

## Ny EU-förordning om utländska subventioner

- Spelplanen ritas om för större förvärv och upphandlingar

Elisabeth Eklund / Partner / Advokat, Helene Andersson / Counsel / Advokat, Karl Hammarlund / Associate



Förordningen introducerar stränga krav på företag att i samband med förvärv och offentliga upphandlingar redovisa bidrag och subventioner mottagna från länder utanför EU. Det är nu hög tid för företag att börja kartlägga erhållna bidrag och subventioner.

Den 30 juni 2022 enades EU:s lagstiftare om en förordning avseende utländska subventioner ("förordningen"). Förordningen ger Europeiska kommissionen ("Kommissionen") rätt att granska subventioner som företag erhåller från länder utanför EU. Den kommer att antas formellt senare i år och de nya reglerna förväntas träda i kraft i mitten av 2023.

Förordningen riktar sig till företag som genom stöd eller på annat sätt får ekonomiska subventioner från länder utanför EU. Dessa företag kommer nu att tvingas anmäla förvärv av viss storlek till Kommissionen och kommer även att behöva Kommissionens godkännande innan de kan tilldelas kontrakt i större offentliga upphandlingar. De företag som inte följer reglerna riskerar stränga sanktioner och Kommissionen ges dessutom en arsenal av utrednings- och sanktionsbefogenheter. Bland annat kommer Kommissionen att kunna genomföra gryningsräder, ålägga böter och fatta beslut om förbud mot förvärv eller tilldelning av offentliga kontrakt. Förordningen har ett brett tillämpningsområde och förväntas få långtgående konsekvenser för företag verksamma inom EU. Den omfattar inte bara företag från tredjeländer utan även EU-baserade företag som har mottagit stöd från regeringar eller myndigheter utanför EU. Företag rekommenderas att redan nu börja kartlägga erhållna ekonomiska bidrag eller subventioner eftersom de nya reglerna kommer att kräva register för de senaste fem åren.

<b>Sammanfattning:</b>
<ul style="list-style-type: none"><li>Förordningen inrättar en förhandskontroll av de förvärv och offentliga upphandlingar där företag, genom t.ex. ekonomiska bidrag eller kostnadslättnader, erhållit stöd från länder utanför EU (förutsatt att vissa tröskelvärden överskrids). I likhet med EU:s regler om förvärvskontroll innehåller förordningen ett genomförandeförbud (<i>stand still</i>). En transaktion/tilldelning av offentligt kontrakt måste därmed godkännas av Kommissionen innan transaktionen kan genomföras/anbudsgivaren kan tilldelas kontraktet.</li><li>Kommissionen kommer även att kunna inleda utredningar på eget initiativ för att undersöka andra marknadssituationer, t.ex. förvärv eller anbud i offentliga upphandlingar som inte når upp till förordningens tröskelvärden.</li><li>Förordningen förser Kommissionen med omfattande befogenheter att besluta om ålägganden (t.ex. förbud eller krav på att företaget ska vidta vissa åtgärder) och böter. Ett företag som underlåter att anmäla en transaktion/redovisa mottagna bidrag vid en offentlig upphandling eller som genomför en transaktion utan Kommissionens godkännande kan åläggas att betala böter på upp till 10 % av sin globala årsomsättning.</li><li>Förordningen förser Kommissionen med långtgående utredningsbefogenheter och ger den bl.a. rätt att genomföra gryningsräder hos företag, begära in skriftlig information och intervjua personer som kan tänkas besitta information av relevans för utredningen. Det företag som inte samarbetar kan tvingas att betala dryga böter.</li></ul>

## 1. BAKGRUND

### 1.1. Lagstiftningsförfarandet

I maj 2021 presenterade Kommissionen sitt förslag till förordning om utländska subventioner (Eng: "Foreign Subsidies Regulation").<sup>1</sup> Syftet med förslaget var att införa ett nytt kontrollsystem för subventioner som beviljas med offentliga medel i länder utanför EU till företag som är verksamma inom unionen. Lagförslaget utgör i stora delar ett svar på Kommissionens vitbok från juni 2020 som uttryckte en oro över luckor i det befintliga regelverket och en önskan om att skapa ett "level playing field" inom EU mellan europeiska och utlandsstödda företag.<sup>2</sup> Idag omfattas inte subventioner från tredjeländer av befintliga EU-regler eftersom systemet för kontroll av statligt stöd endast är tillämpligt på subventioner från EU:s medlemsstater. Kommissionens förslag syftade till att ta itu med dessa problem.

