från att delegera uppgifter till VLL Innovation som innefattar myndighetsutövning. Vi rekommenderar därför att VLL gör en bedömning av hur stora inslagen av myndighetsutövning kan förväntas bli

³ Då VLL Innovation befinner sig i ett uppstartsskede och ännu inte har påbörjat några innovationsprojekt har inte några bedömningar av tillåtligheten av enskilda forskningsprojekt, krav på hantering av patientdata eller dylika överväganden gjorts.

⁴ Grunderna till affärsplan för VLL Innovation AB (juni 2016), Översiktlig genomlysning av tänkta ersättningsmodeller för VLL Innovation AB i partnerskap (PwC, 28 juni 2016).

inom området för innovation i partnerskap och hur ofta frågan kommer att behöva utredas internt. Om det handlar om återkommande inslag av myndighetsutövning som kan vara svåra att skilja ut från uppgifter som kan delegeras till VLL Innovation rekommenderar vi att VLL överväger att ta hand om dessa uppgifter inom den egna organisationen.

- Det kan vara lämpligt att VLL, utifrån en bedömning av vad som medför mest nytta för verksamheten, fastslår i en policy, vilka forskningsområden som är prioriterade, vilka samarbetsformer VLL anser är lämpliga och hur principerna för delegation av obligatoriska uppgifter till VLL Innovation.
- Utifrån vad som är känt om VLL Innovations verksamhet idag innehåller detta memo exempel på **kompetensenliga och icke-kompetensenliga** ageranden och enskilda verksamheter. Vad som är kompetensenligt kan dock inte slås fast en gång för alla. Vi rekommenderar att VLL/VLL Innovation för varje nytt projekt säkerställer att verksamheten är kompetensenlig.
- Kompetens är delad med staten på forsknings- och innovationsområdet och privata företag har också rätt att bedriva näring inom detta område. För att säkerställa kompetensenligheten behöver VLL alltid tillse att ett projekt är av allmänintresse och är av nytta för VLL och landstingsmedborgarna. Gränsdragningen mot privat näringsverksamhet måste också upprätthållas för att VLL Innovations verksamhet skall vara kompetensenlig. Exempelen som ges i detta memo måste därför omvärderas allteftersom nya omständigheter och detaljer blir kända.
- VLL Innovation får ta ut avgifter för de tjänster som tillhandahålls till VLL och externa partners. Storleken på avgifterna får dock inte överskrida kostnaderna för verksamheten i så måtto att VLL Innovation gör stora överskott eller under lång tid går med vinst. Självkostnadskalkyler bör upprättas. VLL/VLL Innovation bör löpande undersöka verksamhetens budget, verkliga kostnader och avgiftsintäkter.

- VLL saknar som huvudregel befogenhet enligt kommunalrättsliga kompetensregler att bedriva kontinuerliga affärsverksamheter för vidareförsäljning/licensiering⁵ av produkter och tjänster som är resultat av innovationsprojekt. Vissa undantag finns dock men VLL bör avsluta ägarengagemang i framgångsrika projekt genom att t.ex. sälja immaterialrättsliga ensamrätter/andelar i produktionsbolag till externa samarbetspartners genom affärer av engångskaraktär. I en sådan enskild affärstransaktion kan hänsyn tas till framtida intäkter av projektresultatet t.ex. genom en efterställd köpeskilling (en del betalas vid avtalets ingående och resterande del betalas vid ett senare tillfälle och endast under förutsättning att den privata partnern uppnådde en viss i avtalet bestämd framgång med projektet). Sådana affärsupplägg får dock inte bli så avancerade och medföra en sådan risk för VLL att verksamheten blir spekulativ för VLL:s vidkommande.
- Utifrån vad som är känt om VLL Innovations verksamhet idag, bedömer vi inte att den skulle utgöra **konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet**.
- VLL /VLL Innovation bör löpande tillse att VLL Innovation fortsätter att agera i enlighet med förbudet mot konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet genom att:
 - Engagera VLL och VLL Innovation enbart i projekt som har ett allmänt intresse och är till nytta för VLL och landstingsinvånarna.
 - Bedöma om delar av VLL Innovations verksamhet kan utföras av privata konkurrenter. Kartlägga i inledningsfasen av ett projekt om privata

⁵Med begreppet *licensiering* i detta memorandum menar vi att VLL/VLL Innovation i egenskap av innehavare av en immaterialrättsligt skyddad ensamrätt till en idé eller produkt (exempelvis patent, mönsterskydd eller varumärke) ingår ett licensavtal dvs. ett upplåtelseavtal, varigenom VLL/VLL Innovation till en köpare (licenstagaren) upplåter rätten att yrkesmässigt, helt eller delvis, utnyttja rätten till idén eller produkten mot ersättning (licensavgift). Licensavgift är ett bredare begrepp som avser ersättning för upplåtelse av många olika immateriella ensamrätter, t.ex. patent, varumärke, medan termen ”royalty” huvudsakligen avser ersättning för upplåtelser av upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk. I förhållande till de immaterialrättsliga skydd som vi bedömer kan vara tillämpliga på VLL Innovations projektresultat anser vi att licens/licensiering är en mer adekvat term än royalty.

alternativ/konkurrenser driver likande projekt i syfte att uppnå samma resultat. Finns sådana alternativ talar det emot att VLL Innovation skall engageras.

- Bevaka regelbundet vilka tjänster som CRO-bolag (i första hand i Sverige) säger sig erbjuda för att tillse att VLL Innovation inte konkurrerar med dem.
 - Anlita juridisk rådgivning vid strukturerandet av enskilda projekt, upprättandet av större avtal med externa parter om osäkerhet uppstår om ett förfarande eller om en verksamhet kan innebära konkurrensbegränsade offentlig säljverksamhet.
- Utifrån vad som är känt om VLL Innovations verksamhet idag, bedömer vi att den är förenlig med **statstödsreglerna**. Støtstødsreglerna är dock tillämpliga på stöd från VLL till VLL Innovation.
- Vi rekommenderar att VLL och VLL Innovation skall agera enligt följande för att även fortsättningsvis undvika att lämna **otillåtna statsstöd**;
- Vid kapitaltillskott och andra investeringar i VLL Innovation, skall VLL tillse att VLL gör samma överväganden och agerar som en privat investerare skulle gjort i en motsvarande situation.
 - Agera som huvudregel på marknadsmässiga grunder när avtal ingås med privata parter och om ekonomiska säkerhet ställs i projekt.
 - Gör investeringar på lika villkor som privata partners, dvs. tillse att risktagande överensstämmer med ägarandel (och således med andel i framtida vinst).
 - Om misstanke att en åtgärd kan innebära statsstöd; inhämta juridisk rådgivning och ta ställning innan några åtaganden görs gentemot motparten.

3 VLL:S BEFOGENHET ENLIGT DEN KOMMUNALA KOMPETENSEN

3.1 Inledning

Som huvudregel ska kommunerna och landstingens åligganden och befogenheter (dvs. kommunernas kompetens, med ett juridiskt fackuttryck) meddelas genom lag. Genom lagstiftning har också kommuner och landsting ålagts och bemyndigats att fullgöra vissa

uppgifter, t.ex. regleras landstingens verksamhet genom hälso- och sjukvårdslagen (1982:763). En stor del av landstingens kompetens är således reglerad i speciallagar. I detta ärende är hälso- och sjukvårdslagen samt lagen (2009:47) om vissa kommunala befogenheter (befogenhetslagen) av särskild betydelse. Emedan hälso- och sjukvårdslagen främst ålägger landsting obligatoriska angelägenheter innehåller befogenhetslagen kompetensutvidgande lagregler som ger landsting rätt att bedriva viss verksamhet men utan att de har skyldighet att göra det.

Därtill gäller att kommunallagen anger de grundläggande reglerna för fördelningen av makt och ansvar i kommuner och landsting. I kommunallagen finns den grundläggande bestämmelsen om kommunerna och landstingens allmänna kompetens (2 kap. 1 §). Där slås fast att kommuner och landsting själva får ha hand om sådana angelägenheter av allmänt intresse som har anknytning till kommunen eller landstingets område eller deras medlemmar och som inte ska handhas enbart av staten, en annan kommun, ett annat landsting eller någon annan. T.ex. om en uppgift ankommer på staten anses samma uppgift då som huvudregel inte vara av allmänintresse för ett landsting. Uppgiften är då inte heller kompetensenlig för landstinget (om inte speciallagstiftning finns som utsträcker den kommunala kompetensen in på statens ansvarsområde⁶).

Vid sidan av den allmänna kompetensregeln finns bestämmelser i kommunallagen om kommunerna och landstingens kompetens i näringslivsfrågor (2 kap. 7 och 8 §§ kommunallagen). Kommuner och landsting har rätt att vara verksamma på en rad områden som brukar benämnas sedvanlig kommunal affärsverksamhet (2 kap. 7 § kommunallagen). I förhållande till det egentliga näringslivet har kommuner och landsting dock i princip endast befogenhet att vidta åtgärder som allmänt främjar näringslivet i kommunen eller landstinget (2 kap. 8 § första stycket kommunallagen).

