

Til: Sogn og Fjordane fylkeskommune v/Svein Hågård

Fra: Frederik Nordby

Ansvarlig advokat: Alterskjær, Bjørnar

Vår ref.: 306020-032\3288841\v1

Dato: Oslo, 4. september 2019

SAKEN GJELDER: Støtte til Årdal Teknologipark AS

1 INNLEDNING OG SAKENS BAKGRUNN

Årdal Utvikling har søkt Sogn og Fjordane fylkeskommune om 15 millioner kroner for å bygge Årdal Teknologipark. Årdal Teknologipark AS («ÅTP») er 100 % eid av Årdal Utvikling, som er Årdal kommunes verktøy for å gjennomføre strategisk næringsplan. Teknologiparken vil være på totalt ca. 2000 kvm. Ca. 4-500 kvm vil være areal til øvingsfabrikker/teknologisenter, ca. 500 kvm vil være kontormiljø for bedrifter og gründere og ca. 1000 kvm vil være undervisningsareal, møterom og mingleareal for bedrifter, forskere og studenter.

Tanken bak etableringen av Årdal Teknologipark er å utvikle en åpen møteplass for teknologiutvikling, forskning, innovasjon, opplæring og kunnskapsdeling for bedrifter, utdanningsinstitusjoner, næringsorganisasjoner og det offentlige virkemiddelapparatet.

Den totale kostnaden for byggingen er 45 millioner kroner. I tillegg til de 15 millionene, vil 5 millioner av byggekostnadene komme fra egenkapital som er skutt inn i ÅTP fra Årdal kommune via Årdal Utvikling, og de resterende 25 millionene vil dekkes gjennom et banklån, eventuelt lån fra Innovasjon Norge. Etter det opplyste vil lånet være på markedsmessige vilkår, og Årdal kommune eller andre har ikke stilt noen garantier i denne sammenhengen.

Når det gjelder selve tomten som bygget skal bygges på, er det etter det opplyste en festetomt. Tre hus som står på tomten er kjøpt av ÅTP.

ÅTP er et nystartet selskap, og har foreløpig ingen ansatte. Det er derfor Årdal Utvikling som har søkt om midlene, men reelt sett er det ÅTP som er støttemottaker.

2 SAMMENFATNING

Etter vår oppfatning vil det trolig være mulig å yte støtte i medhold av unntaket for såkalt regional investeringsstøtte. Det bør imidlertid avklares med Årdal Utvikling og Årdal kommune om de 5 millioner kronene som skal dekke deler av byggekostnadene er vurdert fra kommunens side til å utgjøre statsstøtte i EØS-avtalens forstand, eller om kommunen har vurdert disse midlene under statsstøttereguleringen.

Videre er det enkelte opplysninger som bør tas inn i søknaden, som vi kommer nærmere tilbake til nedenfor.

3 ÅTPS ROLLE OG FORHOLDET TIL SITEP

Når det gjelder ÅTPs rolle, forstår vi at det trolig vil være kun én stilling i dette selskapet. I første rekke vil denne rollen – etter vår forståelse – innebære et ansvar for møteromsutleie og kobling av kontakter.

Sitep AS («Sitep») vil etter det opplyste være leietaker hos ÅT. Sitep er et aksjeselskap eid av blant annet Årdal Utvikling, og andre private og offentlige aktører. Selskapet er, etter det vi forstår, et FoU-selskap. Inne i ÅT vil Sitep etablere en øvingsfabrikk/teknologisenter hvor næringslivet kan teste, utvikle og simulere teknologi.

Etter det vi har fått opplyst er det allerede foretatt to utbetalinger av støtte til Sitep AS på henholdsvis 5 millioner i 2018 og 2.5 millioner kroner og 2019.¹ Etter det vi har fått opplyst gjaldt tildelingen i 2018 investeringsstøtte til et automatisert testsenter. Støtteintensiteten var på 37,71 %. Støttetildelingen fra 2019 gjaldt driftsstøtte til Sitep som sådan, hvor støtteintensiteten var på 32 %.

Begge tildelingene er gitt i medhold av gruppeunntakets artikkel 27, som omhandler støtte til innovasjonsklynger.

4 OM STØTTE FORELIGGER

4.1 Innledning

EØS-avtalen artikkel 61(1) oppstiller et forbud mot tildeling av offentlig støtte. Som offentlig støtte regnes tiltak som oppfyller følgende kriterier:

- det må innebære en form for fordel for mottakeren (fordelskriteriet);
- det må være gitt av staten eller av statsmidler (statsmidlerkriteriet);
- mottaker må være å anse som et foretak (foretakskriteriet);
- det må begunstige enkelte foretak eller produksjonen av enkelte varer eller tjenester (selektivitetskriteriet);
- det må være egnet til å vri konkurransen (konkurransesvridningskriteriet); og
- det må påvirke samhandelen innenfor EØS-området (samhandelskriteriet).

