

Vägledning för hantering av forskningsavtal

1. FÖRORD

SUHF:s universitetsdirektörsnätverk gav den 24 mars 2023 juristernas nätverksgrupp i statsstödsfrågor i uppdrag att ”se över möjligheterna för alla universitet och högskolor att enas kring ett gemensamt förhållningssätt rörande lärosätenas tolkning och tillämpning av regelverket för statsstöd i forskningsfinansieringsavtal”. Gruppen fick också i uppdrag att ”se över om det är lämpligt att uppdatera SUHF:s Principer för immaterialrättslig hantering i forskningsavtal (REK 2016:3), antagna av SUHF:s förbundsårsamling den 19 oktober 2016, till att omfatta även omfatta statsstödsfrågor samt om det samtidigt kan göras en översyn av övriga delar av dokumentet”.

Vid genomgången av rekommendationerna har konstaterats att principerna står sig väl och fortsatt kan gälla som utgångspunkt för lärosätenas forskningsavtal. Någon revidering av principdokumentet från den 19 oktober 2016 har därför inte gjorts. Istället har en generell vägledning för jurister som arbetar med forskningsavtal tagits fram tillsammans med en beskrivning av regelverken om statsstöd.

Vägledningen är antagen av SUHF:s styrelse den 27 augusti 2024, som ett stödmaterial för lärosätena.

2. INNEHÅLLSFÖRTECKNING

1. FÖRORD.....	1
2. INNEHÅLLSFÖRTECKNING	2
3. RÄTTSLIGA UTGÅNGSPUNKTER	3
3.1 Legalitets-, objektivitets- och likhetsprinciperna	3
3.3 Forskningsfinansiering	4
3.3.1 <i>Forskning mot avgift</i>	4
3.3.2 <i>Forskning med annan finansiering</i>	5
3.3.3 <i>Tillhandahållande av rådgivning/tjänster</i>	5
3.4 Statsstöd och överlåtelse av statens lösa egendom	5
3.4.1 <i>Statsstöd</i>	5
3.4.2 <i>Överlåtelse av statens lösa egendom</i>	7
3.5 Lärosätenas uppdrag inom forskning och samverkan	7
3.5.1 <i>Grundläggande principer för forskning</i>	7
3.5.2 <i>Publicering och annat nyttiggörande (den s.k. tredje uppgiften)</i>	7
3.6 Lärarundantaget	8
4. VILLKOR I FORSKNINGSAVTAL.....	8
4.1 Villkor inom uppdrag respektive inom samverkan	8
4.2.1 <i>Bakgrundsinformation</i>	9
4.2.2 <i>Ägande- och nyttjanderätt till resultat</i>	10
4.2.3 <i>Garantier</i>	11
4.3 Vissa övriga avtalsvillkor	12
4.3.1 <i>Skadeståndsskyldighet</i>	12
4.3.2 <i>Konkurrensbegränsning</i>	12
4.3.3 <i>Publicering</i>	12
4.4 Kommentarer angående villkor i separata avtal mellan forskare och annan part ...	12
Bilaga 1. Grundläggande om statsstödsreglerna för svenska lärosäten	14
Bilaga 2. Typfall av extern finansiering	19

3. RÄTTSLIGA UTGÅNGSPUNKTER

Med några få undantag¹ är svenska lärosäten statliga myndigheter. Statliga myndigheter är skyldiga att tillämpa sådan lagstiftning som reglerar deras verksamhet och, därutöver, sådana instruktioner och liknande som regeringen utfärdar, till exempel regleringsbrev. Inom forskningsområdet innebär detta att bland annat regelverk och principer på följande områden blir styrande för vad lärosätena kan och får göra.

- Legalitets-, objektivitets- och likhetsprinciperna
- Offentlighet och sekretess
- Forskningsfinansiering
- Statsstöd och överlåtelse av statens lösa egendom
- Lärosätens uppdrag inom forskning och samverkan
- Lärarundantaget enligt lag och sedvana

Dessa områden beskrivs kortfattat nedan.

3.1 Legalitets-, objektivitets- och likhetsprinciperna

Myndigheter måste iaktta vissa grundläggande principer i sin verksamhet. Bland dessa är här relevant att nämna principerna om legalitet, objektivitet och likabehandling.

Legalitetsprincipen innebär att myndigheter, eller mer generellt det allmänna, måste ha stöd i rättsordningen för de beslut och åtgärder de vidtar. Stöd kan finnas i grundlag, lag och förordning, men även föreskrifter eller sedvanerätt utgör stöd i rättsordningen. Saknas sådant stöd finns inget handlingsutrymme. Det krävs alltså principiellt sett att det finns någon form av normmässig förankring för all verksamhet som en myndighet bedriver.

Objektivitetsprincipen handlar om opartiskt och sakligt agerande från myndigheternas sida.

Likhetsprincipen handlar om att lika fall ska behandlas lika.

3.2 Offentlighet och sekretess

Svenska lärosäten, inklusive stiftelsehögskolorna, kan inte hemlighålla information i vidare omfattning än vad som uttryckligen medges av offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) – OSL. Utgångspunkten för myndigheter är att offentlighetsprincipen gäller och allmänheten ska ha möjlighet att ta del av information. Sekretess är därför ett undantag och endast vissa typer av uppgifter får hemlighållas, dvs. en skriftlig handling i dess helhet kan inte per automatik betraktas som konfidentiell utan varje uppgift ska bedömas för sig vid en sekretessbedömning inför begäran om utlämnande av allmän handling. Av detta följer att avtalsvillkor som stipulerar hemlighållande utöver vad som medges av OSL inte kan upprätthållas av myndigheterna.

¹ Som exempel kan nämnas Chalmers Tekniska högskola, Handelshögskolan i Stockholm och Högskolan i Jönköping. För dessa kan nämnda regelverk vara tillämpliga i sin helhet, endast i delar eller inte alls.