⁶ Se som ett exempel 2 kap. 2 § lagen (2009:47) om vissa kommunala befogenheter ("befogenhetslagen"). Genom denna bestämmelse har kommuner och landsting fått möjlighet att lämna bidrag till utbildning och forskning som bedrivs vid statliga högskolor och universitet och av vissa enskilda utbildningsanordnare.

För att ett landsting skall få lämna individuellt riktat stöd till enskilda näringsidkare krävs att det föreligger synnerliga skäl för att det stödet skall vara tillåtet (2 kap. 8 § andra stycket kommunallagen).

Vi skall i detta avsnitt 3 gå igenom vilka uppgifter inom forskning, utveckling och verksamhetsförbättringsåtgärder på hälso- och sjukvårdens område som VLL är skyldigt att utföra enligt hälso- och sjukvårdslagen, vilka ytterligare uppgifter inom samma områden som VLL får utföra, samt i vilka former, dessa verksamheter får bedrivas.

3.2 Vilka uppgifter inom forskning och utveckling är VLL skyldigt att utföra enligt lag?

3.2.1 Ansvaret delas med staten

Av 2 kap 1 § kommunallagen framgår att landsting inte får utföra uppgifter som anförtrotts ”annan”. Med annan avses enligt förarbetena främst andra offentliga parter, som staten. Är en viss uppgift en statlig angelägenhet ligger det nämligen inte normalt i det allmänna intresset att landstingen ägnar sig åt samma uppgift. För vissa uppgifter är dock ansvaret delat mellan stat, landsting och kommuner. En sådan uppgift är forskning och utveckling inom hälso- och sjukvårdsområdet. Inom detta område så svarar **staten** för grundforskning och utbildning inom hälso- och sjukvårdsområdet, medan landsting och stat gemensamt svarar för den kliniska forskningen.

3.2.2 Landstinget har skyldighet att samverka med universitet rörande forskning

26 § b hälso- och sjukvårdslagen har till syfte att klargöra landstingens obligatoriska forskningsuppgifter. Av detta lagrum följer att landstingen skall medverka vid finansiering, planering och genomförande av kliniskt forskningsarbete på hälso- och sjukvårdens område samt av folkhälsovetenskapligt forskningsarbete. Det framgår vidare att landstingen i dessa frågor skall samverka med andra landsting, kommuner och med universitet och högskolor. Samverkan sker t.ex. på universitetssjukhusen. Sammanfattningsvis innebär denna bestämmelse att VLL, i samarbete med andra

offentliga organ, skall delfinansiera, planera och genomföra kliniskt forskningsarbete och folkhälsovetenskapligt forskningsarbete. Samverkan sker idag utifrån det s.k. ALF-avtalet och på universitetssjukhusen. Universitetens möjligheter att påverka den kliniska forskningen vid universitetssjukhusen sker dels genom den statliga medelstillsdelningen (fakultetsmedel och ALF), dels i gemensamma fora där landsting och universitet samverkar i forskningsfrågor. I den mån det inte är fråga om myndighetsutövning(jmf 3 § hälso- och sjukvårdslagen) får de obligatoriska uppgifter som ankommer på VLL genom hälso- och sjukvårdslagens bestämmelser om forskning och innovation (helt eller delvis) anförtros VLL Innovation genom avtal.

26 § b hälso- och sjukvårdslagen gör att det ligger inom VLL:s kompetens att finansiera stöd för att bedriva projektutveckling med offentliga aktörer förutsatt att projektet avser klinisk forskning. Det hör till saken att det kan i vissa projekt vara svårt att göra gränsdragningar mellan olika projektskeden som grundforskning och klinisk forskning samt klinisk forskning och klinisk tillämpning. Det är av betydelse för VLL eftersom staten skall finansiera grundforskning. Detta innebär en begränsning för VLL Innovation men det är en begränsning som är väl förenlig med kravet på att verksamheten skall vara till nytta för VLL och invånarna. Nyttan med grundforskning kan ofta, i vart fall på kort sikt, vara svår att utvärdera. Grundforskning är således inte en angelägenhet för VLL Innovation.

3.2.3 *Landstingen har vid kompetens att utvärdera projektidéer*

Under ett projekts senare stadier har VLL en mer utsträckt kompetens enligt hälso- och sjukvårdslagen. I förarbetena (prop. 1996/97:5 s. 173 f.) uttalas, beträffande ansvarsfördelningen mellan landsting och stat och angående landstingens obligatoriska uppgifter att *”Det ligger emellertid i sakens natur att sjukvårdshuvudmännen som en del av sitt ansvar för att erbjuda en god hälso- och sjukvård också tar ett betydande ansvar för att verksamheten utvecklas och utvärderas”*. Att utvecklings- och uppföljningsarbetet är en angelägenhet för landstinget framgår av 7 och 8 §§ hälso och sjukvårdslagen lästa tillsammans med den generella skyldigheten att erbjuda invånarna

en god hälso- och sjukvård som följer av 3 § samma lag och stadgandet om kvalitetssäkring i 31 §. Landstinget är enligt 7 § hälso- och sjukvårdslagen skyldigt att planera sin verksamhet utifrån befolkningens behov av vård. Det innefattar enligt lagens förarbeten en skyldighet att utvärdera sina befintliga verksamheter. Landstingen åtnjuter en stor självständighet i hur planeringen utförs. Med stöd av denna bestämmelse bör VLL därför kunna utvärdera vilka innovationer som skulle vara till störst nytta för VLL och invånarna i länet. Detta är en uppgift som VLL kan anförtro till VLL Innovation.⁷

8 § föreskriver att landstingets planering av sin verksamhet enligt 7 § skall ske genom *samverkan* med intressenter som statliga myndigheter, länsstyrelsen och primärkommuner men även privata vårdgivare. Syftet är att landstinget skall motta synpunkter och önskemål från utomstående med andra erfarenheter. Emedan landstinget är skyldigt att tillhandahålla kanaler för samarbete med de intressenter som nämns i lagrummet ser vi inga hinder mot att VLL i en sådan process involverar även möjliga framtida partners och fullgör del av sin skyldighet enligt 8 § genom att utreda projektidéer till VLL Innovation. Vidare kan en projektidé särskilt vad gäller metoder och arbetssätt utredas och utvecklas med stöd av 31 § hälso och sjukvårdslagen som föreskriver att inom hälso- och sjukvård skall kvaliteten i verksamheten systematiskt och fortlöpande utvecklas och säkras. Även denna uppgift tillkommer VLL. Sammanfattningsvis bedömer vi att många projektidéer kommer att kunna utvärderas inom ramen för VLL:s obligatoriska kompetens och att mindre projekt även kommer att kunna färdigutvecklas med stöd av bestämmelsen. Dock kommer vissa obligatoriska planeringsuppgifter kvarstå som inte passar in i VLL Innovations ändamål och syfte. De uppgifterna får då handläggas av annan än VLL Innovation.

⁷ Med samma reservation som görs nedan i avsnitt 3.3 att uppgifter som innebär myndighetsutövning inte får delges.

3.3 Kan VLL Innovation anförtros angelägenheter som åligger VLL (dvs uppgifter inom den obligatoriska kompetensen) ?

Vad gäller VLL Innovations roll skall noteras att enligt 3 § 3 st hälso- och sjukvårdslagen får ett landsting sluta avtal med någon annan om att utföra de uppgifter som landstinget ansvarar för enligt denna lag men det förutsätts att landstinget anger villkoren för överlämnandet. Vidare gäller enligt samma lagrum att en uppgift som innefattar myndighetsutövning inte får med stöd av den bestämmelsen överlämnas till ett bolag, en förening, en samfällighet, en stiftelse eller en enskild individ. Det saknas andra bestämmelser som ger uttryckligt lagstöd för att landstinget skall få överlämna uppgifter som innebär myndighetsutövning till annan. Det innebär att förvaltningsuppgifter som innefattar myndighetsutövning enbart kommer att få ombesörjas av VLL och att delegation till VLL Innovation inte är möjlig. Vi rekommenderar att VLL Innovation försöker utreda huruvida delar av den planerade verksamheten kommer att innebära förvaltningsuppgifter som innefattar myndighetsutövning. Om sådana analyser är betungande eller om myndighetsutövning är ett återkommande inslag i verksamheten rekommenderar vi att dessa delar av VLL Innovations verksamhet istället sköts av VLL.