Samtlige av de ovennevnte vilkårene må være oppfylt for at forbudet skal komme til anvendelse. Vilårene er i praksis tolket vidt. Dersom et offentlig tiltak først innebærer en økonomisk fordel til et foretak, skal det generelt lite til for at de øvrige vilkårene også er oppfylt.

Forbudet er imidlertid ikke absolutt. Et tiltak som oppfyller vilkårene vil likevel være tillatt dersom det oppfyller en av mange unntaksbestemmelser i EØS-avtalen. EFTAs overvåkingsorgan («ESA») har i medhold av unntaksreglene gitt retningslinjer for vurderingen av ulike støttetiltak. ESA har videre vedtatt såkalte gruppeunntak, som utgjør kataloger over former for støtte som er forhåndsgodkjent.

Statsstøttereglene inneholder også prosessuelle regler som skal følges ved tildelingen av støtte. Reglene innebærer at støttetiltak må være godkjent av ESA før de settes i verk (iverksettelsesforbudet). Det vil ved etablering av tiltak som omfattes av gruppeunntaket være tilstrekkelig å følge en meget enkel prosedyre for å melde tiltaket til ESA. Tiltak kan også meldes inntil 20 dager etter at de settes i verk. Ved støtte som ikke er omfattet av et gruppeunntak, må det aktuelle tiltaket derimot meldes til og godkjennes av ESA før iverksettelse. En slik notifikasjonsprosess kan ta lang tid.

¹ Se gruppeunntaksmeldingene GBER 18/2018/R&D&I og GBER 27/2019/R&D&I.

Vi nevner for fullstendighetens skyld at utbetalinger av ulovlig støtte kan få store konsekvenser for støttemottaker. Det klare EØS-rettslige utgangspunktet er at ESA vil kunne pålegge norske myndigheter å sikre tilbakeføring av støtte som ikke er beskyttet av et grunnlag for lovlig støtte (uforenlig støtte), med renter og renters rente.

4.2 Vurdering

I nærværende sak vil fylkeskommunen eventuelt yte tilskudd uten å motta noen motytelse. Dette viser etter vårt syn at mottaker oppnår en økonomisk fordel, slik at fordelskriteriet vil være oppfylt. Det er også på det rene at støtte ytet av fylkeskommunale midler kvalifiserer som «støtte gitt av EFs medlemsstater eller EFTA-statene eller støtte gitt av statsmidler». Statsmidlerkriteriet er derfor oppfylt. Det samme gjelder selektivitetskriteriet, idet støtten ytes til en bestemt aktør.

Det skal videre normalt lite til for å oppfylle konkurransevridnings- og samhandelsvilkårene, selv om praksis i det siste har gått i retning av å bli langt mer liberal enn tidligere.² Basert på de faktiske opplysningene vi har fått forelagt oss, vil samhandelsvilkåret trolig være oppfylt. Samtidig gjør vi oppmerksom på at ved nærmere analyse kan det ikke utelukkes at konklusjonen vil bli en annen. Dette vil eventuelt kunne undersøkes nærmere dersom unntakene nevnt nedenfor ikke skulle være aktuelle.

Statsstøtteregulverket gjelder endelig kun for «foretak». Om mottaker er et «foretak», dvs. driver økonomisk aktivitet, vil normalt avhenge av om mottaker tilbyr varer eller tjenester i et marked. Dersom en offentlig aktør eksempelvis utfører lovpålagte oppgaver utenfor markedet, vil aktøren ofte ikke være et «foretak» ved utøvelse av slike tjenester. Da kommer statsstøttereglene ikke til anvendelse, og det vil ikke være problematisk om det offentlige subsidierer slike tjenester. Dersom en offentlig aktør derimot tilbyr varer eller tjenester i et marked, vil det offentlige anses som et foretak som omfattes av statsstøttereglene, selv om tjenestene tilbys til andre offentlige aktører. Etter vårt syn er det relativt klart at ATP vil utgjøre et foretak. ATP tilbyr tjenester i markedet blant annet ved å leie ut lokaler i markedet.

En eventuell støtte fra fylkeskommunen vil derfor trolig utgjøre statsstøtte. Det er derfor nødvendig å benytte et unntak for støtten.