OSL innehåller sekretessbestämmelser som tar sikte på bland annat uppdragsforskning och samverkansforskning. Värt att notera är att lagstiftaren ansett att uppdragsgivarens/samarbetspartens ("den enskildes") förväntan av att viss information hemlighålls vid lärosätet ("myndigheten") är relevant som en del av lärosätets bedömning av om informationen omfattas av sekretess. Då lärosätets beslut om sekretess kan överklagas är det svensk domstol som ytterst avgör om viss information omfattas av sekretess.

Uppdragssekretess anges i 31 kap. 12 § OSL och samverkanssekretess i 24 kap. 5 § OSL. Sekretessen vid lärosäten gäller i dessa fall i högst tio år från det att informationen togs emot.

Utöver vad som följer av OSL finns det andra regler som gör att information inte får delas fritt. Det råder till exempel tystnadsplikt när informationen utgör företagshemlighet enligt lagen (2018:558) om företagshemligheter. Det bör dock noteras att offentlighetsprincipen ändå måste tillämpas samt att statsanställda har grundlagsskyddad meddelarfrihet (1 kap. 7 § tryckfrihetsförordningen och 1 kap. 10 § yttrandefrihetsgrundlagen), vilken lärosätet inte kan avtala bort med tredje part.

3.3 Forskningsfinansiering

Svenska lärosäten bedriver som utgångspunkt en skattefinansierad avgiftsbefriad verksamhet. Från detta finns undantag då extern finansiering kan tas ut i form av avgifter. I lärosätenas gemensamma regleringsbrev föreskrivs vissa typer av tillåtna avgiftsbelagda uppdragsverksamheter. För myndigheter finns därutöver vissa möjligheter att ta ut avgift enligt avgiftsförordningen (1992:191). Avgiftsbelagd verksamhet kopplad till forskning hos lärosätena innefattar bland annat:

- Uppdragsforskning
- Tillhandahållande av rådgivning och annan liknande service
- Tillhandahållande av lokaler, utrustning samt tjänsteexport.

Härutöver får avgift även tas ut för tillhandahållande av forskningsinfrastruktur enligt förordningen (2022:1378) om avgifter för forskningsinfrastruktur.

3.3.1 Forskning mot avgift

Avgiftsbelagd forskning görs i form av uppdragsforskning (enligt det gemensamma regleringsbrevet). Vid uppdragsforskning gäller krav på full kostnadstäckning. Om full kostnadstäckning inte uppnås, det vill säga om forskningsuppdraget är underfinansierat, är det inte tillåten verksamhet enligt regleringsbrevet. Dessutom är det problematiskt ur ett statsstöds-perspektiv att lärosäten, så som myndigheter, utför underfinansierade uppdrag åt privata aktörer då detta kan betraktas som en otillåten subvention, dvs. otillåtet statsstöd.

3.3.2 Forskning med annan finansiering

Extern finansiering för forskning som inte är mot avgift är att anse som bidrag. Till skillnad från avgift kännetecknas bidrag av att finansiären inte "köper" något. Följaktligen utgår inte mervärdesskatt på bidraget. Det ska heller inte finnas anspråk från finansiären på resultatet av arbetet. Med bidrag avses alltså medel som tas emot utan krav på motprestation.² Bidragsgivaren kan dock rikta bidraget till en viss verksamhet vid lärosätet och även förbehållas rätt till rapport om hur medlen använts, utan att det räknas som en motprestation i den här kontexten.

Det är viktigt att lärosätet i bidragsavtal inte gör åtaganden som innebär att bidraget i praktiken blir ett uppdrag, till exempel genom att bidragsgivaren förbehålls rättigheter till resultat eller framtida intäkter.

Gåvor och donationer kan också utgöra bidrag till forskning och får tas emot av lärosäten under de villkor som framgår av donationsförordningen (1998:140). Donationer eller gåvor kan förenas med villkor av gåvotagaren, till exempel att donationen ska gå till ett visst forskningsområde. Även sponsring kan utgöra en finansieringskälla till forskning men bör användas med stor återhållsamhet och regleras i avtal i enlighet med de principer som framgår av Kapitalförsörjningsförordningen (2011:210) samt Ekonomistyrningsverkets vägledning *Sponsring som finansieringskälla? En vägledning för statliga myndigheter* (ESV 2002:15).

3.3.3 Tillhandahållande av rådgivning/tjänster

Liksom andra statliga myndigheter kan lärosäten även sälja tjänster inom ramen för de villkor som anges i avgiftsförordningens 4 §. Sådan verksamhet får tillhandahållas endast om den är förenlig med myndighetens uppgift (enligt lag, instruktion eller annan förordning) samt att tjänsterna tillhandahålls i en verksamhet som är av tillfällig natur eller av mindre omfattning. Viktigt vid tjänsteförsäljning under 4 § punkt 4 "rådgivning och annan liknande service" är att, även om utförandet av rådgivningen/servicen kan medföra viss akademisk nytta, detta inte är forskning och villkoren för tillhandahållandet bör anpassas härefter. Behovet av att tillämpa villkor för tillhandahållandet av en tjänst, och inte villkor för genomförande av forskning, gäller även vid tillhandahållande med stöd av förordningen (2022:1378) om avgifter för forskningsinfrastruktur.

3.4 Statsstöd och överlåtelse av statens lösa egendom

3.4.1 Statsstöd

Statsstöd är när stat, kommun eller landsting stöttar en viss verksamhet med offentliga medel. EU:s regler kring statsstöd finns i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt ("EUF") art. 107-109. I art. 107 fastställs att ett stöd som ges av en medlemsstat eller med hjälp av statliga medel och som snedvrider eller hotar att snedvrیدا konkurrensen genom att gynna vissa företag eller viss produktion, är oförenligt med den inre marknaden i den

² Se ESV 2005:14, *Erhållna bidrag och donationer*, sida 4 (<http://www.esv.se/PageFiles/1777/erhallna-bidrag-och-donationer.pdf>)

utsträckning det påverkar handeln mellan medlemsstaterna. Syftet med reglerna är därmed att se till att konkurrensen på EU:s inre marknad inte snedvrids.