3.4 Vilka uppgifter inom forskning och utveckling får VLL utföra utan att vara skyldig att utföra dem?

3.4.1 Generella principer för att fastställa kompetensliga verksamheter

Ovan har redogjorts för vilka forsknings och utvecklingsuppgifter som utgör obligatoriska åligganden för VLL inom hälso- och sjukvården. Som framgått ovan är högre utbildning och forskning ett område där den kommunala kompetensen och statens ansvar emellanåt överlappar varandra (se t.ex. prop. 2013/14:136 sida 19). Därför är det relevant att fastställa några utgångspunkter som VLL och VLL Innovation kan använda för att bedöma om ett visst projekt eller en viss uppgift ligger inom det område inom vilket VLL och VLL Innovation sannolikt *får* agera inom. Detta är ett rättsområde som förändras i takt med samhällsutvecklingen. Det finns vidare ett stort antal rättsliga

omständigheter som olika domstolar kan värdera betydelsen av på olika sätt vid överprövningar av om en åtgärd varit kompetensenlig eller ej. Det gör det svårt att på förhand förutsäga hur en domstol skulle värdera en viss verksamhets kompetensenlighet. Sammantaget innebär det att våra förhandsbedömningar av om ett visst agerande är kompetensenligt eller inte bör tas med viss försiktighet och gärna bedömas med kritiska ögon när det finns ett konkret projekt eller en idrifttagen verksamhet att göra en mer fullskalig bedömning utav.

Med det sagt kan ledning fortfarande sökas i de generella kommunalrättsliga principer om allmänintresse och lokalisering i 2 kap 1 § kommunallagen. Lokaliseringsprincipen innebär att ett landstings åtgärd ska vara knuten till landstingets eget område eller dess invånare för att den ska anses tillåten. Lokaliseringsprincipen hindrar dock inte t.ex. att forskning bedrivs utanför länet. Medlemskollektivet kan nämligen också ha nytta av åtgärder eller verksamheter utanför den geografiska gränsen⁸ varför man i detta exempel får se till om resultatet av forskningen är till nytta för landstingsinvånarna.

Enligt 2 kap. 1 § kommunallagen (1991:900) är utgångspunkten för ett landstings åtgärd eller engagemang i en angelägenhet att det ska ske av *allmänt intresse*. Bedömningen av om det föreligger ett allmänintresse får göras från fall till fall med utgångspunkt i om det är lämpligt, ändamålsenligt, rimligt etc. att landstinget befattar sig med verksamheten.⁹

I bedömningen ingår också ett mått av proportionalitet; insatsen från landstingets sida ska stå i proportion till värdet eller nyttan som landstinget och dess medlemmar erhåller. I rättsfallet RÅ 2006 ref. 81 hade en kommun betalat ut ett bidrag om ca 60 miljoner till en stiftelse som hade i uppgift att bedriva verksamhet inom internationell

⁸ Jfr RÅ 1977 ref 77 i vilket ett vägbygge utanför kommunen syftade till att ansluta den egna kommunen till en större trafikled.

⁹ Se RÅ 1993 ref 25 i vilket en landstingskommun tillhandahöll likkistor för avlidna på landstingets sjukhus.

vattenforskning. Även om stiftelseändamålet sannolikt skulle bringa viss nytta för kommunen (med tanke på att vattenförsörjning ankommer på kommuner) och bidraget därmed skulle vara kompetensenligt i och för sig, framhöll domstolen att bidragets storlek inte var proportionerligt i förhållande till den framtida nytta som kunde förväntas av investeringen. Det förelåg nämligen risk att bidraget skulle förbrukas framför allt genom internationell forskning och utredningsverksamhet.

För VLL:s vidkommande är det således viktigt att inför och under varje enskilt projekt som innehåller moment som ligger utanför landstingets obligatoriska angelägenheter utvärdera om projektet kan förväntas förbättra och effektivisera hälso- och sjukvården för invånarna. Som exempel kanske utveckling av läkemedel mot tropiska sjukdomar är av begränsad nytta för invånarna i Västerbottens län. Är nyttan begränsad skall följaktligen de ekonomiska och personella resurser som VLL/VLL Innovation tar i anspråk för ett sådant projekt starkt begränsas eller inte alls tas i anspråk. Ju mer resurser VLL och VLL Innovation lägger ned i ett enskilt projekt, desto större krav ställs på att projektet kan förväntas generera en nytta som tillkommer VLL och dess invånare. Det kan därför vara bra att noggrant dokumentera och löpande utvärdera nyttan med varje projekt.

Kommunal verksamhet skall vidare utövas på ett ändamålsenligt och från ekonomisk synpunkt tillfredsställande sätt, för att följa kravet på att kommuner och landsting skall ha en god ekonomisk hushållning i sin verksamhet (8 kap. 1 § kommunallagen). Det innebär ett förbud mot att bedriva spekulativ verksamhet. I syfte att minska risktagandet i enskilda projekt kan VLL försöka övervältra sådana risker på affärspartnern genom avtal, samt på tredje part genom försäkringar och bankgarantier. Syftet med VLL:s engagemang i ett projekt får inte vara att vinst skall genereras på investerade medel.

3.4.2 *VLL:s rätt att sälja projektresultat vidare i Sverige*

VLL /VLL Innovation har uppgivit att bolaget i samverkan med partnern kan vilja sälja/upplåta resultatet av ett projekt till t.ex. andra landsting och erhålla licensavgifter

från andra användare. Vi förutsätter att det kan vara fråga om antingen varor eller tjänster. Detta avsnitt behandlar försäljning inom Sverige och nästa avsnitt behandlar sedan försäljning utomlands.

Om VLL/VLL Innovation, som delägare till ett försäljningsbolag eller som egen juridisk person som säljare/licensinnehavare utbjuder en produkt eller vara till t.ex. kommuner och andra landsting innebär detta att VLL skulle bedriva näringsverksamhet. Näringsverksamhet är som huvudregel inte en kommunal angelägenhet. Emedan vissa näringsverksamheter av tradition brukar få bedrivas i kommunal regi är det vår uppfattning att försäljning och licensiering av tjänster och produkter till sjukvård och till brukare/patienter är en uppgift som av tradition huvudsakligen är förbehållen det privata näringslivet, t.ex. privata läkemedelsföretag.

Landsting får dock bedriva viss s.k. sedvanlig näringsverksamhet med stöd av 2 kap 7 § kommunallagen och med stöd av den s.k. anknytningsprincipen får landsting bedriva näringsverksamheter som är underordnade sidoverksamheter till tillåtna verksamheter. Vi skall nu se hur långt dessa undantag från huvudregeln sträcker sig. För att en affärsverksamhet i landstingets regi skall vara tillåten (kompetensenlig) såsom en s.k. sedvanlig affärsverksamhet skall verksamheten ska ha som huvudsakligt syfte att tillhandahålla allmännyttiga anläggningar eller tjänster åt medlemmarna i landstinget. Produktförsäljning kan därför inte bedrivas med stöd av undantaget för sedvanlig näringsverksamhet. Verksamheten får vidare inte vara spekulativ eller bedrivas med huvudsakligt syfte att göra vinst. Om verksamheten är gemensamägd med en privat part så torde vinst normalt vara den privata partens syfte med försäljningen/licensieringen. Det talar emot att näringsverksamheten skulle vara sedvanlig och kompetensenlig eftersom det framstår som konstlat för landstinget att driva verksamheten utan vinstsyfte i strid med den andre delägarens/ samarbetspartners målsättning. Slutligen är inte syftet längre begränsat till att tillhandahålla medlemmarna i landstinget vilket gör att affärsverksamheten inte är sedvanlig på denna grund. Om resultat av ett projekt är en produkt eller tjänst som VLL nyttjar i den egna verksamheten (t.ex. en ergonomisk madrass) torde VLL med stöd av den sk. anknytningskompetensen få sälja enstaka

exemplar av produkten till patienter eller undantagvis tillhandahålla tjänsten. Anknyningskompetensen äger, som illustreras i detta exempel, begränsad tillämpning. Anknyningskompetensen innebär att en verksamhet som betraktad ensam inte faller inom den kommunala kompetensen, ändå kan vara tillåten på grund av sitt kvalificerade samband med den huvudsakliga kommunala verksamheten. En sådan anknuten verksamhet får då endast bedrivas utan vinstsyfte och i begränsad omfattning för att vara godtagbar. I RÅ 1992 ref. 61 ansågs en konsultverksamhet i brandskyddsfrågor som en brand- och civilförvarnsnämnd avsåg att bedriva vara kompetensenlig bl.a. eftersom det fanns ett kvalificerat samband med den generella brandskyddsverksamheten. Därtill utgjorde konsultverksamheten en avsevärt liten andel av den totala verksamheten (2 promille) och avgifterna som togs ut i verksamheten motsvarade nämndens kostnader för den. Som framgår har detta undantag en snäv räckvidd. VLL bör undvika att förlita sig på anknyningskompetensen som grund för att en verksamhet skulle vara kompetensenlig.

