

FÖRETAGSBEGREPPET I TRANSPARENSLAGEN

Företagsbegreppet omfattar alla enheter som bedriver ekonomisk eller kommersiell verksamhet. Innebörden och avgränsningen av företagsbegreppet har en central betydelse för tillämpningen av transparenslagen, vars syfte är att säkerställa tillgången till ekonomisk information för att motverka konkurrensproblem. Företagsbegreppet avgör vilka som omfattas av reglerna. Begreppet får också betydelse för vilka ekonomiska förbindelser som skall beaktas i den öppna respektive den separata redovisningen och för i vilka situationer lagens undantagsbestämmelser kan tillämpas.

När man skall fastställa en enhets karaktär är det nödvändigt att undersöka varje verksamhet självständigt. En sådan prövning är särskilt viktig när det är fråga om en offentlig enhet, eftersom den ofta kan agera som ekonomisk eller kommersiell aktör avseende en verksamhet medan den i övrigt har funktioner av icke-ekonomisk eller icke-kommersiell karaktär. Enheten behöver inte utgöra en egen juridisk person för att kunna vara företag. Även statliga och kommunala organ betraktas som företag när de bedriver företagsverksamhet.

Lagstiftaren har avstått från att definiera företagsbegreppet närmare i transparenslagen. Den närmare innebörden av företagsbegreppet får i stället klargöras i den praktiska rättstillämpningen.

Bedömningar av vad som utgör företagsverksamhet enligt transparenslagen förutsätts ligga till grund för utformning av redovisningssystem vilka för att kunna uppfylla sina syften måste vara stabila över längre tidsperioder. Det kan finnas skäl att fästa vikt vid dessa praktiska överväganden i samband med fastställandet av vad som utgör ett företag enligt denna lag. Den vägledning som anges nedan har därför inte nödvändigtvis relevans vid tolkningen av företagsbegreppet inom konkurrensrätten.

I syfte att underlätta tillämpningen av transparenslagen anges nedan några faktorer som Konkurrensverket anser vara av betydelse vid tolkningen av företagsbegreppet enligt transparenslagen.

Relevanta bedömningskriterier

Bedömningen av en enhets status görs verksamhet för verksamhet. Det är därför fullt möjligt att samma enhet för viss verksamhet betraktas som företag, medan den för annan verksamhet undgår kraven på ekonomisk redovisning i transparenslagen.

Som exempel på en verksamhet vilken inte utgör företagsverksamhet kan nämnas den undervisning som sker vid de kommunala grundskolorna. Verksamheten erbjuds helt gratis, styrs i hög grad av offentligrättsliga regler som syftar till att säkra allas rätt till utbildning samt möter inte någon egentlig konkurrens från andra än de friskolor som i hög grad har integrerats i det offentligt finansierade skolsystemet.

Nedan anges tre kriterier som talar för att en viss verksamhet **inte** utgör företagsverksamhet. De verksamheter som uppfyller samtliga kriterier är enligt Konkurrensverket typiskt sett inte att betrakta som företagsverksamhet i transparenslagens mening och omfattas därmed inte av reglerna. I övriga fall måste det göras en sammanvägd bedömning av samtliga omständigheter för att avgöra om verksamheten utgör företagsverksamhet.

1. Verksamheten har ett socialt syfte

En verksamhet som eftersträvar ett socialt mål eller syfte och som drivs utan vinstsyfte faller normalt sett utanför begreppet företagsverksamhet. Att en verksamhet tillhandahålls gratis eller till avgifter som är utformade så att det saknas en direkt koppling mellan vad som betalas och den tjänst som erbjuds talar för att det inte rör sig om företagsverksamhet. I dessa situationer styrs verksamheten inte av marknadsrelaterade bedömningar utan av principer om solidarisk finansiering. Avgifterna kan t.ex. ta hänsyn till den enskilda individens betalningsförmåga eller vara oberoende av den individuellt behovsprövade tjänstens omfattning.