Rådet och Europaparlamentet inledde förhandlingar om förordningen i maj i år och den 30 juni nåddes en politisk överenskommelse om den slutliga texten till förordningen.<sup>3</sup> Överenskommelsen, som i stort speglar Kommissionens förslag, ska formellt godkännas av de två lagstiftarna, vilket förväntas ske senare i år. Förordningen kommer då att träda i kraft i mitten av 2023.

### 1.2. Nya exklusiva befogenheter för Kommissionen

Förordningen förser Kommissionen med nya och exklusiva befogenheter att granska utländska subventioner och motverka eventuella snedvridningar av den inre marknaden som kan orsakas av sådana subventioner. Förordningen inför tre olika verktyg:

- i. ett anmälningsbaserat verktyg för att granska förvärv,
- ii. ett anmälningsbaserat verktyg för att granska offentliga upphandlingar,
- iii. en allmän undersökningsmekanism där Kommissionen på eget initiativ kan granska alla andra marknadssituationer som involverar utländska subventioner.

### 1.3. Förordningen omfattar alla subventioner från länder utanför EU

Förordningen är tillämplig på alla företag som är verksamma inom EU (både europeiska och utomeuropeiska) och som har fått subventioner från tredjeländer. Även om det av de inledande förslagen till förordningen implicit framgår att det nya verktyget främst är inriktat på subventioner från Kina kommer således subventioner från alla länder utanför EU (inklusive USA och Storbritannien) att omfattas av förordningen. Det är därför viktigt att

---

<sup>1</sup> Förslag till förordning om utländska subventioner som snedvrider den inre marknaden, 2021/0114, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SV/TXT/HTML/?uri=CELEX:52021PC0223&from=EN>

<sup>2</sup> Vitbok om att skapa lika villkor vad gäller utländska subventioner, COM(2020) 253 final, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SV/TXT/HTML/?uri=CELEX:52020DC0253&from=EN>

Se även Delphis artikel om vitboken: <https://www.delphi.se/uploads/2020/07/the-commission-adopts-white-paper-on-the-distortive-effects-of-foreign-subsidies-on-the-internal-market.pdf>

<sup>3</sup> Den politiska överenskommelsen är tillgänglig här:

[https://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2014\\_2019/plmrep/COMMITTEES/INTA/DV/2022/07-13/1260231\\_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2014_2019/plmrep/COMMITTEES/INTA/DV/2022/07-13/1260231_EN.pdf)

företag börjar föra register över alla utländska subventioner, oavsett om de härrör från Asien, Sydamerika eller någon annan del av världen. Nedan redogörs för förordningens breda tillämpningsområde.

## **2. VAD ÄR EN UTLÄNDSK SUBVENTION?**

### **2.1. Definitionen av utländsk subvention – en komplex bedömning**

I förordningen definieras en utländsk subvention som ett ekonomiskt bidrag som (i) tillhandahålls av ett tredjeland, (ii) innebär en förmån för ett företag som bedriver ekonomisk verksamhet på den inre marknaden och (iii) rättsligt eller i praktiken är begränsat till ett eller flera företag eller branscher.<sup>4</sup> Denna definition liknar begreppet statligt stöd enligt EU:s statsstödsregler, men är inte identisk med denna. De viktigaste aspekterna av definitionen diskuteras nedan.

### **2.2. Det breda begreppet ”ekonomiskt bidrag”**

Begreppet ”ekonomiskt bidrag” definieras brett och omfattar bl.a.:

- i) överföring av medel eller förpliktelser, såsom kapitaltillskott, bidrag, lån, lånegarantier, skattemässiga incitament, kvittning av driftsförluster, ersättning för ekonomiska ålägganden påförda av myndigheter, skuldavskrivning, konvertering av skulder till aktier eller skuldomläggning,
- ii) avstående från intäkter som annars skulle ha mottagits som t.ex. skattebefrielser eller beviljande av särskilda eller exklusiva rättigheter utan tillräcklig ersättning,
- iii) tillhandahållande av varor eller tjänster eller inköp av varor och tjänster.<sup>5</sup>

Ett ekonomiskt bidrag omfattar således inte bara överföring av medel utan även erhållandet av mer gynnsamma villkor eller kostnadslättnader.