Slutsatsen är därför att VLL som huvudregel saknar befogenhet enligt kommunalrättsliga kompetensregler att bedriva kontinuerliga affärsverksamheter för vidareförsäljning/licensiering av produkter och tjänster som är resultat av innovationsprojekt. Detta hindrar dock inte att VLL är delaktigt under innovationsfasen och tillgodogör sig nyttan av innovationen i den egna verksamheten. VLL bör dock avslutat sitt ägar-/investeringsengagemang innan projektet övergår i vidareförsäljningsskedet. Ett projekt får gå med vinst eller resultera i en produkt som kan vara intressant att lansera på en större marknad så länge det inte var huvudsyftet för VLL. För att ge VLL möjligheten att avsluta sitt engagemang i verksamheten och en privat part möjligheten att fortsatt driva densamma föreslås att VLL ges en rätt (t.ex. genom en säljoption) att efter en viss utvecklingsfas överlåta projekträttigheter till den privata parten eller till tredje man. En sådan affärstransaktion kan t.ex. ske genom att den privata intressenten betalar en viss del av köpeskillingen vid ingåendet av avtalet och vid senare tillfälle en extra köpeskillning som enbart utgår under förutsättning av att projektet visat sig framgångsrikt (s.k. efterställd köpeskillning). Om utsikterna till framgång inte kan bedömas då VLL överlåter sina rättigheter/andelar i/till ett projekt

kan detta vara ett alternativ för att låta VLL tillgodogöra sig en del av den ekonomiska nyttan. Avtalet bör då på förhand reglera vad som är framgång på ett tydligt mätbart sätt. Landsting har rätt att försälja egendom vid enstaka tillfällen utan att det utgör näringsverksamhet. Vad gäller landstingets rätt att bedriva näringsverksamhet hänvisas även till avsnitt 4 nedan om förbudet för landsting att bedriva konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet.

3.4.3 *VLL:s rätt att sälja projektresultat vidare utomlands*

Landsting har en enligt 5 kap 1-2 § befogenhetslagen viss begränsad rätt att tillåta sina verksamheter att bedriva tjänsteexport. Med tjänsteexport menas att landstingets tjänst (här: resultatet av ett projekt) säljs till en offentlig eller privat köpare i utlandet. Landstinget får bedriva tjänsteexport enligt befogenhetslagen om landstinget antingen 1) är underleverantör åt företag i Sverige (t.ex. den privata projektpartnern) eller åt staten eller 2) om landstinget självt är huvudleverantörer till den utländska tjänstemottagaren. Landstingens rätt att idka tjänsteexport är kringskuren av en rad begränsningar. För det första får ett landsting enbart tillhandahålla tjänster för export om tjänsterna redan finns inom verksamheten. För det andra måste tjänsterna vara av kommunal karaktär och vara kompetensrelaterade. Detta sistnämnda krav tillvarar allmänintresset (nyttan för VLL och anknytningen till VLL:s verksamhet) och förhindrar att en verksamhet etableras uteslutande för export. Ett landsting får också komplettera tjänsteexporten med visst inslag av varor men enbart i den mån varorna har samband med eller utgör ett nödvändigt komplement till tjänsten. Som exempel kan varuexport av proteser vara tillåtet i en tjänsteexport av ortopediskt sjukvårdskunnande. VLL/VLL Innovation får således inte saluföra enbart en produkt till tredje man utan det dominerande inslaget skall vara en tjänst. Sammanfattningsvis föreslår vi att VLL/VLL Innovation bedömer om information i dessa avsnitt 3.4.2 och 3.4.3 påverkar gjorda antaganden om framtida intjäning från licensiering (royalties).

3.4.4 *Särskilt om förutsättningar för VLL:s samarbeten med privata parter*

Med stöd av 26 b § hälso- och sjukvårdslagen kan VLL och VLL Innovation samverka med landsting, kommuner, högskolor och universitet i innovationsprojekt. Vi bedömer även att VLL med stöd av 26 b § kan samverka i ett projekt som en privat part är delaktig i om det är ett universitet som är avtalspart till den privata parten. Frågan är om lagstiftningen medger att VLL och VLL Innovation deltar i innovationssamarbeten där enbart en privat part är motpart till VLL.

En åtgärd som ett landsting utför för att generellt främja näringslivet i landstinget är tillåten enligt 2 kap 8 § 1 st kommunlagen. Vi har dock inte uppfattat det som ett av syftena bakom grundandet av VLL Innovation skulle vara att främja näringslivet i Västerbottens län utan syftet som att utveckla sjukvården till nytta för VLL och patienterna. Vidare brukar åtgärder för att vara tillåtliga med stöd av 2 kap 8 § 1 st behöva komma en större krets näringsidkare till del. VLL kommer enbart ingå avtal med enskilda privata parter, som dessutom kan sakna näringslivsanknytning (hemvist, verksamhetsställe) till länet. Sammanfattningsvis bedömer vi att VLL Innovation inte kommer att generellt främja näringslivet och att verksamheten inte är kompetensenlig med stöd av denna bestämmelse. Fråga uppstår därmed om VLL eller VLL Innovation gör en investering eller lämnar ett bidrag som uppfattas som ett stöd till den privata partens verksamhet.

Det är inte tillåtet för ett landsting att ge vederlagsfria prestationer till enskilda personer eller näringsidkare om inte landstinget med stöd av någon särskild rättslig grund har skyldighet eller befogenhet att göra en sådan prestation. Särskilda befogenhetsutvidgande bestämmelser som tillåter att landstinget lämnar forskningsbidrag eller dylikt till privata forskningspartners saknas. Istället krävs enligt 2 kap 8 § 2 st kommunallagen att synnerliga skäl föreligger för att ett stöd skall få lämnas till en enskild part. Normalt är det svårt för ett landsting att anföra omständigheter som utgör synnerliga skäl. Därför bör VLL tillse att samarbeten med privata parter sker på en strikt kommersiell basis för att transaktionen inte skall utgöra stöd till enskild.

Att landstinget väljer ett privat företag framför ett annat måste också ha godtagbara och objektiva skäl för att åtgärden inte skall riskera att utgöra ett stöd. Till individuellt inriktat stöd till enskilda näringsidkare räknas inte bara rena penningtransaktioner utan också andra typer av understöd, exempelvis ställande av säkerhet för annan i samband med låneförbindelser (borgensåtaganden).¹⁰ Ett förslag är för det första att VLL och VLL Innovation *säljer* sina tjänster till självkostnad till den privata partnern. För det andra att VLL och VLL Innovation alltid *köper* in varor och tjänster från privata samarbetspartners på marknadsmässiga villkor (och gör detta efter upphandling när det också erfordras). Inköp till överpris kan nämligen utgöra otillåtet stöd till enskild (här: partnern) enligt 2 kap 8 kommunallagen eller otillåtet statsstöd till densamme enligt EU:s statsstödsregler.

3.5 Sammanfattande analys av om VLL Innovations verksamhet är kompetenslig

Typ av åtgärd /verksamhet	Bedömning av kompetensligheten
Grundandet av VLL Innovation	Kompetenslig åtgärd.
Grundforskning inom hälso- och sjukvård	Inom ramen för VLL Innovation får inte grundforskning bedrivas då denna uppgift tillkommer annan (staten). Om grundforskning är en marginell del i en i övrigt kompetenslig verksamhet inom ramen för ett samarbete med ett universitet kan det möjligen godtas.
Klinisk forskning med exempelvis NUS ¹¹ som testyta i samarbete mellan VLL, VLL Innovation och Umeå universitet	Kompetenslig verksamhet, del av VLL:s obligatoriska åligganden enligt 26 b § hälso och sjukvårdslagen. Delegation till VLL Innovation får ske så länge uppgifter som innebär myndighetsutövning fortsatt ombesörjs av VLL.
Utvärdering av förslag på förbättring av metod/arbetssätt som är avsett att tillämpas inom sjukvården i VLL	Kompetenslig verksamhet, del av VLL:s obligatoriska åliggande enligt 7, 8 och 31 §§ hälso- och sjukvårdslagen.
Klinisk forskning med exempelvis NUS	Kompetenslig verksamhet om i)

¹⁰ Jfr t.ex. RÅ 1993 ref 98.