Om det däremot finns en mer direkt koppling mellan tjänsterna och de avgifter som tas ut får verksamheten anses ha vissa marknadsmässiga kännetecken. Ett exempel på sådan verksamhet kan vara kommunala badhus. Sedvanliga rabatter till t.ex. pensionärer, ungdomar eller frekventa besökare innebär inte att verksamheten förlorar sin ekonomiska eller kommersiella karaktär. Att en verksamhet delvis subventioneras av offentliga medel och på så sätt kan hålla generellt låga priser, innebär inte heller att verksamheten bör betraktas som icke-ekonomisk eller icke-kommersiell.



2. Rättsliga begränsningar föreligger

Vissa verksamheter baseras på en offentligrättslig reglering som ålägger det allmänna en skyldighet att bedriva viss verksamhet som anses tillhöra statens grundläggande uppgifter.

Sådan reglering kan innebära en skyldighet för stat, kommun eller landsting att tillhandahålla tjänsten till samtliga medborgare på lika villkor, oavsett betalningsförmåga eller kostnad för tjänsten. Det kan också finnas begränsningar av vilka avgifter som får tas ut och regler om tillsyn av andra myndigheter m.m.

Att verksamheten är reglerad på detta sätt talar för att den inte utgör företagsverksamhet. Enbart det förhållandet att det finns en kontraheringsplikt, dvs. en skyldighet att tillhandahålla en viss tjänst eller att prissättningen är reglerad, innebär dock inte att verksamheten förlorar sin ekonomiska eller kommersiella karaktär. El- och televerksamhet är exempel på verksamheter som är reglerade på detta sätt.

3. Verksamheten erbjuds inte på en marknad

Att det saknas konkurrens på i huvudsak samma marknad riktat till samma målgrupper talar för att verksamheten ifråga inte utgör företagsverksamhet. Om det däremot föreligger en konkret konkurrenssituation, där ett offentligt organ erbjuder varor och tjänster i konkurrens med andra aktörer under marknadsliknande villkor, t.ex. vid upphandlingssituationer utgör detta en indikation på att verksamheten utgör företagsverksamhet.

Ett monopol som sådant medför inte att den ekonomiska eller kommersiella karaktären på verksamheten ifråga bortfaller. Ett företag kan exempelvis vara ensamt på marknaden på grund av att det enligt lag föreligger monopol för verksamheten.

Om det finns konkurrens inom vissa delar av verksamheten men inte inom andra som t.ex. inom hälso- och sjukvården, kan det finnas skäl att dela upp verksamheten ytterligare för att korrekt kunna bedöma vilka delar som utgör företagsverksamhet.

Det förekommer relativt ofta att ansvaret för en offentligt finansierad verksamhet delas upp i beställar- och utförandefunktion. Ofta är situationen sådan att beställarenheten inte anses utgöra ett företag eftersom den inte erbjuder några tjänster på en marknad. Däremot talar mycket för att utförarenheten ska betraktas som ett företag, särskilt om uppdragen erhålls i konkurrens med privata företag.

Särskilt om myndighetsutövning

Ett statligt eller kommunalt organ är inte företag i den del av verksamheten som består i myndighetsutövning. Ett kommunalt förvaltningsorgan som i huvudsak ägnar sig åt t.ex. tillståndsgivning eller tillsynsverksamhet betraktas normalt sett inte som ett företag. Om det därutöver finns sidoverksamheter av mer ekonomisk eller kommersiell natur måste dessa kunna särskiljas, för att den enhet som bedriver verksamheten skall anses vara ett företag i denna del. Det är nödvändigt att se till hela verksamhetens karaktär. I enlighet med en allmänt accepterad redovisningsprincip kan oväsentliga belopp behandlas på ett förenklat sätt. Därmed skulle det vara möjligt att betrakta och redovisa en myndighetsutövning av liten betydelse som företagsverksamhet (se prop. 2004/05:140 s 43).