Om ett lämnat stöd inte uppfyller kriterierna i art. 107.1 i EUF enligt ovan utgör det inte statsstöd och regelverket är således inte tillämpligt. Om ett lämnat stöd däremot uppfyller kriterierna i art. 107.1 EUF, krävs att det antingen uttryckligen godkänts av EU-kommissionen eller omfattas av något av de generella undantag som EU-kommissionen beslutat om, för att det inte ska utgöra otillåtet statsstöd.³

Då högskolesektorn saknar allmän så kallad stödordning, det vill säga bemyndigande att ge statsstöd i lag, förordning eller särskild instruktion, är det inte möjligt att åberopa någon särskild undantagsreglering för svenska lärosäten, med hänsyn till legalitetsprincipen. Som utgångspunkt får därmed svenska lärosäten inte utge statsstöd eller andra bidrag, såvida de inte har ett särskilt bemyndigande för detta.

Mot bakgrund av statsstödsreglerna finns en risk för att villkor i forskningsavtal kan innebära ett otillåtet direkt eller indirekt statsstöd. Punkt 2.2 i EU-kommissionens *Meddelande från kommissionen – Rambestämmelser för statligt stöd till forskning, utveckling och innovation* (2022/C 414/01) ("Rambestämmelserna") beskriver den grundläggande avvägning som behöver göras.

I punkt 2.2.2 Rambestämmelserna behandlas "Samarbete med företag". Förutsättningarna för s.k. effektivt samarbete beskrivs i punkt 28. En central punkt är att "[v]illkoren för ett samarbetsprojekt, särskilt när det gäller bidrag till dess kostnader, delning av risker och resultat, spridning av resultat samt tillgång till och regler för fördelning av immateriella rättigheter, måste fastställas innan projektet inleds.". I en fotnot till punkt 2.2.2 tydliggörs att detta inte omfattar "konkreta avtal om marknadsvärdet av resulterande immateriella rättigheter och värdet av bidrag till projektet". Detta kan således fastställas i efterhand, vilket många gånger också är nödvändigt eftersom dessa värden inte är slutligt fastställbara vid avtalstidpunkten. I punkt 29 uppställs vidare fyra villkor som, om ett eller flera är uppfyllda, medför att indirekt statsstöd, enligt EU-kommissionens uppfattning, inte föreligger.

Om det allmänna (stat, kommun eller region) ger ett otillåtet statsstöd kan EU-kommissionen besluta att medlemsstaten ska kräva tillbaka stödet från stödmottagaren, med ränta.

Statsstöd behöver inte innebära överföring av monetära medel. Det förekommer t.ex. att samarbetsparter vill att lärosätet ska garantera att vissa immateriella rättigheter ska överföras vid ett senare tillfälle (i separat avtal mellan samarbetsparten och lärosätets forskare). Sådana garantier kan i sig utgöra ett otillåtet statsstöd om överföringen sker utan löfte om ersättning eller mot löfte om ersättning understigande marknadsmässigt värde, löften som kan ses som att lärosätet ger samarbetsparten fördelar på ett sätt som riskerar att snedvrider konkurrensen på marknaden. Att lärosätet, med stöd av medgivande från lärosätets forskare,

³ För mer generell information om statsstöd, inklusive de generella undantagen, se bilaga 1, *Grundläggande om statsstödsregelverket för svenska lärosäten*.

ger samarbetsparten en optionsrätt att senare förhandla med den ägande forskaren om eventuell överföring av immateriella rättigheter mot marknadsmässiga villkor kan dock vara rimligt i det enskilda fallet beroende på hur optionsrätten utformas.

3.4.2 Överlåtelse av statens lösa egendom

Utöver reglerna om statsstöd aktualiseras regler om överlåtelse av lös egendom, till exempel immateriella rättigheter, från en svensk myndighet i förordningen (1996:1191) om överlåtelse av statens lösa egendom. I korthet innebär denna förordning att en överlåtelse från en statlig myndighet, såsom svenska statliga lärosäten:

- a) endast får ske om egendomen inte längre behövs för statens verksamhet eller om egendomen blivit obrukbar (6 §); och
- b) överlåtelsen genomförs affärsmässigt (7 §).

En vederlagsfri överföring av lös egendom, eller avstående av ersättning för densamma, är en form av överlåtelse. Sådana överlåtelser torde i normalfallet stå i strid med förordningen eftersom de knappast sker affärsmässigt (även om det hade kunnat vara mer kostnadseffektivt för lärosätet att ge bort egendomen när alternativet är att lärosätet står för kostnaden för destruktion eller bortforsling av den lösa egendomen, vilket kan överstiga kostnaderna för att ge bort densamma).

3.5 Lärosätenas uppdrag inom forskning och samverkan

3.5.1 Grundläggande principer för forskning

Högskolelagen definierar inte begreppet *forskning* men det kan konstateras att, som allmänna principer ska gälla att, 1. forskningsproblem fritt kan väljas, 2. forskningsmetoden fritt får utvecklas samt 3. forskningsresultaten fritt får publiceras.⁴

Med forskning menas här verksamhet av akademiskt värde som bedrivs vid lärosäten i syfte att generera ny kunskap. Som utgångspunkt är verksamheten av akademiskt värde om den kan offentliggöras genom bland annat akademisk publicering.

3.5.2 Publicering och annat nyttiggörande (den s.k. tredje uppgiften)

I lärosätenas uppdrag ingår att verka för att forskningsresultat tillkomna vid lärosäten kommer till nytta för samhället.⁵ Forskningsresultat kan nyttiggöras på olika sätt, varav publicering är den viktigaste formen av nyttiggörande för akademiska forskare och lärosäten. Ett lärosäte ska alltid värna den grundläggande principen om att forskningsresultat ska kunna publiceras. Även användning av forskningsresultat i fortsatt forskning och undervisning är en central form av nyttiggörande.