¹¹ Norrlands Universitetssjukhus i Umeå.

som testyta i samarbete mellan VLL, VLL Innovation och ett privat företag	forskningen har allmänt intresse för VLL, ii) villkoren för samarbetet är marknadsmässiga och ej utgör stöd till enskild och iii) VLL inte bedriver kompetensöverskridande affärsverksamhet
Projektresultat saluförs/vidarelicensieras som tjänst/vara kommersiellt av VLL/VLL Innovation till andra landsting och vårdgivare	Kan i begränsad utsträckning utgöra kompetensenlig verksamhet. Försäljning av varor och tjänster är dock som huvudregel en uppgift för den privata marknaden. Försäljning i mindre omfattning kan vara godtagbart men som huvudregel bör VLL i engångsaffärer avyttra lyckade projekt till privata intressenter som kommersiellt vidareutvecklar denna typ av tjänster och produkter för vidare försäljning till vårdgivare.
Tjänst som utvecklas i ett projekt exporteras utomlands av VLL i samarbete med staten/ den privata partnern i projektet	Kompetensenlig verksamhet enligt 5 kap befogenhetslagen förutsatt att krav på affärsmässighet, sund konkurrens upprätthålls och förbudet mot spekulativ näringsverksamhet iakttas.
Vara som utvecklas som resultat av ett projekt exporteras utomlands av VLL i samarbete med staten/ den privata partnern i projektet	Kompetensenligt enbart om varan har ett naturligt samband med/utgör ett nödvändigt komplement till en tjänst som samtidigt exporteras. Varan får dock aldrig utgöra det dominerande inslaget i utrikes tjänsteexport.

4 PRINCIPER FÖR FINANSIERING AV VLL INNOVATIONS VERKSAMHET

4.1 Kostnader och intäkter

Kostnader som kan tänkas uppkomma för VLL Innovations del är personalkostnader (för process- och projektledare), administrativa kostnader och andra externa inköp av exempelvis juridiska tjänster i samband med upprättande av avtal mellan VLL, VLL Innovation och den externa aktören (partnern) i ett projekt. Intäkterna förväntas härröra från erlagda avgifter för utförda tjänster till projektpartners och intäkter från tjänsteexport.

4.2 VLL:s rätt att finansiera VLL Innovations verksamhet

Inom kommunal verksamhet gäller den s.k. underskottsprincipen som innebär att en landsting fritt kan skattefinansiera hela eller delar av sin verksamhet (landstinget får, under förutsättning att hänsyn tas till självkostnadsprincipen, ta ut avgifter från egna bolag men är inte skyldig att göra det). Det innebär att 2 kap 8 § kommunallagen inte hindrar att VLL ger stöd i form av olika kapitaltillskott till VLL Innovation men sådana transaktioner måste dock även vara förenliga med EU:s regler om statsstöd (se vidare nedan under avsnitt 6).

4.3 Självkostnadsprincipen

Till skillnad från privatägda företag som bedrivs på affärsmässiga grunder och i syfte att ge utdelning till aktieägarna, måste kommunala företag generellt förhålla sig till den s.k. självkostnadsprincipen i 8 kap. 3 c § kommunallagen. Denna huvudregel omfattar även konkurrensutsatt verksamhet, såvida undantag inte är särskilt föreskrivet genom speciallagstiftning¹² eller utvecklat i rättspraxis. Det noteras att VLL Innovation i sin bolagsordning har angett att självkostnadsprincipen ska tillämpas.

Självkostnadsprincipen innebär att avgifter inte får tas ut med mer än vad som svarar mot kostnaderna för de tjänster eller andra nyttigheter som tillhandahålls av företaget (självkostnaden). Självkostnadsprincipen innebär således ett tak för den kommunala verksamhetens möjligheter att ta ut avgifter.

Generellt kan sägas att i princip samtliga kostnader som är motiverade ur företagsekonomisk synvinkel vid normal affärsmässig drift bör kunna läggas till grund för självkostnadsberäkningen. Således ska alla direkta kostnader (personalkostnader, material, tjänster etc.) och indirekta kostnader (såsom lokalkostnader, kapitalkostnader och administrationskostnader) som verksamheten har ingå i självkostnadsberäkningen. VLL Innovation bör kunna tillämpa denna princip så att kostnader för hela

¹² För VLL Innovations vidkommande är befogenhetslagen bestämmelser om kommunal tjänsteexport relevanta i detta hänseende. Se vidare avsnitt 4.5 nedan angående kommunal tjänsteexport.

verksamheten (dvs flera olika projekt) får inberäknas. Det innebär att ”lyckade” projekt i viss mån kan bidra till att finansiera ”misslyckade” projekt inom ramen för samma verksamhet. I den mån VLL/VLL Innovation själv nyttjar verksamheten/tjänsterna får värdet av sådana tjänster dock inte tas ut av någon annan. Kostnaderna kan då istället tas ut av VLL Innovation från VLL exempelvis genom interndebitering. Detta blir då VLL Innovations del en intäkt som minskar underlaget som självkostnaden beräknas på.

Prissättningen av de tjänster som VLL Innovation tillhandahåller (exempelvis projektledning) bör baseras på en självkostnads kalkyl i syfte att säkerställa att verksamheten bedrivs i enlighet med självkostnadsprincipen..

4.4 Hur eventuella överskott bör behandlas

Frågan i vilken utsträckning verksamheten får ge överskott och hur detta ska användas i VLL Innovation får bedömas med ledning av självkostnadsprincipen. Som anförts ovan innebär inte ”utan vinstsyfte” något absolut förbud mot att verksamheten får uppvisa överskott. VLL Innovations totala avgiftsuttag bör emellertid inte överstiga de totala kostnaderna för verksamheten under en längre tid. En fondering av överskott får göras bara under förutsättning att överskotten från avgifterna skall användas för framtida investeringar i enlighet med en långsiktig plan för VLL Innovations verksamhet.¹³

4.5 Affärsmässighet

Kommunal tjänsteexport utgör ett undantag från självkostnadsprincipen och ska istället ske på affärsmässiga grunder, vilket innebär att de tjänster som exporteras skall erbjudas till marknadspris. Landstinget minskar därmed också risken att landstingets tjänsteexport hämmar eller snedvrider konkurrensen på marknaden. I kravet på affärsmässighet enligt befogenhetslagen och god ekonomisk hushållning enligt 8 kap 1 § kommunallagen inryms även en skyldighet för ett landsting att begränsa sitt eget risktagande i samband med tjänsteexport t.ex. genom särskilda avtalsvillkor, bankgarantier och försäkringar. Eftersom denna del av verksamheten utgör ett avsteg

¹³ Jfr prop. 1993/94:188 s. 86.

från självkostnadsprincipen bör den lämpligen redovisas särskilt från den övriga verksamheten.

4.6 Särskilt om självkostnadsprincipens tillämplighet på upplåtelse och överlåtelse av immaterialrättslig egendom

I förarbetena till kommunallagen har uttalanden gjorts om att landsting och kommuner inom ramen för kraven på en god ekonomisk hushållning enligt 8 kap 1 § kommunallagen även bör få tillgodogöra sig det fulla värdet av sin egendom. Har således en kommun eller ett landsting inom ramen för sin ordinarie verksamhet fått fram en immaterialrättslig produkt ska landstinget/kommunen också få överlåta eller upplåta egendomen utan tillämpning av självkostnadsprincipen.¹⁴ I senare förarbeten har anslutande uttalanden gjorts om att självkostnadsprincipen inte är tillämplig på den kommunala förmögenhetsförvaltningen eller enskilda kommunala affärssuppgörelser.¹⁵

Uttalandena ger visst stöd för att VLL och VLL Innovation inom ramen för det utvecklingsarbete som landstinget normalt bedriver ibland kan uppstå biprodukter som VLL/VLL Innovation bör få tillgodogöra sig utan beaktande av självkostnadsprincipen. Detta bör dock ställas i relation till 2 kap 8 § kommunallagen om att verksamheten ska bedrivas utan vinstsyfte, inte bedriva näringsverksamhet på det privata näringslivets område och förbudet mot konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet (se vidare nedan under avsnitt 5). Vi bedömer därför att det inte finns något hinder mot att VLL Innovation i affärssuppgörelser av engångskaraktär tillgodogör sig värden av immaterialrättsliga produkter utan beaktande av självkostnadsprincipen, men att VLL Innovations verksamhet inte får ha till syfte att generera immaterialrättsliga intäkter utan att detta ska vara en bieffekt av en innovationsverksamhet som kommit till huvudsaklig nytta i VLL:s hälso- och sjukvårdsverksamhet.

¹⁴ Se prop. 1993/94:188 s. 83.

¹⁵ Jfr prop. 2008/09:21 s. 20.

