

Uredba o stranim subvencijama kojima se narušava unutarnje tržište i njezin utjecaj na M&A transakcije

23. prosinca 2022. | Legal Alerts br. 9 | Corporate

Strane subvencije koje treće zemlje dodjeljuju poduzetnicima koja posluju na jedinstvenom tržištu EU-a mogu predstavljati nepoštenu financijsku prednost na unutarnjem tržištu u odnosu na konkurente u EU. Na taj ih način mogu nadmašiti pri postupcima spajanja i pripajanja s drugim poduzetnicima. Europski parlament odobrio je pravila koja se odnose na suzbijanje stranih subvencija za tvrtke u Europskoj uniji kojima se narušava jedinstveno tržište. (Uredba o stranim subvencijama kojima se narušava unutarnje tržište, engl. "Foreign Subsidies Regulation"). Vijeće EU također je usvojilo Uredbu te je na taj način osiguran iskorak u načinu kontrole stranih subvencija kako bi se osiguralo pošteno tržišno natjecanje.

Ukratko o Uredbi

Na jedinstvenom tržištu EU-a strogim pravilima o državnim subvencijama uređuju se financijski doprinosi država članica. Međutim, subvencije koje treće zemlje dodjeljuju sudionicima na unutarnjem tržištu do sada su bile nedovoljno regulirane. Upravo taj regulatorni jaz razotkrio je očitu prednost koju imaju društva koja izravno ili neizravno primaju strane subvencije naspram svojih konkurenata na unutarnjem tržištu.

Strane subvencije svojim primateljima pružaju prednost koja se iskazuje prilikom preuzimanja društava u EU i drugim komercijalnim aktivnostima. Nejednako postupanje između društava koja nemaju korist od stranih subvencija i konkurenata koji se njima koriste narušava tržišno natjecanje što se posebice pokazalo istinitim za vrijeme globalne pandemije Covida-19. Cilj Uredbe jest regulacija subvencija koje treće zemlje dodjeljuju svojim domaćim društvima, a koje posluju u EU.

Pojam strane subvencije

Stranu subvenciju u kontekstu Uredbe trebalo bi tumačiti kao financijski doprinos koji izravno ili neizravno dodjeljuje treća zemlja, kojim se ostvaruje korist i koji je ograničen na jedno ili više društava ili na jednu ili više gospodarskih grana. Navedeni uvjeti moraju biti kumulativno ispunjeni. Pojam

financijskog doprinosa prilično je široko definiran. Naime, financijski doprinos ne mora uključivati samo beskatne zajmove, neograničena jamstva, dokapitalizacije, povlašteni porezni tretman, potporu povezanu s pandemijom, već čak i pružanje ili kupnju robe i usluga.

Bitno je napomenuti da Uredba nije ograničena samo na društva iz trećih zemalja, već jednako obuhvaća i europska, a koja imaju korist od stranih subvencija.

Narušavanje tržišnog natjecanja

Poremećaji na tržištu uzrokovani subvencijama utvrdit će se na temelju određenih kriterija, uključujući iznos, prirodu i svrhu subvencije koja se istražuje. Nadalje, pretpostavlja se da će određene kategorije stranih subvencija kao što su bespovratna sredstva društvima koja loše posluju, neograničena državna jamstva i subvencije kojima se izravno subvencioniraju preuzimanja društava najvjerojatnije narušiti unutarnje tržište. Uredbom se utvrđuju pravila postupanja za sprječavanje i istragu ovakvih subvencija dajući ovlast Europskoj komisiji (dalje u tekstu „Komisija“) da intervenira u slučaju pojave ovakvih praksi. Komisija ima isključivu ovlast istražiti i procijeniti je li društvo korisnik stranih subvencija, te ako je, narušava li to unutarnje tržište EU. U slučaju poremećaja na unutarnjem tržištu, Komisija ima širok raspon ovlasti nametanja kompenzacijskih mjera, blokiranja

poslova/javnih dodjela, pa čak i razvrgavanja već sklopljenih koncentracija.

Test ravnoteže

Ako se provjerom Komisije otkrije da se stranom subvencijom narušava unutarnje tržište, Komisija može provesti test ravnoteže kako bi utvrdila nadmašuju li mogući pozitivni učinci subvencije negativne učinke iste. Budući da je test ravnoteže u velikoj mjeri preslikan iz pravila EU-a o državnim potporama, smjernice koje se primjenjuju na državne potpore mogle bi rasvijetliti utvrđivanje opravdanih od neopravdanih subvencija.

Nakon što Komisija provede test ravnoteže može izdati bezuvjetno ili uvjetno odobrenje društvu koje je korisnik stranih subvencija. U potonjem slučaju Komisija može uvesti strukturne ili nestrukturne kompenzacijske mjere kako bi ispravila narušavanje. To može uključivati deinvestiranje određene imovine ili zabranu određenog ponašanja na tržištu ili dogovora.