Ofta förknippas nyttiggörande med att en samarbetspartner genomför en kommersiell exploatering eller implementering i praktisk verksamhet. För enskilda forskare kan det också

⁴ 1 kap. 6 § Högskolelagen (1992:1434)

⁵ För statliga högskolor är kravet uttryckt i högskolelagen 1 kap. 2 §. För stiftelsehögskolor får detta anses vara en naturlig följd av att t.ex. erhålla medel för innovationskontor. Se t.ex. bilaga 2 till Chalmers avtal med staten rörande utbildnings- och forskningsuppdrag.

finnas ett intresse av att exploatera sina egna forskningsresultat kommersiellt, till exempel genom ett eget företag.

3.6 Lärarundantaget

Det är normalt sett inte lärosätena utan forskarna som blir ägare till resultat som tas fram inom ramen för forskning. Detta följer av det s.k. lärarundantaget i lagen (1949:345) om rätten till arbetstagares uppfinningar⁶, samt sedvana. Begreppet lärare definieras inte i lagen om rätt till arbetstagares uppfinningar. Den grupp som omfattas av lärarundantaget definieras av respektive lärosäte och kan därför variera något.

En konsekvens av lärarundantaget och sedvana vid respektive lärosäte är att sådana immateriella rättigheter som tillförs forskningsprojekt som s.k. bakgrundsinformation som utgångspunkt ägs av de enskilda forskarna (eller tredje part) och inte av lärosätet. Forskningsdata samt material (till exempel celler, kemiska substanser och biologiskt material) kan det dock ofta vara lärosätet som äger.

Forskning vid ett lärosäte kan bedrivas via utomstående/tredje part (t.ex. av betald konsult genom upphandling, eller genom att ingå avtal om att betala studenter för att utföra visst arbete). Äganderätt till immateriella rättigheter i sådana fall blir beroende av vad som avtalas i det enskilda fallet.

Mot bakgrund av lärarundantaget förbehåller sig lärosätet i regel en nyttjanderätt till immateriella rättigheter skapade vid lärosätet för användning i fortsatt forskning och undervisning då detta är lärosätets huvudsakliga uppgift.

4. VILLKOR I FORSKNINGSAVTAL

4.1 Villkor inom uppdrag respektive inom samverkan

Beroende på hur forskning finansieras och vem som genomför den kan olika villkor vara rimliga och/eller nödvändiga att lärosäten ställer upp. Utöver ren bidragsforskning, dvs. utan krav på motprestation, kan forskning vid lärosäten delas upp i två typfall⁷:

⁶ 3 §, "Utgör forskning- eller uppfinnarverksamhet arbetstagarens huvudsakliga arbetsuppgift och har en uppfinning tillkommit väsentligen såsom resultat av denna verksamhet ... äger arbetsgivaren ... helt eller delvis inträda såsom arbetstagarens rättsinnehavare med avseende å uppfinningen", samt 1 §, andra stycket, "Lärare vid universitet, högskolor och andra inrättningar som tillhör undervisningsväsendet skall inte i denna egenskap anses såsom arbetstagare enligt denna lag..."

⁷ Se bilaga 2, Typfall av extern finansiering.

- **Uppdragsforskning** är forskning där hela forskningsprojektet finansieras genom att alla dess kostnader täcks av uppdragsgivaren, s.k. full kostnadstäckning. Ofta formulerar uppdragsgivaren också uppdraget, även om det kan ske i samråd med lärosätets forskare.
- **Samverkansforskning** är forskning där staten, lärosätet självt, annan bidragsgivare och/eller privat(a) företag deltar och bidrar med samfinansiering. Parterna bidrar med kontant- och/eller med naturinsats (in kind). Projektbeskrivningen formuleras i regel av parterna tillsammans men kan innehålla olika delmoment, s.k. arbetspaket, där bara vissa av parterna deltar.

4.2 Immaterialrättsliga villkor

4.2.1 Bakgrundsinformation

Bakgrundsinformation som ska användas i projekt ska, om möjligt, identifieras innan arbetet påbörjas för att åstadkomma tydlighet och avgränsning mellan parterna. Äganderätt till bakgrundsinformation bör normalt inte överlåtas i forskningsavtal, vare sig vid samverkans- eller uppdragsforskning. Däremot behöver äganderättsinnehavaren ge viss nyttjanderätt för att övriga ska kunna genomföra överenskommet arbete inom ramen för projektet.

För att lärosätet ska kunna fortsätta bedriva sin kärnverksamhet som är forskning och undervisning, kan lärosätet i forskningsavtal med annan part behöva säkra en nyttjanderätt att använda annan parts bakgrundsinformation för att kunna använda forskarens egna och gemensamma resultat i framtida forskning och undervisning. Eftersom lärosätena bedriver icke-kommersiell verksamhet är det rimligt att sådan nyttjanderätt är kostnadsfri.

Det kan samtidigt vara rimligt att lärosätet ger den andra parten en rätt att använda forskarens bakgrundsinformation om det är nödvändigt för att sådan part ska kunna använda sina egna eller gemensamma resultat efter forskningsprojektets slut. Då det är fråga om kommersiell verksamhet måste den andra parten normalt erlagga marknadsmässig ersättning för en sådan licens för att inte licensgivandet ska stå i strid med statsstödsreglerna.

Lärosätet ska inte överlåta äganderätt eller upplåta nyttjanderätt till bakgrundsinformation i forskningsavtal i större omfattning än vad som krävs för genomförande av projektet, i större utsträckning än vad som är möjligt med stöd av gällande lagstiftning eller utöver eventuella begränsningar i avtal med annan ägare av bakgrundsinformationen. Överlåtelse eller upplåtande därutöver kräver separat avtal mellan den enskilda forskare som äger bakgrundsinformationen och annan part. I forskningsavtalet mellan lärosätet och den andra parten kan lärosätet göra förbehåll för forskarens rätt till marknadsmässig ersättning för att säkerställa skäliga villkor och för att förebygga att licensgivandet riskerar att stå i strid med statsstödsreglerna.