### **2.3. ”Tillhandahålls av ett tredjeland” – en extensiv tolkning**

Ett ekonomiskt bidrag anses ha tillhandahållits av ett tredjeland om det kommer från:

- i) det tredjelandets centrala regering eller en av dess myndigheter,
- ii) ett offentligt organ vars agerande kan tillskrivas tredjelandet,
- iii) ett privat organ vars agerande kan tillskrivas tredjelandet.<sup>6</sup>

Ett ekonomiskt bidrag anses ha tillhandahållits av ett tredjeland om landet var delaktigt i beslutet att bevilja bidraget, oavsett om bidraget tillhandahållits av ett offentligt eller privat organ. Detta är en mycket bred definition som utan tvekan kommer att omfatta många olika typer av ekonomiska bidrag.

---

<sup>4</sup> Artikel 2 i den politiska överenskommelsen.

<sup>5</sup> Ibid. artikel 2.2. a).

<sup>6</sup> Ibid. artikel 2 b).

#### **2.4. Förmån – har det ekonomiska bidraget tillhandahållits på normala marknadsvillkor?**

Det ekonomiska bidraget anses ge ett företag en förmån om bidraget inte hade kunnat erhållas på normala marknadsvillkor. Denna bedömning grundar sig på relevanta jämförelser, t.ex. privata investerarens investeringspraxis, de räntor som kan erhållas på marknaden, en jämförbar skattebehandling eller vad som i branschen anses utgöra skälig ersättning för en viss vara eller tjänst.<sup>7</sup>

#### **2.5. Selektivitet**

Förmånen måste vara selektiv, d.v.s. den måste antingen gynna ett enskilt företag eller en enskild bransch eller ett begränsat antal företag eller branscher. Ekonomiska bidrag som är allmänt tillgängliga för alla företag på marknaden är inte selektiva.

### **3. UTLÄNDKSA SUBVENTIONER SOM ANSES SNEDVRIDANDE**

#### **3.1. Exempel på snedvridande utländska subventioner**

Alla utländska subventioner kommer inte att förbjudas eller bli föremål för sanktioner. För det krävs att den utländska subventionen snedvrider den inre marknaden. En utländsk subvention anses vara snedvridande om den kan förbättra mottagarens konkurrensläge på den inre marknaden och om detta faktiskt eller potentiellt inverkar negativt på konkurrensen på den inre marknaden.<sup>8</sup> De snedvridande effekterna måste bedömas från fall till fall med stöd av en icke uttömmande förteckning över faktorer att beakta, såsom t.ex. den utländska subventionens storlek och art, omfattningen av det berörda företagets ekonomiska verksamhet på den inre marknaden, syftet med och villkoren för den utländska subventionen samt dess användning på den inre marknaden.<sup>9</sup> Förordningen ger således Kommissionen ett stort utrymme för skönsmässig bedömning av eventuella snedvridande effekter.

Förordningen ger exempel på kategorier av subventioner som ”mest sannolikt” snedvrider den inre marknaden:

- i. subventioner som beviljas företag i ekonomiska svårigheter utan att det finns en genomförbar omstruktureringsplan,
- ii. obegränsade garantier för företags skulder eller förpliktelser,
- iii. exportfinansieringsåtgärder,
- iv. subventioner som direkt underlättar en fusion, ett förvärv eller bildandet av ett s.k. gemensamt företag (joint venture),
- v. subventioner som gör det möjligt för ett företag att lämna ett otillbörligt fördelaktigt anbud.<sup>10</sup>

---

<sup>7</sup> Ibid. ingresskäl 10.

<sup>8</sup> Ibid. artikel 3

<sup>9</sup> Ibid. artikel 3.1.

<sup>10</sup> Ibid. artikel 4.

### **3.2. De-minimis regler**

Förordningen fastställer emellertid också två de-minimis regler, dvs. situationer som inte anses snedvrیدا den inre marknaden:

- i) en utländsk subvention anses inte snedvrیدا den inre marknaden om den totalt uppgår till högst 200 000 euro under en treårsperiod,<sup>11</sup>
- ii) en utländsk subvention snedvrیدer "sannolikt inte" den inre marknaden om dess totala belopp understiger 4 miljoner euro under en treårsperiod.<sup>12</sup>

Utländska subventioner från alla stödgivare bör sammanräknas. Däremot finns det ingen de-minimis regel för beräkningen av mottagna ekonomiska bidrag.