4.7 Översikt över intäkter och kostnader i VLL Innovations verksamhet

VLL och VLL Innovation som säljare	
Agerande	Tillämplig regel för prissättningen
VLL Innovation säljer varor och tjänster till tredje part. Varorna och tjänsterna säljs inte utomlands.	VLL Innovation får enbart debitera tredje part ett pris som motsvarar VLL Innovations egen kostnad för verksamheten, dvs självkostnadsprincipen gäller. OBS att kostnader för hela verksamheten (dvs flera olika projekt) får inberäknas.
VLL Innovation säljer varor och tjänster inom ramen för en offentlig säljverksamhet som riskerar snedvrida konkurrensen	Blir nödvändigt för VLL Innovation att tillämpa både självkostnadsprincipen och ta ut ett marknadsmässigt pris. Låter det sig inte göras bör VLL Innovation avstå från transaktionen/verksamheten. Se vidare avsnitt 5 nedan om konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet.
VLL Innovation säljer en vara / tjänst enligt reglerna om kommunal tjänsteexport	Marknadsmässigt pris skall uttas. Detta är ett lagreglerat undantag då självkostnadsprincipen inte är tillämplig.
VLL avyttrar sin andel i ett lyckat projekt antingen genom att sälja aktier i ett projektbolag eller sälja eller upplåta immateriella rättigheter till ett projektresultat.	Marknadsmässigt pris får uttas. Marknadsmässigt pris måste uttas om avyttrandet samtidigt utgör en offentlig säljverksamhet som riskerar att snedvrida konkurrensen. Självkostnadsprincipen är inte tillämplig då det är fråga om en enskild kommunal affärsuppgörelse i form av en överlåtelse eller upplåtelse av lös egendom. Notera att licensiering är tillåten av enskilda immaterialrättsliga verk, det får dock inte ske i sådan omfattning att det liknar en näringsverksamhet (jmf läkemedelsföretag).
VLL och VLL Innovation som köpare	
Agerande	Tillämplig regel för inköpskostnaden
VLL eller VLL Innovation köper en vara /tjänst från en partner	Köpet skall ske till marknadsmässigt pris och efter upphandling (om transaktionen är upphandlingspliktig enligt regler om offentlig upphandling). Överpris kan utgöra otillåtet stöd enligt 2 kap 8 kommunallagen (stöd till enskild (här: partnern) eller otillåtet statsstöd.
VLL eller VLL Innovation köper en vara /tjänst från en extern aktör (ej en partner)	Köpet skall ske till marknadsmässigt pris och efter upphandling (om transaktionen är upphandlingspliktig enligt regler om offentlig upphandling). Överpris kan utgöra otillåtet stöd enligt 2 kap 8 KL (stöd till enskild (här: tredje man)) eller otillåtet statsstöd.

5 KONKURRENSBEGRÄNSANDE OFFENTLIG SÄLJVERKSAMHET

5.1 Allmänt om förbudet mot konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet

3 kap 27 – 32 §§ konkurrenslagen (2008:579) innehåller bestämmelser som förbjuder s.k. konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet. Det innebär att domstol, på talan av Konkurrensverket eller ett privat företag, kan förbjuda en offentlig aktör, som VLL eller VLL Innovation, att fortsatt bedriva en verksamhet (verksamhetsförbud) eller att förbjuda aktören att agera på ett visst sätt inom ramen för verksamheten (förfarandeförbud). Förbuden syftar till att förhindra att skattepengar subventionerar försäljning av varor och tjänster på ett sådant sätt att offentliga aktörer snedvrider konkurrensen för privata företag. Det är därför som huvudregel inte tillåtet för stat, kommun eller landsting (eller dess bolag) att sälja (eller hyra ut) varor och tjänster, om det sker på ett sätt som begränsar eller snedvrider konkurrensen. Det behöver inte finnas en fungerande konkurrens på en marknad för att en verksamhet eller ett förfarande skall kunna förbjudas utan det är tillräckligt att förfarandet hämmar eller är ägnat att hämma förekomsten eller utvecklingen av privat konkurrens.

Det är tillåtet för kommuner och landsting att bedriva säljverksamhet så länge den utgör kompetensenlig kommunal verksamhet enligt kommunallagen. En offentlig aktör kan dock förbjudas att tillämpa vissa beteenden som är konkurrensbegränsande (förfaranden) inom en i övrigt tillåten verksamhet, t.ex. har ett kommunförbund som bedriver räddningstjänster (tillåten verksamhet) förbjudits att vägra att hyra ut sitt övningsfält till privata räddningstjänster.¹⁶ Då prövas inte om verksamheten är kompetensenlig, utan om det offentliga ändamålet med ett konkurrensbegränsande beteende (här: upplåtelsevägran) väger tyngre än intresset av att det finns konkurrens på den berörda marknaden. Om det offentliga intresset väger tyngre vid en sådan intresseavvägning är förfarandet tillåtet. Med lagens terminologi sägs det då vara försvarbart från allmän synpunkt.

¹⁶ Marknadsdomstolens dom den 31 januari 2014 i mål nr A 1/13.

5.2 Utgör VLL Innovations verksamhet konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet?

5.2.1 Kan VLL:s / VLL Innovations verksamhet utgöra säljverksamhet?

Den första förutsättningen för att reglerna om konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet skall vara tillämpliga på VLL Innovations verksamhet är att verksamheten utgör säljverksamhet i konkurrenslagens mening. VLL Innovation planeras agera i ett flertal roller, bl.a.;

- som försäljare av projektledartjänster,
- som uthyrare/medupplåtare av en vårdinfrastruktur¹⁷ innehållande faciliteter och patienter där medicinska produkter, metoder och tjänster kan prövas, samt
- som delägare/rättsinnehavare till licensierade produkter.

I alla dessa roller bedömer Oebergs att VLL/VLL Innovation kan komma att ägna sig åt säljverksamhet. Detta under förutsättning att en privat aktör (den externa partnern) köper eller drar nytta av de tjänster/produkter som VLL/VLL Innovation tillhandahåller. Det är också en form av säljverksamhet om VLL/VLL Innovation är delaktigt i att saluföra resultatet av ett projekt (t.ex. en utvecklad produkt) på kommersiell basis. Om det enbart är statliga intressenter (t.ex. Umeå universitet) och andra landsting involverade tillsammans med VLL i ett projekt och resultatet inte exploateras kommersiellt utan enbart används inom landstingen på icke-kommersiell basis bedömer Oebergs att det då normalt inte torde vara fråga om någon säljverksamhet. 3 kap konkurrenslagen är då inte tillämplig på sådana verksamheter.

5.2.2 Är VLL Innovations verksamhet kompetensenlig?

Om det konstateras att VLL eller VLL Innovation skulle bedriva en offentlig säljverksamhet så krävs att den är kompetensenlig enligt kommunalrätten för att den skall vara tillåten. Kompetensenligheten har bedömts ovan under avsnitt 3 utifrån vad som idag är känt om VLL Innovations verksamhet. Som nämnts ovan rekommenderas VLL att

¹⁷ De närmare formerna skall regleras projektvis genom avtal med extern part.

kontrollera att varje nytt större projekt inte överskrider de begränsningar för vilken typ av verksamhet landsting får bedriva. Verksamhet som ligger utanför kommunalrättens ramverk riskerar även att utgöra konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet och därmed att förbjudas på denna grund.

Anses VLL:s och VLL Innovations offentliga säljverksamheter vara kompetensenliga enligt kommunalrätten är de samtidigt förenliga med konkurrenslagens bestämmelser om offentlig säljverksamhet. Är det ett förfarande som bedöms och inte en verksamhet, görs istället en intresseavvägning utifrån om förfarandet varit försvarbart ur allmän synpunkt (se nedan avsnitt 5.2.4).

5.2.3 *Snedvrider VLL Innovations verksamhet konkurrensen?*

Om man i framtiden däremot skulle anse att en del av VLL Innovations verksamhet inte är kompetensenlig prövas därefter om dessa icke-kompetensenliga delar av verksamheten snedvrider, eller är ägnade att snedvrیدا, förutsättningarna för en effektiv konkurrens på marknaden, eller om de hämmar, eller är ägnade att hämma, förekomsten eller utvecklingen av konkurrens på marknaden.

Denna konkurrensrättsliga bedömning innefattar bl.a. analys av i) på vilken geografisk marknad VLL/ VLL Innovation anses vara verksam, ii) vilka privata alternativ som konkurrerar/kan konkurrera med VLL:s/ VLL Innovations produkter/tjänster, iii) vilka privata företag som tillhandahåller/skulle kunna tillhandahålla liknande produkter/tjänster, och iv) om VLL /VLL Innovations verksamhet snedvrider konkurrensen.

VLL har till Oebergs¹⁸ uppgivit att det såvitt man känner till inte finns någon privat aktör (t.ex. konsultföretag) som erbjuder en liknande tjänst som VLL Innovation. Den närmaste liknelsen menar VLL är s.k. kliniska CRO-bolag (Contract Research Organisations) som bl.a. utför kliniska tester av läkemedel. Oebergs konstaterar att det är förenat med särskilda svårigheter att bedöma en verksamhet som ännu inte har startat. Bedömningen

¹⁸ I telefonkonferens den 1 juli 2016.

blir rätt abstrakt. Fördelen med att befinna sig i ett inledningsskede är dock att VLL har möjlighet att anpassa sina planer och undvika att bedriva verksamhet som kan snedvrída konkurrensen för privata aktörer. VLL kan och bör även på förhand beakta hur konkurrenspåverkande ett enskilt projekt kommer att vara och utifrån denna analys göra nödvändiga anpassningar av projektet. VLL/VLL Innovation bör då ta i beaktande om det då har eller är på väg att växa fram liknande privata initiativ (finns privata initiativ kan projektet antas vara konkurrenspåverkande) och projektens storlek och långvarighet (stora långvariga projekt kan antas påverka konkurrensen i större utsträckning än små). Det bästa sättet för att undvika att handla i strid med konkurrenslagen är att tillse att VLL Innovation enbart engagerar sig i uppgifter som är av allmänt intresse med anknytning till VLL:s område eller medborgarna i länet.