5 AKTUELLE UNNTAK FOR LOVLIG STØTTE

5.1 Innledning

I det følgende vil vi gi en redegjørelse for de bestemmelser i gruppeunntaket som ut fra den informasjon som foreligger synes relevante som grunnlag for støtte.

5.2 Støtte til innovasjonsklynger (artikkel 27)

Gruppeunntaket inneholder en egen hjemmel for støtte til såkalte innovasjonsklynger.³ Begrepet innovasjonsklynger er definert som følger:

”Strukturer eller organiserte grupper av uafhængige parter (f.eks. innovative nyetablerede virksomheder, små, mellemstore og store virksomheder samt forsknings- og vidensformidlende organisationer, nonprofitorganisationer og andre tilknyttede økonomiske aktører), som har til formål at stimulere innovativ aktivitet gennem promovering, deling af faciliteter og udveksling af viden og ekspertise samt ved at bidrage effektivt til vidensoverførsel, netværkssamarbejde,

² Se EU-domstolens rådgivende uttalelse i sak C-518/13 Eventech avsnitt 65 flg. og EFTA-domstolens dom i sak E-1/16 Synnøve Finden avsnitt 44 følgende.

³ Kommisjonsforordning Nr. 651/2014, se: <https://www.regjeringen.no/no/tema/naringsliv/konkurransepolitikk/regler-om-offentlig-stotte-listeside/offentlig-stotte-gruppeunntak/id430132/>

formidling af oplysninger og samarbejde mellem virksomheder og andre organisationer i klyngen.”⁴

Klyngen må altså for det første bestå av uavhengige parter, og for det andre ha til formål å stimulere til nyskaping gjennom ulike former for samhandling. Det er således ikke tilstrekkelig at uavhengige foretak deler lokaler, da dette ofte kun vil utgjøre et tradisjonelt kontorfellesskap.

Basert på den informasjonen vi har fått oss forelagt, vil det kunne argumenteres for at ATP er å anse som en klynge. Ettersom en innovasjonsklynge består av mange ulike foretak, er det imidlertid regler om hvem støtten skal utbetales til. Artikkel 27 slår fast at støtten ikke skal utbetales enkeltvis til brukerbedriftene, men derimot til den juridiske enheten som står ansvarlig for driften av klyngen:

”Støtte til innovationsklynger må alene ydes til den juridiske person, der driver innovationsklyngen (klyngeorganisationen).”⁵

Begrensningen av relevante støttemottakere er absolutt, jf. at støtten «må alene ydes» til denne enheten.

I denne saken er det tidligere gitt støtte til Sitep som innovasjonsklyngestøtte. Fylkeskommunen har i denne sammenhengen stilt spørsmål ved om AT kan regnes for å utgjøre en innovasjonsklynge. Bakgrunnen for spørsmålet er at AT vil ha en begrenset rolle i selve klyngen, og at Sitep vil forestå en del av koordineringsarbeidet i klyngen. Det er heller ikke ønskelig fra ATPs side at ATP selv har denne rollen.

Etter gruppeunntakets ordlyd vil det kunne argumenteres for at ATP utgjør en innovasjonsklynge. Samtidig er det allerede gitt klyngestøtte til Sitep. I og med at det følger av unntaket for støtte til innovasjonsklynger at støtten utelukkende kan ytes til den juridiske personen som driver innovasjonsklyngen, vil det etter vårt syn være risikabelt å skulle yte støtte til ATP basert på unntaket for støtte til innovasjonsklynger. Slik støtte synes allerede å være gitt til Sitep under forutsetning av at det er Sitep som er driveren av klyngen.

5.3 Regional investeringsstøtte

5.3.1 Overordnet

Etter artikkel 13 og 14 kan det gis regional investeringsstøtte på nærmere vilkår. Regional investeringsstøtte fremstår som det mest aktuelle unntaket i denne saken. Reglene om regional investeringsstøtte følger av gruppeunntaket artikkel 14. Et hovedvilkår er at støtten må gis til bedrifter lokalisert i såkalte *støtteberettigede områder (assisted areas)*.⁶ Årdal kommune ligger i et såkalt «assisted area», og det kan derfor ytes regional investeringsstøtte.

I det følgende gjennomgås de aktuelle vilkårene i artikkel 14 som må være oppfylt.

5.3.2 De sentrale vilkårene

Det følger av artikkel 14 nr. 3 at støtte kan gis til enhver investering som skal foretas av små- og mellomstore bedrifter («SMBer»). ATP vil – basert på den informasjonen vi har fått oss forelagt – være en SMB, jf. nærmere nedenfor.