## **4. KOMMISSIONEN GES TRE NYA VERKTYG FÖR KONTROLL**

### **4.1. Kort om de tre nya verktygen**

Som nämnts ovan inför förordningen tre nya mekanismer för att Kommissionen ska kunna granska utländska subventioner i EU:

- i. en anmälningssplikt (förutsatt att vissa tröskelvärden uppnås) vid förvärv som involverar företag som har mottagit ekonomiska bidrag från tredjeländer. Anmälan ska ske innan transaktionen genomförs,
- ii. en anmälningssplikt (förutsatt att vissa tröskelvärden uppnås) vid anbud i offentliga upphandlingar av företag som har mottagit ekonomiska bidrag från tredjeländer. Anmälan ska ske i samband med att anbud lämnas,
- iii. ett allmänt undersökningsverktyg (ex-post, dvs. i efterhand) för undersökningar på Kommissionens eget initiativ i samband med alla andra marknadssituationer där utländska subventioner förekommer.

Dessa tre mekanismer utvecklas närmare nedan.

### **4.2. Anmälningssplikt vid förvärv**

#### **4.2.1. Syftet med anmälningssplikten**

Anmälningssplikten avser att motverka snedvrیدningar orsakade av utländska subventioner som underlättar förvärv av företag etablerade i EU. Genom att införa en anmälningssplikt och ett krav på förhandsgodkännande kan Kommissionen nu säkerställa att företag som erhåller utländska subventioner inte utnyttjar den styrka de därmed ges genom att betala ett högre pris än som annars hade varit möjligt och därigenom förhindrar andra, icke-subventionerade, aktörer från att få tillgång till innovativ teknik eller kritisk infrastruktur.<sup>13</sup>

---

<sup>11</sup> Ibid. artikel 3.2. a).

<sup>12</sup> Ibid. artikel 3.2. (denna tröskel var 5 miljoner euro i Kommissionens lagförslag).

<sup>13</sup> Ibid. ingresskäl 2.

#### 4.2.2. Tröskelvärden baserade på ekonomiska bidrag från länder utanför EU

Anmälningsplikten omfattar alla koncentrationer som innebär ett förvärv av varaktig kontroll (samma typ av transaktioner som ska anmälas enligt EU:s regler om företagskoncentrationer) och som uppfyller följande två tröskelvärden:<sup>14</sup>

- i. målbolaget, joint venture-bolaget<sup>15</sup> eller minst ett av de fusionerande företagen omsätter minst **500 miljoner euro inom EU** och
- ii. parterna till transaktionen har under de tre senaste åren fått ekonomiska bidrag från länder utanför EU som överstiger **50 miljoner euro**.

Det andra tröskelvärdet är baserat på mottagandet av utländska ekonomiska bidrag (inte utländska subventioner). Det ekonomiska bidraget behöver därför inte ge en selektiv förmån för mottagaren. Varje åtgärd som kan betraktas som ett ekonomiskt bidrag måste ingå i beräkningen, hur litet det än må vara.

#### 4.2.3. Genomförandeförbud och böter vid underlåtenhet att anmäla

I likhet med EU:s förvärvskontrollregler inför förordningen ett genomförandeförbud (s.k. *standstill*) som innebär att transaktionen måste godkännas av Kommissionen innan den kan genomföras. Kommissionen kan ålägga böter på upp till 10 % av köparens årsomsättning om en transaktion inte anmäls eller om den slutförs (closing) innan ett beslut om godkännande har fattats.<sup>16</sup>

#### 4.2.4. Förbud mot transaktioner och ålägganden

Efter granskningen kan Kommissionen godkänna eller förbjuda transaktionen, besluta om ålägganden eller godta de åtaganden som parterna har erbjudit i syfte att eliminera de snedvridande effekterna. Granskningsförfarandet liknar Kommissionens förfarande för kontroll av företagskoncentrationer.

#### 4.2.5. Tidsfrister för Kommissionens granskning

När Kommissionen anser att en anmälan är fullständig inleds en granskning på högst 25 arbetsdagar (fas 1). Om Kommissionen anser att transaktionen inte innebär någon snedvridning kommer den att avsluta sin undersökning och transaktionen kan då genomföras. Kommissionen kan inleda en fördjupad utredning på 90 arbetsdagar om den misstänker att den utländska subventionen är snedvridande (fas 2). Om parterna erbjuder åtaganden förlängs fas 2-undersökningen med ytterligare 15 arbetsdagar.<sup>17</sup> Granskningsförfarandet löper parallellt med eventuella granskningar enligt EU:s eller

---

<sup>14</sup> Ibid. artikel 18.3.

<sup>15</sup> Vad gäller joint ventures så måste JV-bolaget vara etablerat i EU och uppfylla tröskelvärdet om 50 miljoner euro i ekonomiska bidrag. Det räcker inte med att moderbolagen uppfyller tröskelvärdet. Detta skiljer sig från EU:s förvärvskontrollregler där en anmälningsplikt kan uppstå på grundval av moderbolagens omsättning.