4.2.2 Ägande- och nyttjanderätt till resultat

Resultat i forskningsprojekt kan vara enskilt eller gemensamt framtagna. Den eller de som har genererat resultaten, vilket vid lärosäten normalt är deras forskare, äger resultaten (dvs. forskarna som privatpersoner). Lärosätet har i regel en nyttjanderätt till sådana resultat för fortsatt forskning och utbildning. Detta framgår ofta av lärosätets riktlinje eller annat styrdokument om immateriella rättigheter (eller motsvarande) och/eller genom att den enskilda forskaren lämnar s.k. forskarmedgivande, ingår s.k. forskaravtal eller ingår motsvarande överenskommelse med lärosätet. Äganderätt till gemensamma resultat framtagna inom forskningsprojekt bör normalt fördelas i förhållande till storleken på parternas intellektuella insatser.

Precis som med bakgrundsinformation ska lärosätet inte överlåta äganderätt eller upplåta nyttjanderätt till resultat i forskningsavtal i större omfattning än vad som krävs för genomförande av projektet, eller i högre utsträckning än vad som är möjligt med stöd av gällande lagstiftning eller utöver eventuella begränsningar i avtal med annan ägare av resultatet. Överlåtelse eller upplåtande därutöver kräver separat avtal mellan den enskilda forskare som äger bakgrundsinformationen och annan part. I forskningsavtalet mellan lärosätet och den andra parten kan lärosätet göra förbehåll för forskarens rätt till marknadsmässig ersättning för att säkerställa skäligen villkor och för att förebygga att licensgivandet riskerar att stå i strid med statsstödsreglerna.

Lärosätets rättigheter vid uppdrags- och samverkansforskning

För att lärosätet ska kunna fortsätta bedriva sin kärnverksamhet som är forskning och undervisning, behöver lärosätet i avtal med annan part säkra en nyttjanderätt att använda forskningsresultaten i framtida forskning och undervisning oavsett överlåtelser och upplåtelser av nyttjanderätter till uppdragsgivaren/samverkanspart. Eftersom lärosätena bedriver icke-kommersiell verksamhet är det rimligt att sådan nyttjanderätt är kostnadsfri.

Uppdragsgivarens rättigheter vid uppdragsforskning

Mot bakgrund av att uppdragsforskning innebär att lärosätet får full kostnadstäckning aktualiseras normalt sett inte en bedömning av huruvida statsstöd föreligger.⁸ Baserat på detta blir det normalt upp till respektive lärosäte att reglera frågor om äganderättsövergång och licensering av resultat utifrån respektive lärosätes riktlinjer m.m. Beroende på vilka immateriella rättigheter som upplåts respektive överläts i uppdragsforskningsavtalet mellan uppdragsgivaren och lärosätet kan det uppstå behov av ett separat avtal mellan enskild(a) forskare och uppdragsgivaren (dvs. där lärosätet inte är part).

Även om det ingås ett separat avtal om överlåtelse av äganderätt eller upplåtelse av nyttjanderätt mellan medverkande forskare och uppdragsgivaren, kan lärosätet ge uppdragsgivaren en optionsrätt, dvs. en rätt att inom viss tid förhandla om ytterligare rättigheter med

⁸ Se bilaga 1, *Grundläggande om statsstödsreglerna för svenska lärosäten*.

den enskilda forskaren om överlåtelse/upplåtelsen inte var fullständig. Detta fordrar dock samtliga till resultatet medverkande forskares medgivande. Lärosätet ska inte stå som garant för att en forskare kommer att upplåta eller överlåta rättigheter om det inte kan garanteras att forskaren har rätt till marknadsmässig ersättning. Möjligen kan lärosätet låta ett holdingbolag träda in som mellanhand eller part, eller bistå forskaren i hanteringen av det separata avtalet mellan forskaren och samarbetsparten med forskarens samtycke, för att facilitera en sådan transaktion.

Det får dock anses olämpligt att överföra rättighetsersättning till den enskilda forskaren via lärosätet eftersom ersättningen då bör beskattas som inkomst av tjänst. Det är heller inte självklart på vilken grund lärosätet skulle ta ut avgift från licenstagaren då stöd i lagstiftning saknas för den typen av avgift. Svenska lärosäten har inte s.k. Technology Transfer Offices för att ombesörja den praktiska och ekonomiska hanteringen. Det finns ingen grund för lärosätet att ta ut avgift för hanteringen. Därför måste avtal om överlåtelse av äganderätt eller nyttjanderätt som reglerar ersättning till forskarna upprättas separat mellan dem och uppdragsgivaren.

Samverkansparters rättigheter vid samverkansforskning

Vid samverkansforskning förutsätter överlåtelse av äganderätt eller kommersiell nyttjanderätt till enskild forskares resultat eller enskild forskares del i gemensamt ägt resultat att separat avtal tecknas med den enskilda forskaren som i regel äger resultatet. I avtalet med övriga samverkansparter kan lärosätet göra förbehåll för den enskilda forskarens rätt att begära marknadsmässig ersättning.

4.2.3 Garantier

Forskning är till sin natur verksamhet med osäkert utfall och det är därför normalt sett inte möjligt för lärosätet att garantera att forskningen ger visst resultat. Lärosätet bör därför inte acceptera krav på garantier eller andra utfästelser om viss kvantitet eller kvalitet gällande resultat av forskning. Följaktligen kan varken bakgrundsinformationens eller resultatets kommersiella användbarhet som utgångspunkt garanteras. Eftersom ett lärosäte inte fullt ut kontrollerar den bakgrundsinformation som tillförs projekt och de resultat som genereras, bör lärosätet inte heller garantera att vare sig bakgrundsinformationen eller resultatet inte inkräktar på, eller är beroende av, annans immaterialrätt. Däremot kan det vara rimligt att lärosätet accepterar villkor som ålägger en enskild forskare en upplysningskyldighet, för det fall att forskaren får vetskap om eventuellt inkräktande på tredje parts rättigheter.

Bedömningen gällande garantier kan behöva se annorlunda ut om lärosätet tillhandahåller tjänster, dvs. där forskning typiskt sett inte ingår.