5.2.4 *Kravet på att VLL Innovations förfaranden är försvarbara ur allmän synpunkt*

Även om verksamheten är kompetenslig kan enskilda förfaranden fortfarande vara otillåtna om de är mer konkurrensbegränsande än vad som är rimligt i förhållande till sitt syfte, d.v.s. försvarbara ur allmän synpunkt. Detta illustreras enklast med ett fiktivt exempel på ett konkurrensbegränsande beteende (förfarande). VLL kontaktas av ett CRO-bolag som önskar utnyttja t.ex. Norrlands universitetssjukhus i Umeå för kliniska tester av ett visst läkemedel. Om VLL inte medger CRO-bolaget tillträde med hänvisning till att enbart VLL Innovation har rätt att nyttja vårdinfrastrukturen på detta sätt är det sannolikt inte ett förfarande som vore försvarbart ur allmän synpunkt. En sådan förfrågan bör istället prövas förutsättningslöst, som om den hade presenterats av VLL Innovation. Om VLL konstaterar att tester av just det läkemedlet är olämpligt för att det inte används i tillräckligt stor utsträckning på t.ex. Norrlands Universitetssjukhus i Umeå, att det är för betungande för nyckelpersonal (utan att göra nämnvärd nytta i VLL:s verksamhet) kan VLL däremot neka CRO-bolaget tillträde. Intresseavvägningen som VLL gjort i denna fiktiva situation skulle lämpligen dokumenteras skriftligt och CRO-bolaget skulle fått en skriftlig förklaring, det senare i syfte att förekomma en granskning från Konkurrensverket och att säkra bevis inför en domstolsprövning. Beroende bl.a. på vilka villkor som uppställdes för samarbetet, är det även tänkbart att det hade varit försvarbart för VLL ur

allmän synpunkt att VLL hade hänvisat CRO-bolaget till att samarbeta med VLL Innovation för den kliniska prövningen av läkemedlet.

5.3 Hur skall VLL Innovation agera för att undvika att agera i strid med förbudet

Utifrån vad som är känt om VLL Innovations verksamhet idag, bedömer vi inte att den skulle utgöra konkurrensbegränsade offentlig säljverksamhet. Däremot anser vi att VLL och VLL Innovation löpande behöver utvärdera nya större projekt. Vi lämnar några sammanfattande, generella råd kring vad som är relevant att beakta då och vad VLL /VLL Innovation kan göra för att tillse att projekten är förenliga med förbudet mot konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet:

- Engagera VLL och VLL Innovation enbart i projekt som har ett allmänt intresse och är till nytta för VLL och landstingsinvånarna.
- Bedöm om delar av VLL Innovations verksamhet kan utföras av privata konkurrenter. T.ex. hur stor del av VLL Innovations projektledningsfunktion under initialskedet av ett projekt kan utföras av andra konsultföretag. Ju mer generell en tjänst är till sin natur (t.ex. allmän projektledning) ju mer sannolikt är det att VLL Innovation konkurrerar med privata aktörer som kan utföra samma tjänst. Mindre inslag av generella arbetsuppgifter som är naturliga delar av större projekt torde dock fortfarande kunna accepteras utan att verksamheten /förfarandet anses otillåtet.
- Kartlägg i inledningsfasen av ett projekt om privata alternativ driver liknande projekt i syfte att uppnå samma resultat. Finns sådana alternativ talar det emot att VLL Innovation skall engageras.
- Bevaka regelbundet vilka tjänster som CRO-bolag (i första hand inom Sverige) säger sig erbjuda för att tillse att VLL Innovation inte konkurrerar med dem.
- Om del av ett projekt/verksamhet bedrivs med stöd av den s.k. anknytningskompetensen, tillse att (den anknutna) sidoverksamheten fortsätter ha ett naturligt samband med huvudverksamheten och att sidoverksamheten inte blir för omfattande.
- Anlita juridisk rådgivning vid strukturerandet av enskilda projekt och vid upprättandet av större avtal med externa parter om osäkerhet uppstår om ett förfarande / en verksamhet kan innebära konkurrensbegränsande offentlig

säljverksamhet. Var medveten om att en partner kan sakna intresse av att dessa frågor uppmärksammas.

6 STATSSTÖD

6.1 Inledning

Som redogjorts för ovan i avsnitt 3 finns kommunalrättsliga begränsningar i vilka typer av ekonomiskt stöd som VLL och VLL Innovation kan lämna till sina samarbetspartners, särskilt när dessa är enskilda företag. Unionsrättens regler om statsstöd hindrar också att landsting och landstingsägda bolag ger ekonomiskt stöd till enskilda i syfte att hindra staten från att snedvrیدا konkurrensen.

6.2 Allmänt om statstöd

Unionsrättens regler om statsstöd syftar till att förhindra att medlemsstater snedvrیدer konkurrens genom att stödja viss verksamhet och företag framför andra. Konsekvensen av att ett olagligt stöd har lämnats är normalt att det offentliga organet som felaktigt betalat ut stödet blir skyldigt att kräva tillbaka stödet från stödmottagaren.

För att kriterierna för statsstöd skall vara uppfyllda krävs att stödet

1. Ges av en medlemsstat eller med hjälp av statliga medel
2. Innebär en fördel för mottagaren
3. Gynnar vissa företag eller viss produktion
4. Snedvrیدer eller hotar att snedvrیدا konkurrensen och påverkar handeln mellan medlemsstaterna.

Denna grundläggande definition av statstöd återfinns i 107-109 EUF-fördraget, men mer detaljerade bestämmelser finns också i förordningar och direktiv. Som huvudregel är stödåtgärden olaglig om rekvisit 1-4 ovan uppfylls.

Med begreppet stöd avses i unionsrättens mening inte enbart rena penningbidrag utan även räntesubventioner, förmånliga lån, avstående från fordringar och

borgensåtaganden.¹⁹ Investeringar av offentliga myndigheter i företags kapital, oavsett form, kan också utgöra statligt stöd.⁸ Stödet behöver inte ha lämnats av staten per se utan stöd som lämnas av kommuner omfattas också av bestämmelserna.²⁰

Vanliga affärsmässiga transaktioner mellan offentlig part och ett företag utgör inte stöd. Mer om hur denna gränsdragning kan appliceras på VLL Innovation följer nedan i avsnitt 6.4.

6.2.1 Tillåtna stödåtgärder

EU har ansett att stater alltjämt skall kunna stödja vissa näringar eller typer av företag. I förordningar och inhemsk lag finns därför vissa lagreglerade undantag då statliga organ får ge stöd trots att kriterierna för att en viss stödåtgärd skall utgöra statstöd annars är uppfyllda. Vidare får stater lämna stöd som tillgodoser ett allmänt ekonomiskt intresse (enligt vissa kriterier som utvecklats i praxis främst från EU-domstolen) samt lämna stöd som på förhand har anmälts till och godkänts av EU-kommissionen.

Relevanta undantag för VLL Innovations vidkommande återfinns i den s.k. gruppundantagsförordningen²¹ som undantar stöd (intill viss procentuell andel av den totala kostnaden) som lämnas för att främja bl.a. forskning och utveckling från statsstödsreglernas tillämpning. Gruppundantagsförordningen medger att stöd lämnas till grundforskning, industriell forskning eller experimentell utveckling, till innovationskluster och att s.k. innovationsstöd ges till små och medelstora företag. Över vissa beloppsgränser (intervaller mellan 5 och 40 miljoner euro) är stöden anmälningspliktiga till kommissionen. Mindre stödbelopp är också generellt undantagna

¹⁹ Eklund, E och Pedersen, K., Ny lag om olagligt statstöd – hur hanteras de ökande riskerna? Ny Juridik 2:13, särtryck från Karnov Group. sid. 29.