<sup>16</sup> Artikel 25.3 i den politiska överenskommelsen.

<sup>17</sup> Ibid. artikel 23.1.

nationella förvärvskontrollregler, liksom med eventuella granskningar enligt nationella regler om utländska direktinvesteringar.<sup>18</sup>

### **4.3. Anmälningssplikt vid anbud i offentliga upphandlingar**

#### **4.3.1. Syftet med anmälningssplikten**

Detta verktyg är avsett att säkerställa att företag konkurrerar på lika villkor om stora offentliga kontrakt i EU. Kommissionen anser att subventionerade företag kan lämna mer fördelaktiga anbud och därmed antingen avskräcka icke-subventionerade företag från att delta i upphandlingar eller tilldelas kontrakt på bekostnad av icke-subventionerade men mer effektiva företag.<sup>19</sup>

#### **4.3.2. Tröskelvärden för anmälningssplikt**

Förordningen uppställer följande kumulativa tröskelvärden för anmälningssplikt:

- i. det uppskattade värdet av det offentliga kontraktet är minst **250 miljoner euro** (vid en uppdelning måste det sammanlagda värdet uppgå till minst **125 miljoner euro** för att tröskelvärdet ska vara uppfyllt) och
- ii. anbudsgivaren (inklusive dess främsta underleverantörer och leverantörer) har under de senaste tre åren erhållit ekonomiska bidrag på minst **4 miljoner euro** från ett tredjeland.<sup>20</sup>

När ett företag lämnar ett anbud eller begär att få delta i en offentlig upphandling måste det anmäla alla utländska ekonomiska bidrag som mottagits under de senaste tre åren till den upphandlande myndigheten eller bekräfta i en försäkran att det inte har mottagit några sådana bidrag under de senaste tre åren.<sup>21</sup> Anmälan eller försäkran kommer därefter att överlämnas till Kommissionen för granskning.

#### **4.3.3. Kontrakt får inte tilldelas i avvaktan på Kommissionens prövning och bristande efterlevnad kan leda till böter**

Om ett företag underlåter att anmäla eller att lämna in en försäkran kan företaget uteslutas från den offentliga upphandlingen.<sup>22</sup>

Kommissionens granskning är suspensiv, d.v.s. anbudsgivaren får inte tilldelas ett kontrakt innan Kommissionen har fattat ett beslut om godkännande. Kommissionens prövning innebär dock inte att den offentliga upphandlingen behöver avstanna helt och hållet – andra steg i upphandlingen kan fortsätta. Kommissionen kan ålägga företag som underlåter att

---

<sup>18</sup> Ibid. artikel 40.1.

<sup>19</sup> Ibid. artikel 26.

<sup>20</sup> Ibid. artikel 27.2.

<sup>21</sup> Ibid. artikel 28.1.

<sup>22</sup> Ibid. artikel 28.1.



anmäla ett anmälningspliktigt anbud att betala böter på upp till 10% av anbudsgivarens årsomsättning.<sup>23</sup>

#### **4.3.4. Förbud mot tilldelning av kontrakt och ålägganden**

Efter granskningen kan Kommissionen godkänna eller förbjuda tilldelningen av kontraktet till anbudsgivaren, fatta beslut om åläggande eller godta de åtaganden som anbudsgivaren har erbjudit.

#### **4.3.5. Tidsfrister för Kommissionens granskning**

Kommissionen kommer att ha högst 20 arbetsdagar på sig för sin preliminära granskning (fas 1) som kan förlängas med upp till 10 arbetsdagar. Om det inte finns några invändningar efter den preliminära granskningen kommer Kommissionen att avsluta sin undersökning och upphandlingsförfarandet kan då fortsätta. En fördjupad granskning på högst 90 arbetsdagar inleds om Kommissionen misstänker en snedvridande effekt (fas 2).<sup>24</sup>

### **4.4. Allmänt undersökningsverktyg**

#### **4.4.1. Syftet med verktyget**

Utöver de två förhandskontrollmekanismerna beskrivna ovan, förses Kommissionen med ett allmänt undersökningsverktyg för att ta itu med andra typer av snedvridande utländska subventioner. Kommissionen kan på eget initiativ inleda undersökningar mot företag som misstänks motta snedvridande utländska subventioner även i sådana situationer där tröskelvärdena enligt ovan inte är uppfyllda.