4.3 Vissa övriga avtalsvillkor

4.3.1 Skadeståndsskyldighet

Lärosäten bör generellt vara försiktiga med att göra åtaganden som kan medföra långtgående eller oskäligen risker för svenska staten (se förordningen (1995:1300) om statliga myndigheters riskhantering) samt som riskerar att strida mot skyldigheten att hushålla med statens medel [1 kap. 3 § budgetlagen \(2011:203\)](#). Följaktligen ska obegränsad skadeståndsskyldighet i normalfallet inte accepteras. Av samma skäl bör lärosäten inte heller acceptera ansvar för indirekta skador om de inte beror på uppsåt eller grov vårdslöshet. I jämförelse med privata aktörer har dessutom lärosäten begränsade möjligheter att teckna försäkring i annan utsträckning än genom försäkring hos Kammarkollegiet. Utöver sådan försäkring har lärosäten endast möjlighet att tillämpa s.k. självförsäkring. Skadeståndsskyldigheten bör anpassas till det aktuella projektets förutsättningar, kontraktets värde och de risker som projektet medför.

4.3.2 Konkurrensbegränsning

Mot bakgrund av de allmänna principer som gäller för forskning (se avsnitt 3.5.1 Grundläggande principer för forskning) är det tveksamt om lärosäten vare sig kan eller bör göra åtaganden som begränsar lärosätets personal från att bedriva forskning inom ett visst område. Följaktligen bör inte forskarnas möjligheter att samarbeta med tredje part inom ett visst forskningsområde begränsas. Lärosätet bör även avråda forskarna från att acceptera konkurrensbegränsande villkor i separata avtal, till exempel i avtal om överlåtelse av äganderätt eller upplåtelse av nyttjanderätt till deras enskilda resultat.

4.3.3 Publicering

Lärosätet ska värna den grundläggande principen om att forskningsresultat ska kunna publiceras. Avtal får inte inskränka rätten till fri publicering eller annat offentliggörande av lärosätets forskningsresultat enligt 1 kap. 6 § högskolelagen (1992:1434). En viss fördröjning kan dock vara rimlig i vissa fall. Publicering av resultat bör kunna fördröjas med maximalt 30 kalenderdagar (under semestertid kan 45 kalenderdagar vara rimligt) för att ge övriga avtalsparter möjlighet att säkerställa att publiceringen inte innehåller information som överenskommit ska vara hemlig, och med ytterligare 60-90 kalenderdagar för att möjliggöra ansökan om immaterialrättsligt skydd (till exempel genom patentansökan).

4.4 Kommentarer angående villkor i separata avtal mellan forskare och annan part

Som nämnts ovan ägs bakgrundsinformation i regel av forskaren själv med anledning av lärarundantaget enligt lag och enligt sedvana vid de flesta lärosäten. Om en part vill förvärva nyttjanderätt till bakgrundsinformation utöver vad som krävs för genomförande av projektet, till exempel för kommersiell användning, ska det regleras i separat avtal med den/de som äger bakgrundsinformationen för det fall det inte är bakgrundsinformation som ägs av lärosätet. Tillämpliga statsstödsregler ska beaktas.

Om en enskild forskare i separat avtal ger en annan part exklusiv nyttjanderätt till viss bakgrundsinformation behöver i regel forskaren erinras om att göra förbehåll för lärosätets rätt att använda bakgrundsinformationen för fortsatt forskning och utbildning då det annars

kan påverka lärosätets och forskarens möjligheter att bedriva forskning och undervisning nu eller längre fram.

Om en part vill förvärva ägande- eller nyttjanderätt till de forskningsresultat som tagits fram av en enskild forskare kan lärosätet inte upplåta rättigheter till resultaten direkt till annan part. Detta då forskningsresultaten, precis som bakgrundsinformationen, i regel ägs av forskaren själv med anledning av lärarundantaget enligt lag och enligt sedvana vid de flesta lärosäten. Ett sådant förvärv av ägande- eller nyttjanderätt förutsätter att separat avtal ingås mellan forskaren och annan part.

Bilaga 1. Grundläggande om statsstödsreglerna för svenska lärosäten

Statsstöd regleras i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (nedan "EUF") art. 107-109. Statsstöd definieras i art. 107.1 i EUF:

"Om inte annat föreskrivs i detta fördrag, är stöd som ges av en medlemsstat eller med hjälp av statliga medel, av vilket slag det än är, som snedvrider eller hotar att snedvrیدا konkurrensen genom att gynna vissa företag eller viss produktion, oförenligt med den gemensamma marknaden i den utsträckning det påverkar handeln mellan medlemsstaterna".

Definitionen innebär i huvudsak att fyra kriterier ska vara uppfyllda för att en åtgärd ska anses utgöra statsstöd:

a) Statliga/offentliga medel tas i anspråk

Enligt statsstödsreglerna räknas alla statliga eller offentliga medel som nationella myndigheter förfogar över som statliga medel, vilket innebär att när ett lärosäte eller dess forskare samverkar med extern part tas statliga eller offentliga medel i anspråk även när deltagandet finansieras in kind (naturainsats) av lärosätet självt. Även medfinansiering från andra offentliga aktörer, exempelvis regioner och kommuner omfattas av reglerna.

b) Företag får en ekonomisk fördel

Kriteriet om ekonomisk fördel är uppfyllt när statliga/offentliga medel lämnas i form av stöd i pengar men även annat stöd som innebär att företag slipper kostnader som de annars skulle ha haft för att uppnå avsedda ändamål, till exempel när företag får indirekta förmåner, såsom att tjänster eller produkter tillhandahålls till en subventionerad kostnad eller helt gratis eller genom skattelättnader.

