

NOTAT

Dato 02-06-2009

Sagsbehandler Marie Louise Thomsen

Marie.Thomsen@RU.RM.DK

Tel. +45 8728 5154

Sagsnr. 1-33-76-23-22-08

Udbudsjura og statsstøtteproblematik i Puljen til Offentlig Privat Innovation (OPI)

På foranledning af en forespørgsel på mødet i Vækstforum den 27. maj 2009, hvor indstillinger vedr. puljen til Offentlig-Privat Innovation (OPI) blev behandlet, har administrationen, med baggrund i ansøgningerne, foretaget en vurdering af udbudsjura og statsstøtteproblematik i de to konkrete OPI-projekter.

Den formålsbestemte pulje til Offentlig-Privat Innovation (OPI) har til formål at fremme og modne partnerskaber mellem den offentlige og private sektor. Det er målet, at puljen skal iværksætte en række OPI projekter, som på sigt genererer nye kommercielle produkter og services. Når offentlige og private parter udvikler sammen, er der dog en række særlige juridiske opmærksomhedspunkter, hvis den offentlige part efterfølgende ønsker at købe resultatet af udviklingssamarbejdet. En virksomhed, der sammen med en offentlig part har udviklet en prototype, må forventes at have fået et særligt kendskab til den offentlige samarbejdspartners behov og præferencer. Dette kendskab er konkurrenceforvridende i den situation, hvor den offentlige part ønsker at købe produktet til implementering i drift. Virksomheden vil således være inhabil i et efterfølgende indkøb/udbud grundet det udbudsjuridiske princip om, at alle virksomheder skal kunne byde på en offentlig opgave på lige kår.

Umiddelbart kunne dette virke hæmmende for al tværsektoriel innovation. Erhvervs- og Byggestyrelsens fokus på OPI har dog genereret en række regionale eksempler på udbudsmodeller, der skaber rammer og incitament for innovativt samarbejde mellem den offentlige og private sektor. Disse anvendes i de konkrete projekter, der genereres af OPI-puljen.

Puljemidlerne kan anvendes til aktiviteter såsom konceptudvikling, forberedelse af udbud, konsortiedannelse, nyhedsscreening mm. Pul-

Side 1

jen støtter således typisk projekterne i deres tidligste faser, hvor prototyper på nye produkter eller ydelser fremstilles. I princippet kan disse projektfaser betragtes som forskning og udviklingsaktiviteter, som er undtaget udbud, hvis der ikke er tale om endelige produkter eller hvis købet af tjenesteydelser ikke udelukkende kommer den offentlige part til gavn. Kommer tjenesteydelsen udelukkende den offentlige part til gavn, og overskrider den samtidig udbudsgrænsen, skal den enten annonceres eller i EU udbud. Puljen stræber naturligvis efter at sikre, at OPI-projekterne konstrueres på forsvarlig vis, så parterne også efter gennemførslen af projektfaserne med tilskud fra OPI-puljen overholder det europæiske udbudsdirektiv. Afhængig af de ønskede produkters kompleksitet, parternes ønske om brugerinddragelse, graden af videreudvikling, samt IPR forhold foreligger der forskellige mulige udbudsmodeller.

I projekt *Udvikling af Multifunktionsmøbel* benyttes en model, der adskiller konceptudviklingsfasen fra produktion og leverance. Her deltager en designvirksomhed, som mod betaling fra ansøger (Århus Kommune) yder en tjenesteydelse til udviklingen af produktkoncept og kravspecifikationer. Denne virksomhed er dog ikke involveret i den efterfølgende produktion og salget af produktet til kommunen. De udviklede kravspecifikationer kan på denne vis bruges i et udbud af produktionen, hvis det forventede indkøb af varer overstiger udbudsgrænsen. Ingen virksomhed deltager i begge faser af projektet, og habilitetsproblematikken ift. produktionsudbuddet bliver således aldrig aktuel.

Da kommunens køb af virksomhedens tjenesteydelse i konceptudviklingsfasen udelukkende kommer den offentlige part til gode – men samtidigt holder sig under udbudsgrænsen – er annoncering og udbud af denne tjenesteydelse også unødvendig.

I projekt *Den Forebyggende Trøje* benyttes en af to modeller. I udviklingsfasen deltager en privat part ligeledes mod betaling fra kommunen (køb af tjenesteydelse). Østjysk Innovation vurderer, at produktet vil have så stor en nyhedshøjde, at den involverede private part kan opnå EU patent og (grundet produktets unikhed) have fundet sig en markeds-mæssig niche. Forudsat at den private part kan fastslås som eneforhandler af det ønskede produkt i EU, og at der ikke findes lignende produkter der funktionsmæssigt kan løfte samme opgaver, kan virksomheden også sælge det udviklede produkt til kommunen, selvom virksomheden har deltaget i den indledende konceptudviklingsfase.

Da virksomheden imidlertid er en designvirksomhed uden produktionsapparat, sælger virksomheden formentligt sine rettigheder til en produktionsvirksomhed i stedet. I så fald kan kommunen købe produktet efter samme princip som i ovenstående case. I dette tilfælde

overstiger tjenesteydelseskøbet i konceptudviklingsfasen udbudsgrænsen på 500.000 kr., men da ydelsen både kommer den offentlige og den private part til gavn, er købet undtaget annoncering og udbud jf. bestemmelsen om forsknings- og udviklingsprojekters undtagelse fra udbud.

Hvis kommende OPI projekter skulle vise sig at være mere komplekse af natur, og hvor den offentlige part eksempelvis ønsker kontinuerlig brugerdreven produktudvikling, vil administrationen anbefale andre udbudsformer såsom konkurrencepræget dialog eller servicepartnerskab. I modsætning til ovenstående eksempler placeres udbuddet her i projektets startfase, og det rummer aftale om såvel udviklingssamarbejde som køb af de færdigudviklede løsninger.

I forhold til de to konkrete OPI-projekter vurderes det på baggrund af ansøgningerne, at der ikke er tale om statsstøtte. Ved begge OPI-projekter er der tale om aktiviteter, der falder ind under EU-reglerne om offentligt udbud, idet en offentlig myndighed køber tjenesteydelser af private virksomheder. OPI puljens administration vil i den fortsatte udmøntning af puljen løbende være opmærksom på udbudsregler og statsstøtteproblematik og tage de nødvendige forholdsregler i den forbindelse.