#### **4.4.2. Inga tröskelvärden**

Kommissionen är alltså behörig att i efterhand undersöka transaktioner eller anbud i offentliga upphandlingar som understiger ovan angivna tröskelvärden.<sup>25</sup> Detta skapar rättsosäkerhet för sådana transaktioner och upphandlingar. Enligt det pressmeddelande som åtföljde lagförslaget ska det allmänna undersökningsverktyget t.ex. omfatta nyinvesteringar eller koncentrationer och offentliga upphandlingar som ligger under tröskelvärdena.<sup>26</sup>

#### **4.4.3. Böter och ålägganden**

Detta verktyg liknar i stora drag det sätt på vilket Kommissionen granskar statligt stöd som beviljats av EU:s medlemsstater. Kommissionen kommer t.ex. att kunna beordra återbetalning av utländska subventioner och besluta om andra ålägganden.

---

<sup>23</sup> Ibid. artikel 32.3.

<sup>24</sup> Ibid. artikel 29.

<sup>25</sup> Utländska subventioner som understiger minimitröskeln på 4 miljoner euro är sannolikt inte snedvridande och utländska subventioner som understiger 200 000 euro under en treårsperiod kommer inte att betraktas som snedvridande.

<sup>26</sup> [https://single-market-economy.ec.europa.eu/news/commission-proposes-new-regulation-address-distortions-caused-foreign-subsidies-single-market-2021-05-05\\_en](https://single-market-economy.ec.europa.eu/news/commission-proposes-new-regulation-address-distortions-caused-foreign-subsidies-single-market-2021-05-05_en)

#### 4.4.4. Inga lagstadgade tidsfrister

Det finns inga lagstadgade tidsfrister för Kommissionens granskningsförfarande. Förordningen anger endast att förfarandet ska bestå av följande steg:

- i. preliminär granskning i syfte att bedöma om det finns en utländsk subvention som snedvrider den inre marknaden, och, om så är fallet,
- ii. en fördjupad utredning. Den fördjupade utredningen kan avslutas med ett åläggande.

Kommissionen kommer inte att kunna inleda utredningar på eget initiativ förrän tidigast sex månader efter det att förordningen har trätt i kraft.<sup>27</sup> Förordningen föreskriver dock att Kommissionen kommer att kunna granska utländska subventioner som har beviljats upp till fem år före förordningens ikraftträdande (och inte tio år som i Kommissionens förslag). Förordningen innehåller annars en allmän preskriptionstid om tio år från det att en subvention har beviljats.<sup>28</sup>

#### 4.4.5. Klagomål kan lämnas in av tredje part

Enligt förordningen får Kommissionen inleda utredningar på eget initiativ på grundval av information från medlemsstaterna, men även från andra tredje parter, t.ex. fysiska eller juridiska personer eller företagssammanslutningar, ex. vis branschföreningar.<sup>29</sup> Följaktligen kan ett företag som påverkas negativt av en utländsk subvention (t.ex. en konkurrent till mottagaren) lämna in ett klagomål till Kommissionen (på samma sätt som statstödsrättsliga klagomål lämnas in till Kommissionen enligt EU:s regler om statligt stöd).

### 5. KOMMISSIONENS BEFOGENHETER

#### 5.1. Verkttyglåda för utredningar

Förordningen ger Kommissionen långtgående utredningsbefogenheter. Bland annat kommer Kommissionen att kunna kräva att de företag som utreds ska besvara en begäran om information (s.k. requests for information, RFI:s). Kommissionen kommer också att kunna begära information från andra aktörer, t.ex. medlemsstater eller konkurrenter till mottagaren.<sup>30</sup> Förordningen föreskriver även att Kommissionen kan begära information från den regering utanför EU som beviljat bidraget.<sup>31</sup> Enligt förordningen får Kommissionen också intervjua fysiska eller juridiska personer som samtycker till att bli intervjuade i syfte att samla in information som ryms inom ramen för utredningen.<sup>32</sup>

---

<sup>27</sup> Artikel 48 i den politiska överenskommelsen.

<sup>28</sup> Ibid. artikel 35.

<sup>29</sup> Ibid. artikel 7.1.

<sup>30</sup> Ibid. artikel 11.

<sup>31</sup> Ibid. artikel 11.5.

<sup>32</sup> Ibid. artikel 11.6.

Kommissionen kommer att kunna utföra inspektioner (gryningsräder) inom EU.<sup>33</sup> Enligt förordningen kan inspektioner även utföras i länder utanför EU om den berörda regeringen godkänner detta.