EU-rättsligt sett är ett "företag" en enhet som bedriver ekonomisk verksamhet, oavsett juridisk form. Med ekonomisk verksamhet avses tillhandahållandet av varor eller tjänster på en given marknad. En ekonomisk verksamhet kan bedrivas såväl med som utan vinstsyfte.

c) Stöd är selektivt/konkurrenspåverkande

Stödet gynnar vissa företag framför andra, dvs. något eller några företag får en ekonomisk fördel. Det kan exempelvis vara fråga om stöd som riktar sig till visst företag eller företag i vissa branscher. Det kan också handla om att stöd är särskilt avsett för små och/eller medelstora företag, stora företag, företag i vissa regioner, företag som är nystartade, företag som drivs i viss juridisk form eller där något annat specifikt förhållande begränsar urvalet av mottagare.

d) Handeln mellan EU-medlemsstaterna berörs

Stödet omfattas av statsstödsreglerna när stödet gynnar företag vars verksamhet utövas på en marknad där handel förekommer mellan EU:s medlemsstater. Enligt praxis är det förhållandevis låga krav för att kriteriet ska vara uppfyllt. Det är inte avgörande om de

berörda företagen själva ägnar sig åt export eller import, utan det räcker med att stödet medför en risk för att konkurrenter inom samma sektor påverkas negativt. Kriteriet innefattar även att det ska innebära en snedvridning av konkurrensen. Detta anses normalt vara fallet så snart en ekonomisk fördel beviljas till ett företag inom en avreglerad marknad där det förekommer eller skulle kunna förekomma konkurrens. Det finns alltså inget absolut krav på existerande konkurrens, även situationer av möjlig konkurrens omfattas.

Statsstöd får inte lämnas om det inte godkänts av EU-kommissionen eller utformats enligt särskilda undantagsregler som EU-kommissionen fastställer (art. 108.3 i EUF och 3 § lag (2013:388) om tillämpning av Europeiska unionens statsstödsregler).

För att kunna lämna statsstöd (dvs. för att stödet inte ska utgöra otillåtet statsstöd) krävs alltså att detta antingen godkänts av EU-kommissionen eller omfattas av något beslutat undantag. Om ett lämnat stöd däremot inte uppfyller kriterierna i art 107.1 i EUF utgör det över huvud taget inte statsstöd och regelverket är således inte tillämpligt.

Som nämnts ovan måste myndigheter ha stöd i rättsordningen för de beslut och åtgärder de vidtar. Det kan konstateras att högskolesektorn saknar s.k. stödordning, dvs. rätt att ge statsstöd i lag, förordning eller särskild instruktion, varför undantag inte är möjliga att använda för svenska högstskolor.⁹ Mot bakgrund av legalitetsprincipen kan alltså inte svenska lärosäten lämna statsstöd, även om det skulle vara tillåtet enligt något av undantagen.

Av intresse är Upplysning från Europeiska Kommissionen – Kommissionens tillkännagivande om begreppet statligt stöd som avses i artikel 107.1 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (2016/C 262/01) ("Tilkännagivandet om begreppet statligt stöd"), där ledning avseende tolkning av begreppet stöd ges.

Vad som av Kommissionen *inte* anses utgöra statsstöd inom forskning, utveckling och innovation samt information om hur stödåtgärder ska tolkas, finns i meddelande från kommissionen – Rambestämmelser för statligt stöd till forskning, utveckling och innovation (2022/C 414/01) ("Rambestämmelserna"). Av intresse här är främst punkt 2.2 avseende "Indirekt statligt stöd till företag genom offentligt finansierade forskningsinstitut, organisationer för kunskapspridning och forskningsinfrastrukturer".

I Punkt 2.2.1 behandlas "Forskning på uppdrag av företag (kontraktsforskning eller forskningstjänster)". Förutsättningarna för vad som bedöms som forskning på uppdrag av företag anges där och det mest centrala är att forskningen måste tillhandahållas till marknadspris eller, om sådant pris inte finns, att tjänsten säljs till ett pris som:

⁹ Exempel på sådana undantagsregler:

- "De minimis"-stöd (Kommissionens förordning (EU) nr 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)

- Gruppundantagsförordningen (GBER) (Kommissionens förordning (EU) nr 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)

- "återspeglar den fulla kostnaden för tjänsten och i regel omfattar en marginal som fastställts med hänvisning till de marginaler som vanligen tillämpas av företag som är verksamma inom den berörda sektorn, eller
- är resultatet av förhandlingar på affärsmässiga villkor där forskningsorganisationen eller forskningsinfrastrukturen, i egenskap av tjänsteleverantör, förhandlar för att när kontraktet ingås få ut största möjliga ekonomiska nytta och täcka åtminstone sina marginalkostnader."

Uppfylls inte kraven i punkten kan det således vara fråga om otillåtet statsstöd.

I punkt 2.2.2 behandlas "Samarbete med företag". Förutsättningarna för s.k. effektivt samarbete beskrivs i punkt 28. En central punkt är bl.a. att "[v]illkoren för ett samarbetsprojekt, särskilt när det gäller bidrag till dess kostnader, delning av risker och resultat, spridning av resultat samt tillgång till och regler för fördelning av immateriella rättigheter, måste fastställas innan projektet inleds." I en fotnot tydliggörs att detta inte omfattar "konkreta avtal om marknadsvärdet av resulterande immateriella rättigheter och värdet av bidrag till projektet." Detta kan således fastställas i efterhand, vilket många gånger också är nödvändigt eftersom dessa värden inte är slutligt fastställbara vid avtalstidpunkten. I punkt 29 uppställs fyra villkor som, om ett eller flera är uppfyllda, medför att indirekt statsstöd, enligt kommissionens uppfattning, inte föreligger:

- (a) De deltagande företagen står för hela kostnaden för projektet.
- (b) De resultat av samarbetet som inte ger upphov till immateriella rättigheter får spridas och eventuella immateriella rättigheter som är ett resultat av den verksamhet som forskningsorganisationer eller forskningsinfrastrukturer bedriver tillfaller helt och hållet dessa [enheter]¹⁰.
- (c) Eventuella immateriella rättigheter som projektet ger upphov till och relaterade tillträdesrättigheter tilldelas de olika samarbetsparterna på ett sätt som korrekt motsvarar deras arbetsblock, bidrag och respektive intressen.
- (d) Forskningsorganisationerna eller forskningsinfrastrukturerna får en ersättning som motsvarar marknadspriset¹¹ för de immateriella rättigheter som är ett resultat av deras verksamhet och som förs över på de deltagande företagen. Det absoluta värdet på eventuella bidrag, såväl finansiella som icke-finansiella, från de deltagande företagen till kostnaderna för forskningsorganisationernas eller forskningsinfrastrukturernas verksamhet som resulterade i de berörda immateriella rättigheterna får dras av från den ersättningen."

