



EUROPA-KOMMISSIONEN

Bruxelles, den 10.02.2012
SWD(2012)14

ARBEJDSDOKUMENT FRA KOMMISSIONENS TJENESTEGRENE

Vejledning om finansiering, omstrukturering og privatisering af statsjede virksomheder i overensstemmelse med statsstøttereglerne

DA

DA

ARBEJDSDOKUMENT FRA KOMMISSIONENS TJENESTEGRENE

Vejledning om finansiering, omstrukturering og privatisering af statsejede virksomheder i overensstemmelse med statsstøtterejerne

INDHOLDSFORTEGNELSE

1.	Indledning	4
2.	Grundprincipper	4
3.	Finansiering af statsejede virksomheder	7
4.	Omstrukturering af statsejede virksomheder	9
5.	Privatisering af statsejede virksomheder.....	10
6.	Konklusioner	15

1. INDLEDNING

I forbindelse med den nuværende økonomiske og finansielle krise har nogle statsejede virksomheder vist sig at være tabsgivende og/eller at have oparbejdet stor gæld, hvilket har skabt usikkerhed omkring deres økonomiske levedygtighed. For at løse de statsejede virksomheders problemer træffer flere medlemsstater foranstaltninger, som består i at finansiere (f.eks. gennem kapitaltilførsler, eftergivelse af gæld), omstrukturere og/eller privatisere statsejede virksomheder, og som potentielt kan indebære statsstøtte. En foranstaltning, som udgør statsstøtte, må ikke gennemføres, før den er godkendt af Kommissionen. Foreneligheden af statsstøtteforanstaltninger vurderes på grundlag af traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde ("EUF-traktaten").

Denne vejledning har til formål at øge kendskabet i alle medlemsstaterne til de EU-statsstøtteregler, som skal overholdes i forbindelse med finansiering, omstrukturering og/eller privatisering af statsejede virksomheder, og at skabe klarhed omkring Kommissionens anvendelse af de vigtigste statsstøtteprincipper. I vejledningen henvises der udelukkende til eksisterende regler, og enkeltsager vil blive vurderet ud fra de konkrete omstændigheder.

Vejledningen har ligeledes til formål at afklare, hvilken indvirkning statsstøttereglerne kan have på politikkerne og beslutningerne i medlemsstater, der har iværksat økonomiske tilpasningsprogrammer ud fra ønsket om at lette presset på de offentlige finanser bl.a. gennem omstrukturering og/eller privatisering af statsejede virksomheder. Kommissionen opfordrer især medlemsstater, som er ved at gennemføre omfattende privatiseringsprogrammer, til at samarbejde tæt med Kommissionen for at sikre, at ethvert statsstøttespørgsmål, som måtte dukke op under gennemførelsen af programmet, løses på tilfredsstillende vis og rettidigt. Det vil medvirke til at skabe maksimal retssikkerhed og vil sandsynligvis forhindre, at der opstår tvister til hinder for privatiseringsprocessen.

Vejledningen er et orienterende arbejdsdokument fra Europa-Kommissionens tjenestegrene. Det er ikke udtryk for Kommissionens officielle holdning til emnet, og det foregriber heller ikke Kommissionens stillingtagen. Det er ikke formålet med denne vejledning at fastlægge retstilstanden, og den foregriber ikke den fortolkning af traktatbestemmelserne om statsstøtte, som Den Europæiske Unions Domstol eller Ret måtte anlægge. Medmindre det er nævnt andetsteds, gælder principperne i denne vejledning ikke kun statsejede virksomheder, som ejes helt eller delvis af staten, men også mere generelt enhver kapitalinteresse, som en offentlig myndighed måtte have i en virksomhed, uanset om myndigheden reelt udøver kontrol over virksomheden eller ej.

2. GRUNDPRINCIPPER

Hvornår udgør en foranstaltning statsstøtte?

I EUF-traktatens artikel 107, stk. 1, gives en generel definition af statsstøtte på grundlag af følgende fire kumulative elementer:

- 1) Foranstaltningen skal være ydet af en medlemsstat eller ved hjælp af **statsmidler**.

I henhold til statsstøttereglerne forstås ved staten ikke kun den centrale administration, men alle forvaltningsniveauer (f.eks. regioner, kommuner osv.). Offentlige virksomheder kræver særlig opmærksomhed, eftersom deres aktiviteter i mange tilfælde kan henregnes til staten, og der kan være statsmidler involveret.

Foranstaltningen kan bestå i en positiv overførsel af statsmidler (f.eks. et lån eller et tilskud), men også i en negativ overførsel i det tilfælde, hvor staten giver afkald på indtægter, som den normalt ville have opnået (f.eks. gennem en skattefritagelse eller gældseftergivelse).

2) Der skal være en **selektiv fordel** (foranstaltningen skal begunstige visse virksomheder, produktioner eller leveringen af visse ydelser).

Støttemodtageren skal være en virksomhed. I henhold til statsstøttere reglerne er dette et funktionelt kriterium: det afgørende er aktivitetens økonomiske karakter, og om den støttemodtagende virksomhed leverer en vare eller tjenesteydelse på markedet, snarere end dens juridiske form, eller om virksomheden drives med gevinst for øje eller ej.

EUF-traktatens artikel 107 ff. om statsstøtte finder anvendelse på både private og offentlige virksomheder. Det følger af EUF-traktatens artikel 345, som anerkender neutralitetsprincippet med hensyn til de ejendomsretlige ordninger, og EU-Domstolens retspraksis, som også anerkender princippet om ligebehandling af offentlige og private virksomheder.