Det företag som inte samarbetar under en utredning kan tvingas betala dryga böter på upp till 1 % av företagets globala årsomsättning. Detta om ett företag:<sup>34</sup>

- i. underlåter att lämna begärd information inom den tidsfrist som fastställts av Kommissionen,
- ii. lämnar ofullständig, oriktig eller vilseledande information som svar på en begäran om information,
- iii. vägrar att samarbeta under en utredning.

Kommissionen kommer även att kunna anta beslut (i den preliminära granskningen eller i den fördjupade utredningen) på grundval av "tillgängliga uppgifter" om företagen inte samarbetar, t.ex. genom att inte lämna in begärd information.<sup>35</sup> Detta tillvägagångssätt används idag av Kommissionen i antidumpningsärenden. När ett beslut grundas på "tillgängliga uppgifter" riskerar utgången att bli mindre gynnsam för företaget än om det hade samarbetat.

Förordningen ger även Kommissionen rätt att genomföra sektorundersökningar om den misstänker att utländska subventioner snedvrider den inre marknaden inom en viss sektor, t.ex. en viss typ av ekonomisk verksamhet eller ett visst subventionsinstrument. Kommissionen har då rätt att begära information från och utföra inspektioner hos berörda företag. Kommissionen ska sedan publicera en rapport med resultaten av undersökningen. Kommissionen tillåts vidare att använda den information som samlats in under sektorundersökningen vid utredningar mot enskilda företag avseende specifika subventioner.<sup>36</sup>

## **5.2.     Insyn**

När Kommissionen inleder en fördjupad utredning ska detta offentliggöras genom ett tillkännagivande i Europeiska unionens officiella tidning (EUT) och tredje parter ska uppmanas att lämna synpunkter.<sup>37</sup>

Däremot kommer inget offentliggörande att göras under den preliminära granskningen. Kommissionen kommer inte heller att offentliggöra några beslut om den efter en preliminär bedömning kommer fram till att det inte finns tillräckliga skäl för att inleda en fördjupad undersökning.

---

<sup>33</sup> Ibid. artikel 12

<sup>34</sup> Ibid. artikel 15.2.

<sup>35</sup> Ibid. ingresskäl 22 and artikel 14.1.

<sup>36</sup> Ibid. artikel 34.

<sup>37</sup> Ibid. artikel 8.2.c.

### 5.3. Kommissionens avvägningstest

Om Kommissionen efter en fördjupad utredning finner att en utländsk subvention snedvrider den inre marknaden, kommer den att väga de positiva och negativa effekterna av subventionen mot varandra. Kommissionen har en särskild skyldighet att genomföra en sådan avvägning innan den beslutar om ett åläggande eller om att ett åtagande ska accepteras. De positiva effekterna ska vara kopplade till utvecklingen av den berörda subventionerade ekonomiska verksamheten, men de kan även främja EU:s politiska mål (t.ex. miljöskydd, forskning och utveckling, sociala normer etc.).<sup>38</sup> Enligt förordningen ska Kommissionen utfärda riktlinjer för hur avvägningen ska göras.<sup>39</sup> Med tanke på rättsosäkerheten vid tillämpningen av avvägningstestet har EU:s lagstiftare uppmanat Kommissionen att publicera sådana riktlinjer innan förordningen träder i kraft.

### 5.4. Ålägganden

Om de negativa effekterna på konkurrensen är större än de positiva kan Kommissionen besluta om ålägganden eller godta åtaganden från parterna. Följande typer av åtgärder kan vidtas. Kommissionen kan:<sup>40</sup>

- i. kräva återbetalning av den utländska subventionen (plus ränta),
- ii. besluta om strukturella åtgärder som t.ex. avyttring av vissa tillgångar,
- iii. kräva att företaget, på rättvisa och icke-diskriminerande villkor, ska erbjuda tillträde till infrastruktur (forskningsanläggning, produktionskapacitet eller väsentlig anläggning),
- iv. kräva att företaget, på rättvisa, rimliga och icke-diskriminerande villkor, ska bevilja licenser till tillgångar,
- v. kräva beteendemässiga åtgärder som t.ex. att företaget ska avstå från vissa investeringar eller minska kapacitet eller marknadsnärvaro,
- vi. kräva att de berörda företagen anpassar sin ledningsstruktur,
- vii. förbjuda transaktionen,
- viii. besluta att transaktionen ska gå åter om den har genomförts,
- ix. vid upphandlingar förbjuda tilldelningen av det offentliga kontraktet.