²⁰ C-482/99 Frankrike mot kommissionen [2002]

²¹ EU-förordning 651/2014 av den 17 juni 2014, genom vilken vissa kategorier av stöd förklaras förenliga med den inre marknaden enligt artiklarna 107 och 108 i fördraget.

från reglernas tillämpning genom den s.k. de minimisförordningen.²² Enligt denna förordning kan ett företag ta emot 2 miljoner euro totalt i stöd under en treårsperiod.²³

6.3 Stödscenarier i relationen VLL – VLL Innovation

Stöd som lämnas från landsting och kommuner till egna bolag (såsom VLL Innovation) utgör statstöd när det egna bolaget är att se som ett företag.²⁴ Avgörande för den kategoriseringen är huruvida en ekonomisk verksamhet bedrivs av enheten. Om enheten bedriver ekonomisk verksamhet, helt eller delvis, är enheten att uppfatta som ett företag i de delar där ekonomisk verksamhet bedrivs.²⁵ VLL Innovation är sannolikt helt eller delvis att definiera som ett företag. Detta gör att stöd från VLL till VLL Innovation skall bedömas enligt statsstödsreglerna.

Investeringar och inköp som kommuner gör på marknadsmässiga villkor, med tillämpning av principen om en privat investerare²⁶, utgör inte statligt stöd. Stödet upphör då att vara en förmån för mottagaren (jfr rekvisit 2 ovan, om att stödet skall ha inneburit en fördel för mottagaren). På detta sätt bör de medel som redan har överförts/ har beslutat ska överföras i form av aktiekapital och tillskott till överskursfond bedömas. Som ovan nämnts omfattas kapitaltillskott och andra ägarinvesteringar i företag av statsstödsreglerna när det är offentliga myndigheter som är ägare. EU-domstolen har om ägarinvesteringar uttalat att ”för att fastställa om sådana åtgärder

²² EU-förordning 1407/2013 av den 18 december 2013 om tillämpningen av artiklarna 107 och 108 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt på stöd av mindre betydelse.

²³ Särskilda förfaranderegler gäller för stöd från Vinnova, som är skyldigt att tillämpa förordningen (2015:208) om statligt stöd till forskning och utveckling samt innovation.

²⁴ På engelska ”undertaking”.

²⁵ C-49/07, *Motosykletistiki Omospondia* [2008] GC. Rättsfallet finns kommenterat i Indén, T. EU:s Statsstödsrätt, 1 uppl, 2013, s. 94.

²⁶ Principen innebär att man anser att en åtgärd vidtagen av ett offentligt organ t.ex. en kommun anses innebära en ekonomisk fördel (och därmed vara oförenlig med principen) om en privat investerare inte skulle ha utfört åtgärden ifråga på samma villkor.

*kan betraktas som statligt stöd måste det bedömas huruvida, under liknande omständigheter, en privat investerare som till sin storlek kan jämföras med de organ som förvaltar den offentliga sektorn skulle ha gjort lika stora kapitaltillskott”.*²⁷ I förevarande fall ger varken beloppets storlek eller omständigheterna i övrigt (nygrundat bolag, dess verksamhets föremål) skäl att anta att VLL:s agerande skiljer sig från hur en privat investerare i motsvarande storlek hade agerat. Detta är en mycket viktig princip för VLL att iaktta i den fortsatta förvaltningen av VLL Innovation.

Nedan under ett eget avsnitt 6.5 behandlas scenariot att VLL ställer säkerhet för VLL Innovation eller andra parter förpliktelser.

6.4 Stödscenarier i relationen VLL – Extern part

Om VLL och/eller VLL Innovation ingår avtal på helt marknadsmässiga grunder med en privat part i ett projekt utgör det inte statsstöd. För att tillse att statstödsreglerna inte ska bli tillämpliga tillse bör VLL således tillse att VLL har rätt (tillsammans med övriga parter) till de värden som skapas om projektet blir framgångsrikt. VLL:s / VLL Innovations bidrag är då ingen förmån för mottagaren. Skulle det finnas särskilt förmånliga villkor för en privat part bör VLL istället utreda om någon av gruppundantagsbestämmelserna för forskning eller innovation kan tillämpas och i så fall iaktta de formkrav (anmälan till Kommissionen) och begränsningar (viss procentandel av investeringen, rätt typ av forskning) som gäller.

Vi rekommenderar dock att VLL, vid större kapitalinvesteringar, deltar på lika villkor som den privata parten. Med lika villkor menar vi att investeringen står i proportion till ägarandelen och att VLL:s ägarandel står i paritet till VLL:s intresse (dvs. allmänintresset) av projektet. Ett exempel på tillåtna former för saminvestering mellan kommun och näringsliv utgör kommissionsbeslutet Business Case Norrköping.²⁸ I detta ärende prövade EU-kommissionen om Norrköpings kommuns engagemang i ett

²⁷ Mål C-482/99 Frankrike mot Kommissionen (Stardust Marine) p. 19-20.

²⁸ EU-kommissionens beslut i ärende N 791/2006, EUT 2007/C 227/06.

hälftenägt marknadsföringsbolag som hade till uppgift att ingå avtal med olika flygbolag omfattades av EU:s statsstödsregler.

Norrköpings kommun ägde direkt och indirekt 50 procent av aktierna i marknadsföringsbolaget. Marknadsföringsbolaget bjöd in kommunen, sina privata delägare och ett antal externa privata företag att delta i en s.k. risk- och utvecklingsfond. Syftet med fonden var att genom ett riskdelningsavtal kunna erbjuda flygoperatörer vid flygplatsen tillfälliga garantier för att utbudet av flygtjänster skulle kunna utvecklas, vilket i sin tur skulle skapa gynnsammare förhållanden för att stimulera konkurrenskraft och tillväxt i regionen. Genom riskdelningsavtalen skulle den risk som uppstod av en ny rutt är förenad med för den aktuella flygoperatören kunna delas mellan denne och investerarna. Norrköpings kommun hade beslutat att investera maximalt tre miljoner kronor i fonden som totalt skulle innehålla över sex miljoner kronor. De privata investerarna skulle göra motsvarande investering som kommunen på samma villkor.

Kommissionen kom till slutsatsen att det offentliga kapitaltillskottet inte utgjorde ett stöd då kommunen agerade på samma villkor som de privata företagen. Det var avgörande för utgången att beslutet att inrätta fonden togs gemensamt av kommunen och det privata näringslivet samtidigt och att investeringar skedde på samma villkor dvs. att de privata företagens investeringar inte gynnades framför kommunens på något sätt.

Samtidigt måste VLL förena dessa krav med kraven på rimligt risktagande i kommunal affärsverksamhet som redogjorts för ovan. Är de inte möjliga att förena kanske VLL måste avstå investeringen eller delta i annan form.

6.5 Stödscenarier - särskilt om ställande av säkerhet

Om VLL framgent överväger att ställa säkerhet (exv. borgen) för VLL Innovations eller ett delägt projektbolags förpliktelser i ett projekt rekommenderas att VLL tillser att sådana åtaganden görs på helt marknadsmässiga grunder. Detta i syfte att undvika att borgenåtagandet utgör ett otillåtet statsstöd.

Som riktlinje för vad som gör borgen och andra garantiförbindelser marknadsmässiga har Kommissionen publicerat ett särskilt ställningstagande. Kort sammanfattat kan nämnas att a) borgenförbindelser bör tidsbegränsas, b) beloppsbegränsas, c) enbart

täcka en del av lånebeloppet, och d) landstinget bör betinga sig ersättning i form av en marknadsmässig borgensavgift.²⁹ Vad som är en marknadsmässig borgensavgift låter sig inte fastställas här. Nivåerna varierar över tid beroende på låntagarens ekonomiska ställning och förhållandena på lånemarknaden. Slutligen får inte låntagaren befinna sig i ekonomiska svårigheter när säkerheten ställs. Det är inte marknadsmässigt att ställa säkerheter för sådana låntagare.

6.6 Hur skall VLL Innovation agera för att undvika att agera i strid med statsstödsreglerna?

Sammanfattningsvis rekommenderar vi att VLL och VLL Innovation skall agera enligt följande för att undvika att lämna otillåtna statsstöd

- Vid kapitaltillskott och andra investeringar i VLL Innovation skall VLL tillse att VLL gör samma överväganden och agerar som en privat investerare skulle gjort i en motsvarande situation.
- Ingår avtal på marknadsmässiga grunder med privata parter. Väl genomförda och dokumenterade upphandlingar är ett bra verktyg för att tillgodose detta.
- Gör investeringar på lika villkor som privata partners - tillse att risktagande överensstämmer med ägarandel (och således i framtida vinst).
- Ställer säkerheter på marknadsmässiga villkor.
- Är medvetna om att lagstadgade undantag från statsstödsreglerna finns för investeringar inom forskning och innovation. Sök rådgivning rörande detta detaljrika regelverk om misstanke finns att en åtgärd inte är fullt ut marknadsmässig.
- Tar ställning i statsstödsfrågorna innan några åtaganden görs gentemot motparten och innan avtal/principöverenskommelser ingås. //MH

²⁹ Jämför ang. dessa krav; Kommissionens tillkännagivande om tillämpningen av artiklarna 87 och 88 i EG-fördraget på statligt stöd i form av garantier (2008/C 155/02).