Hvilke støtteberettigede kostnader som kan tas i betraktning, altså kostnader det offentlige kan være med å dekke, følger av artikkel 13 nr. 4:

⁴ Artikkel 2 nr. 92.

⁵ Artikkel 27 annet ledd.

⁶ Artikkel 14 nr. 2.

- a) investeringer i materielle og immaterielle aktiver
- b) de anslåede lønomkostninger i forbindelse med jobskabelse, der skyldes en initialinvestering, beregnet over en periode på to år, eller
- c) en kombination af litra a) og b), der ikke overstiger omkostningerne ved enten litra a) eller b), afhængigt af hvilke der er højest.

Investering i eiendom er å anse som en investering i materielle aktiver, slik at dette vilkåret er oppfylt.

For små og mellomstore foretak må investeringen opprettholdes i mottakerregionen i minst tre år, jf. artikkel 14 nr. 5. Kravet er likevel ikke til hinder for utskiftning av anlegg eller utstyr som har blitt utdatert eller ødelagt. Dette under forutsetning av at den økonomiske aktiviteten opprettholdes i regionen i minimumsperioden.⁷ Vi legger til grunn at dette vilkåret vil være oppfylt, og at ATP vil ha økonomisk virksomhet i området i minst tre år.

5.3.3 Støtteintensitet

Gruppeunntaket angir ikke selv eksplisitt hvor stor andel av de støtteberettigede kostnadene som kan dekkes gjennom offentlig støtte. I artikkel 14 punkt 12 er det i stedet vist til det såkalte *støttekartet*, hvor støtteintensiteten fremgår i punkt 3:

“All eligible areas will have a general aid ceiling of 15 % gross grant equivalent (GGE), this is supplemented by an increase of 20 % for small enterprises or 10 % for medium-sized enterprises. These aid intensities comply with the thresholds set out in paragraphs 154 and 155 of the RAG.”

Det vil således være mulig å yte støtte til inntil 35 % til små bedrifter.

Definisjonen av små bedrifter er gitt i bilag 1 til gruppeunntaket. Enkelt forklart kan det sies at *små* bedrifter er bedrifter som sysselsetter færre enn 50 personer og som har en årsomsetning og/eller årsbalanse som ikke overstiger 10 millioner euro. I artikkel 3 og 4 er det nærmere angitt hvilke bedrifter i et konsernforhold som skal tas med i beregningen. Denne beregningen er relativt teknisk, vi går derfor ikke inn i den i denne omgangen. Basert på den informasjonen vi har fått oss forelagt, vil ATP være en liten bedrift i gruppeunntakets forstand, slik at dette vilkåret vil være oppfylt.

ATP har søkt om 15 millioner, mens den totale byggekostnaden er 45 millioner. Støtteintensiteten vil derfor være rett under 35 %, og således kunne ytes i medhold av gruppeunntaket. Som vi kommer nærmere tilbake til nedenfor, er det enkelte uavklarte forhold som bør undersøkes nærmere.

5.3.4 Særlig om forholdet til eventuell støtte fra Årdal kommune

Etter det vi har fått opplyst har Årdal kommune via Årdal Utvikling skutt eller vil skyte inn 5 millioner i egenkapital i selskapet. Når støtteintensiteten beregnes, må det tas hensyn til all støtte som ytes til ATP. Vi kjenner ikke til om det er foretatt noen nærmere støtterettslig vurdering av denne utbetalingen. Dersom disse fem millionene utgjør statsstøtte, vil man være over støtteintensiteten på 35 %.

I utgangspunktet vil eventuell støtte fra Årdal Utvikling ikke utgjøre statsstøtte dersom støtten ytes på markedsmessige vilkår, det vil si med forutsetning av at Årdal Utvikling får avkastning på investeringen. I slike tilfeller vil det i realiteten være tale om en investering på markedsmessige vilkår som en annen privat investor kunne foretatt, og derfor vil ikke fordelskriteriet være oppfylt. Investeringen vil derfor i utgangspunktet falle utenfor statsstøtteregelverket.

⁷ Artikkel 13 nr. 5.

Selv om Årdal Utviklings eventuelle investering faller utenfor, stammer midlene opprinnelig fra Årdal kommune. Dersom støtten er kanalisert gjennom Årdal Utvikling, vil dette kunne påvirke den støtterettslige klassifiseringen av midlene. Vi kjenner ikke til hvilket grunnlag disse midlene er utbetalt på. Vi anbefaler derfor at det hentes inn nærmere opplysninger fra kommunen for å vurdere om disse midlene er støttefrie, eller om midlene må klassifiseres som statsstøtte.