### 5.5. Interimistiska åtgärder

Kommissionen kommer att kunna vidta interimistiska åtgärder, dvs. besluta i avvaktan på en slutlig prövning, om det finns indikationer på att en utländsk subvention snedvrider den inre marknaden och förutsatt att det finns en risk för en allvarlig och irreparabel skada på konkurrensen inom den inre marknaden.<sup>41</sup>

---

<sup>38</sup> Ibid. artikel 5 och ingresskäl 16.

<sup>39</sup> Ibid. artikel 40 b. 1).

<sup>40</sup> Ibid. artikel 6.3.

<sup>41</sup> Ibid. artikel 10.

## 6. FÖRORDNINGENS INVERKAN PÅ FÖRETAG

Förordningen kommer att öka den administrativa bördan för företag som mottar ekonomiska bidrag från tredjeländer eftersom den kompletterar de regler som redan gäller idag.<sup>42</sup> För förvärv innebär detta att företag kan omfattas av tre helt separata anmälningssplikter för en enda transaktion (anmälan enligt EU:s eller nationella regler om förvärvskontroll, anmälan enligt nationella regler om utländska direktinvesteringar och anmälan enligt förordningen om utländska subventioner). Förordningen kan således medföra ytterligare komplexitet, osäkerhet och potentiella förseningar i samband med transaktioner samt vid stora offentliga upphandlingar i EU.

För att bedöma om en transaktion eller ett anbud är anmälningsspliktigt enligt förordningen behöver företag kartlägga samtliga ekonomiska bidrag som de har mottagit under de senaste tre åren. Genom det allmänna undersökningsverktyget kommer Kommissionen på eget initiativ dessutom att kunna granska alla ekonomiska bidrag som mottagits under de senaste tio åren.<sup>43</sup> Därmed bör företag redan nu påbörja arbetet med att upprätta system för att identifiera och kvantifiera alla ekonomiska bidrag som mottagits från tredjeländer. Detta är en komplicerad och tidskrävande uppgift som kommer att kräva statstödsrättslig expertis.

Som nämnts ovan är definitionen av begreppet "ekonomiskt bidrag" mycket bred och omfattar många olika typer av åtgärder som involverar tredjeländer. Dessutom finns det ingen de-minimis regel för beräkningen av mottagna ekonomiska bidrag. Därmed måste alla ekonomiska bidrag – oavsett storlek – beaktas och inkluderas i beräkningen av tröskelvärdet. För att företag ska kunna fullgöra anmälningssplikten kommer det därför vara viktigt för dem att övervaka och registrera framtida förehavanden med regeringar, myndigheter samt andra offentliga och privata organ som styrs eller finansieras av länder utanför EU.

Anmälningssplikten vid förvärv beräknas dessutom på basis av ekonomiska bidrag erhållna av samtliga parter i transaktionen. Detta innebär att bidrag som mottagits av målbolaget också måste tas med i beräkningen. För att kunna bedöma eventuell anmälningssplikt kommer köpare och säljare att behöva utbyta information om sina respektive utländska ekonomiska bidrag tidigt i transaktionsprocessen.

Slutligen omges flera centrala aspekter av förordningen av både oklarhet och rättsosäkerhet. Det är till exempel inte tydligt hur Kommissionen kommer att tillämpa begreppet "snedvridning av den inre marknaden" eller hur "avvägningstestet" kommer att tillämpas i praktiken. Företag och deras ombud kommer att kunna använda sig av befintliga statsstödsrättsliga begrepp och principer för dessa bedömningar, men de bör hålla utkik efter Kommissionens kommande riktlinjer och beslutspraxis.

Delphis expertgrupp är tillgänglig för att besvara frågor om den stundande förordningen. Vi har lång erfarenhet av frågor som rör statligt stöd, konkurrensrätt, förvärvskontroll och offentlig upphandling, både gällande materiella och processuella frågor.

---

<sup>42</sup> Ibid. artikel 40 i den politiska överenskommelsen.

<sup>43</sup> Kommissionen kommer dock aldrig att kunna granska subventioner som beviljats längre tillbaka i tiden än fem år före förordningens ikraftträdande.



**Elisabeth Eklund** / Partner / Advokat  
elisabeth.eklund@delphi.se +46 709 25 26 08



**Helene Andersson** / Counsel / Advokat  
helene.andersson@delphi.se +46 767 72 00 33



**Karl Hammarlund** / Associate  
karl.hammarlund@delphi.se +46 70 925 25 80

**Delphi**

delphi.se