Notifikacija Komisiji

Ako su bilo kojem od društava koji sudjeluju u stjecanju, spajanju ili zajedničkom pothvatu odobrene strane subvencije, aktivirat će se obvezna notifikacija Komisiji. U skladu s Uredbom, o transakciji se mora obavijestiti Komisiju ako:

- se radi o "koncentraciji" u skladu s Uredbom EU-a o koncentracijama;
- barem jedno od društava koja se spajaju ili formiraju zajednički pothvat, ima poslovni nastan u EU;
- navedeni poduzetnici ostvaruju ukupni promet na razini EU-a od najmanje 500 milijuna EUR; i
- jedna ili više trećih zemalja dodijelile su bilo kojem od predmetnih poduzetnika ukupni financijski doprinos u iznosu većem od 50 milijuna EUR u tri prethodne godine.

Kumulirana financijska potpora

Nadalje, pri procjeni je li ispunjen prag inozemnog financijskog doprinosa iz Uredbe za obavješćivanje

o sporazumima o spajanju i preuzimanju, sva financijska potpora koju dodjeljuje bilo koji broj trećih zemalja razmotrit će se zajedno. Stoga je nužno da društvo uspostavi čvrste sustave izvješćivanja za svaku treću zemlju u kojoj posluju. Na primjer, može se zbrojiti oslobođenje od poreza primljeno u trećoj zemlji, nepovezana subvencija iz druge treće zemlje te promet ostvarenom prodajom robe u još jednoj trećoj zemlji.

Zastoj i moć pozivanja

Slično kontroli koncentracija EU-a, prije dobivanja odobrenja transakcija se ne može provesti, bilo unutar ili izvan EU-a jer stranke podliježu obvezi mirovanja. Zanimljivo je da Komisija može "zaustaviti" dogovor ako smatra da predmet zaslužuje *ex ante* reviziju, a i u bilo kojem trenutku prije provedbe.

Provjera subvencioniranih nabava

Drugi alat za provjeru prethodnog odobrenja u okviru FSR-a aktivira se ako

- procijenjeno vrednovanje ugovora za ponude u postupcima javne nabave iznosi 250 milijuna EUR ili više, i
- posebna ponuda uključuje strani financijski doprinos u iznosu od 4 milijuna EUR ili više po trećoj zemlji.

Društva koja sudjeluju u velikim postupcima javne nabave moraju obavijestiti javnopravnog naručitelja o svakom stranom financijskom doprinosu primljenom u prethodne tri godine, a to javno tijelo mora potom obavijestiti Komisiju. Alternativno, moraju potvrditi da nisu primile nikakve strane financijske doprinose u posljednje tri godine. Onima koji ne dostave te podatke ili potvrdu ne može se dodijeliti ugovor.

Slično ovlastima za zaustavljanje subvencionirane transakcije, Komisija također može zatražiti notifikaciju o stranim financijskim doprinosima dodijeljenima društvu u bilo kojem postupku javne nabave koji se ne može prijaviti ispod gornjeg praga, u bilo kojem trenutku prije dodjele ugovora.

U procjenu će se uzeti u obzir samo strane subvencije dodijeljene tijekom tri godine prije notifikacije. Također, skraćeno je i maksimalno razdoblje za Komisijinu procjenu potencijalno narušavajućih stranih subvencija što će svakako pridonijeti pravnoj sigurnosti.

Istraga po službenoj dužnosti

Uredba Komisiji dodatno daje sveobuhvatnu istražnu ovlast po službenoj dužnosti za druge tržišne situacije, uključujući transakcije ispod praga i javne ponude. Komisija također može provesti istraživanje tržišta u bilo kojem sektoru ili gospodarskoj djelatnosti ili o upotrebi bilo kojeg instrumenta subvencija za utvrđivanje i ispravljanje štetnih učinaka stranih subvencija.

Stoga, čak i izvan konteksta spajanja i preuzimanja i javne nabave, društvo mora biti svjesno svih subvencija koje prima i pažljivo procijeniti mogu li

te subvencije biti narušavajućeg karaktera za unutarnje tržište.

Zaključno

Očekuje se da će Uredba biti objavljena u službenom glasilu Europske unije u siječnju 2023. godine, a na snagu će stupiti 20 dana od dana objave. Međutim, primjena Uredbe će započeti nakon isteka 6 mjeseci od njezinog stupanja na snagu. Obveza notifikacije za postupke spajanja i pripajanja kao i za postupke javne nabave će se početi primjenjivati istekom 9 mjeseci od stupanja na snagu Uredbe. Očekuje se da će implementacijski mehanizam za Uredbu biti usvojen prije ljeta iduće godine, nakon što završi javno savjetovanje, a koje će se provesti u nadolazećim mjesecima.

Kontakt:

Dr. Matthias Wahl

+385 (1) 5629 767

m.wahl@bmwc.hr

Neven Marić

+385 (0)91 203 6669

n.marić@bmwc.hr

Jan Gebauer

+385 (0)98 974 0777

j.gebauer@bmwc.hr

**U pripremi publikacije je sudjelovala i odvjetnička vježbenica Isidora Stanić.*

Ova publikacija je pripremljena od strane odvjetničkog društva Bradvica Marić Wahl Cesarec d.o.o. kao obavijest o pravnim novostima namijenjena strankama, suradnicima i partnerima. Informacije sadržane u ovoj publikaciji ne predstavljaju pravni savjet te ne mogu biti tumačene kao takve. U slučaju da imate bilo kakvih pitanja ili nejasnoća vezanih za sadržaj ove publikacije, molimo da se obratite pravniku s kojim se uobičajeno savjetujete.