5.3.5 Særlig om insentiveffekt og krav til søknaden

Det er et krav om at all støtte har såkalt insentiveffekt, jf. artikkel 6 i gruppeunntaket. Utgangspunktet er at støttetiltaket bare skal anses for å ha en insentiveffekt hvis det aktuelle foretaket søker om støtte før den støtteberettigete aktiviteten påbegynnes.⁸ Det er derfor viktig at ATP ikke iverksetter eller inngår kontrakter om bygging av bygget eller på annet vis foretar noen bindende investeringsbeslutning før en komplett søknad er mottatt.

Gruppeunntakets artikkel 6 nr. 2 stiller videre krav om innholdet i søknaden som må sendes før den støtteberettigede aktiviteten påbegynnes. Bestemmelsen lyder:

Aid shall be considered to have an incentive effect if the beneficiary has submitted a written application for the aid to the Member State concerned before work on the project or activity starts. The application for the aid shall contain at least the following information:

- a) *undertaking's name and size;*
- b) *description of the project, including its start and end dates;*
- c) *location of the project;*
- d) *list of project costs;*
- e) *type of aid (grant, loan, guarantee, repayable advance, equity injection or other) and amount of public funding needed for the project;*

Etter gruppeunntaket er det støttemottakeren som må søke om støtten. Vi anbefaler derfor at søknaden sendes fra ATP, og ikke fra Årdal Utvikling.

Videre synes det ikke som om punkt a), b) og d) i artikkel 6 nr. 2 er oppfylt. Vi anbefaler derfor at ATP bes om at det opplyses om foretakets størrelse, gir en nærmere beskrivelse av start og slutt på byggeprosjektet og oppgir prosjektkostnadene i søknaden.

5.3.6 Sammenfatning

Som det fremgår ovenfor, vil det trolig være mulig å utbetale støtten som regional investeringsstøtte. Dette forutsetter imidlertid at det foretas nærmere undersøkelser som nevnt i dette punkt 5.3.

6 FREMGANGSMÅTEN FOR Å MELDE STØTTE I MEDHOLD AV GRUPPEUNNTAKET

Støtte som tildeles i henhold til gruppeunntaket er allerede forhåndsgodkjent. Støtte som tildeles i medhold av gruppeunntaket må likevel meldes til ESA i etterkant, jf. artikkel 11 bokstav a. Meldingen skal sendes senest 20 dager etter iverksettelsen av støtteordningen. Dette gjøres ved å fylle ut et skjema, i tillegg til at det sendes ved et følgenotat som inneholder en beskrivelse av oppfyllelsen av vilkårene i gruppeunntaket. Skjemaet og følgenotatet sendes formelt fra Nærings- og fiskeridepartementet.

⁸ Artikkel 6 annet ledd.

7 NOTIFISERE STØTTE

For fullstendighetens skyld nevner vi at en annen mulighet vil være å notifisere støtten til ESA dersom gruppeunntaket likevel ikke skulle være anvendelig. ESA har vedtatt en rekke retningslinjer som angir hvordan ESA vil anvende sin kompetanse på konkrete områder.⁹ Vi har ikke foretatt noen inngående vurdering av om retningslinjene kan anses oppfylt, men dette kan undersøkes nærmere ved behov.

En annen mulig vei for å få godkjent støtte, er å melde ordningen til ESA og påberope artikkel 61(3) c) direkte. EØS-avtalen art. 61(3) c) fastsetter at støtte «*som har til formål å lette utviklingen av enkelte næringsgrener eller på enkelte økonomiske områder, forutsatt at støtten ikke endrer vilkårene for samhandelen i et omfang som strider mot felles interesser*», kan være forenlig med avtalens funksjon. Dette er aktuelt dersom ordningen ikke passer med gjeldende retningslinjer.

I slike tilfeller vil ESA kunne innta en noe mer fleksibel, helhetlig tilnærming sammenlignet med de mer detaljerte retningslinjene. Det avgjørende i denne sammenhengen vil være om ESA finner at fordelene ved støtten oppveier de negative sidene ved å tildele statsstøtte.

Notifisering av statsstøtte er en lengre prosess sammenlignet med å yte støtte i medhold av bagatellunntaket. Vi anbefaler derfor at fylkeskommunen i første rekke søker å avklare forholdene vi har pekt på ovenfor med sikte på å gi støtte under gruppeunntaket

⁹ Retningslinjene er tilgjengelige på følgende lenke: http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2016.318.01.0017.01.ENG&toc=OJ:L:2016:318:TOC