Punkt (a) och (c) torde vara mer sällan förekommande i samverkansforskning med företag.

Punkt (a) kräver att deltagande företag står hela kostnaden för projektet, dvs. även bekostar övriga parter medverkan (vilket innebär att företagets kostnad är densamma som vid uppdragsforskning). Lärosätet kan dock i regel endast medge företaget en nyttjanderätt till resultatet vid samverkansforskning. Vid uppdragsforskning kan lärosätet däremot inom ramen för full kostnadstäckning låta även äganderätt till i vart fall vissa resultat ingå.

¹⁰ I originaltexten står "företag", vilket är en felaktig översättning och det bör rätteligen stå "enheter", dvs. avse forskningsorganisationerna/forskningsinfrastrukturerna (jämför den engelska texten som använder "those entities").

¹¹ För tolkning av "marknadspriset" finns ledning att hämta i punkt 30.

Tillämpningsområdet för det som framgår i punkt (b) om att parterna får ge varandra rätt att fritt utbyta kunskap som inte kommit till uttryck i någon form av immateriell rättighet får anses begränsat. I regel uppkommer åtminstone någon form av immateriell rättighet inom ramen för en samverkansforskning, till exempel i form av upphovsrätt som är en immateriell rättighet som uppkommer automatiskt när ett verk skapas, vilka då ska fördelas i enlighet med punkten.

Vad gäller immateriella rättigheter som uppkommer som resultat av samarbetet bör det observeras att kravet "tillfaller helt och hållet" i punkt (b) i praktiken innebär bibehållande av full kontroll över resultaten.¹² Frågan om en eventuell licensiering av nyttjanderätt måste därför bedömas särskilt. Vid en sådan bedömning måste noteras att äganderätten till de forskningsresultat som tas fram av en enskild forskare i regel ägs av forskaren själv med anledning av lärarundantaget enligt lag och enligt sedvana vid de flesta lärosäten. Därför kan lärosätet inte upplåta nyttjanderätt till resultaten direkt till företag. Konstruktionen förutsätter att separat avtal ingås mellan forskaren och det företag som vill förvärva äganderätt eller nyttjanderätt till samtliga resultat som ger upphov till immateriella rättigheter.

Vad avser punkt (c) bör denna punkt vara relativt problematisk att tillämpa i praktiken, dels därför att det kan vara svårt att värdesätta arbetsinsatser, andra in-kindbidrag och slutliga monetära insatser, dels då kommande resultat inte är kända och därmed inte går att värdera. Noteras bör också att värderingen ska göras av varje part för sig och sedan gemensamt samt att värderingen är tidskrävande och därmed kan utgöra en resursfråga för parterna.

Punkt (d) bör inte skapa några större problem i praktiken så länge frågan om ersättning regleras på ett sådant sätt att den fastställs vid överlåtandetidpunkten. Det torde, som ovan nämnts, vara svårt i de flesta fall att fastställa ett värde på ett resultat innan resultatet är känt. Härvid bör det noteras att prislister eller liknande som fastställs i avtalet mellan företag och lärosäte rimligen inte uppfyller villkoren för marknadsprissättning då värdet på resultaten inte är kända vid avtalstidpunkten. Det bör också noteras att vad som här avses i en svensk kontext är ersättning till den enskilda forskaren som äger, eller kommer att äga, resultatet. Detta med anledning av lärarundantaget och sedvana vid de flesta lärosäten.

Av punkt 31 följer vidare att om inget av villkoren i punkt 29 är uppfyllt kommer det fullständiga värdet på forskningsorganisationernas eller forskningsinfrastrukturernas bidrag till projektet att betraktas som en fördel för de samarbetande företagen, vilken omfattas av reglerna för otillåtet statligt stöd.

Om det allmänna (stat, kommun eller region) ger ett *otillåtet* statsstöd kan EU-kommissionen besluta att medlemsstaten ska kräva tillbaka stödet från stödmottagaren, med ränta (art. 108 i EUF samt 3 och 4 §§ lag (2013:388) om tillämpning av Europeiska unionens statsstödsregler). Det gäller även om det leder till att mottagaren hamnar i en sådan situation att mottagaren sedan går i konkurs. Om kommissionens beslut om att återkräva stödet inte följs av medlemsstaten kan kommissionen väcka talan inför EU-domstolen. Medlemsstaten riskerar

¹² Jämför punkt 16 (m), rambestämmelser för statligt stöd till forskning, utveckling och innovation (2022/C 414/01).

att fällas för fördragsbrott med höga böter som följd om medlemsstaten inte rättar sig efter beslutet. Även en svensk domstol kan pröva om en åtgärd utgör ett statsstöd som skulle ha anmälts till EU-kommissionen.

Enligt lag (2013:388) om tillämpning av Europeiska unionens statsstödsregler är stödgivande myndigheter skyldiga att återkräva statsstöd som lämnats i strid mot genomförandeförbudet. Den myndighet som lämnat stödet ska pröva frågor om återbetalning (2 § lag (2013:388) om tillämpning av Europeiska unionens statsstödsregler och 2 § förordning (2016:605) om tillämpning av Europeiska unionens statsstödsregler).

Bilaga 2. Typfall av extern finansiering

Följande typfall beskriver förutsättningar för lärosäten att ta emot extern finansiering vid genomförande av forskning på uppdrag av eller i samverkan med extern part.

Typfallen är schabloniserade och beskriver dels vad som är tillåten verksamhet vid lärosätena, dels vad som får anses vara ett ansvarsfullt förhållningssätt med beaktande av lärosätenas rättsliga förutsättningar.

Typfall 1. Uppdragsforskning

Typfall 2. Samverkansforskning

(Bör utarbetas inför slutlig remissrunda, men bygger på de typfall som finns i de nu aktuella rekommendationerna).