En foranstaltning giver den støttemodtagende virksomhed en fordel, hvis der er tale om en finansiell eller forretningsmæssig fordel, som denne virksomhed ikke ville kunne have opnået på markedet (typisk fordi staten gav denne fordel gratis eller mod et utilstrækkeligt vederlag). Ved vurderingen af alle former for økonomiske transaktioner, som er indgået af offentlige myndigheder, er det den normale markedsadfærd, som anvendes som benchmark. For at afgøre, hvad der forstås ved normal markedsadfærd, anvender Kommissionen det markedsøkonomiske investorprincip, som der redegøres nærmere for i afsnit 5.

Der skal også være tale om en selektiv fordel, dvs. at foranstaltningen skal begunstige visse virksomheder, regioner og/eller økonomiske aktiviteter på bekostning af andre. Det skal bemærkes, at en foranstaltning, som formelt set er neutral (dvs., at den på papiret er åben for alle), kan være de facto selektiv, hvis den i praksis udelukkende finder anvendelse på bestemte virksomheder.

3) Foranstaltningen skal fordreje (eller true med at fordreje) **konkurrencevilkårene**.

Hvis en foranstaltning, som træffes af staten, fører (eller kan føre) til en forbedring af den støttemodtagende virksomheds konkurrencemæssige situation i forhold til konkurrenternes, anses konkurrencevilkårene for at være blevet fordrejet. I henhold til EUF-traktaten, der fastsætter, at foranstaltningen skal fordreje eller true med at fordreje konkurrencevilkårene, behøver der ikke at være tale om en reel konkurrencefordrejning.

4) Foranstaltningen skal **påvirke samhandelen** mellem medlemsstaterne.

Dette kriterium er også blevet bredt fortolket af EU's domstole. Det er tilstrækkeligt, at den støttemodtagende virksomhed sælger en vare eller tjenesteydelse, som kan indgå i samhandelen mellem medlemsstaterne. En foranstaltning kan i denne forstand også påvirke samhandelen, selv om den støttemodtagende virksomhed ikke er involveret i handel inden for EU.

Hvis en foranstaltning opfylder alle fire kumulative kriterier, udgør den statsstøtte, der i princippet er forbudt i henhold til EUF-traktatens artikel 107, stk. 1. I EUF-traktatens artikel 107, stk. 2 og 3, er dog fastsat en række betingelser, hvorunder statsstøtte skal eller kan anses for at være forenelig med det indre marked og dermed kan godkendes af Kommissionen (som har enekompetence til at erklære statsstøtte forenelig med det indre marked). Kommissionen har på grundlag af disse artikler udstedt detaljerede forordninger, rammebestemmelser og

vejledninger for at præcisere, hvilke kriterier den anvender ved vurderingen af, om statsstøtte er forenelig¹.

De vigtigste elementer i Kommissionens behandling af statsstøttesager

- Alle statsstøtteforanstaltninger (enkeltforanstaltninger og støtteordninger) skal anmeldes til Kommissionen med henblik på godkendelse og må ikke gennemføres, før Kommissionen har besluttet at godkende dem ("standstill-klausulen")². Enhver støtteforanstaltning, som gennemføres, før den er blevet godkendt af Kommissionen, betragtes som ulovlig støtte og kan kræves tilbagebetalt af støttemodtageren med renter.
- Når en foranstaltning er anmeldt, skal Kommissionen træffe en afgørelse inden to måneder. Denne frist begynder at løbe fra det tidspunkt, hvor anmeldelsen er fuldstændig, og alle nødvendige oplysninger er blevet forelagt Kommissionen.
- Når anmeldelsen er fuldstændig, kan Kommissionen træffe afgørelse om, i) at foranstaltningen ikke udgør statsstøtte, ii) at foranstaltningen udgør statsstøtte, men er forenelig med det indre marked (og derfor tilladt), eller iii) at den nærer tvivl med hensyn til, om støtten er forenelig med det indre marked, og har besluttet at indlede en formel undersøgelsesprocedure.
- Hvis Kommissionen beslutter at indlede en formel undersøgelsesprocedure, foretager den en udførlig vurdering af foranstaltningen og de mulige grunde til forenelighed. Indledningen af den formelle undersøgelsesprocedure foregriber ikke Kommissionens endelige afgørelse. Den formelle undersøgelsesprocedure er ikke undergivet nogen bindende frist, men Kommissionen skal dog så vidt muligt bestræbe sig på at vedtage en afgørelse inden 18 måneder fra den dato, hvor proceduren er indledt³.
- En formel undersøgelse afsluttes ved Kommissionens endelige afgørelse, der fastslår, i) om foranstaltningen udgør statsstøtte, og i så fald, ii) om foranstaltningen er forenelig med det indre marked og roligt kan gennemføres, eller iii) hvorvidt den er uforenelig og ikke må gennemføres (hvis foranstaltningen allerede er gennemført, vil Kommissionen normalt pålægge medlemsstaten at tilbagesøge støtten fra støttemodtageren).

Kommissionen behandler også klager fra konkurrenter, borgere osv. om eventuelle statsstøttespørgsmål og kan ligeledes indlede en undersøgelse på eget initiativ. Hvis en støtteforanstaltning ikke er godkendt af Kommissionen, før den blev gennemført, er der således en klar risiko for, at der opstår tvister og mulige problemer i forbindelse med gennemførelsen af foranstaltningen, idet der kan være tale om ulovlig statsstøtte. Det skal også bemærkes, at en national domstol, som (f.eks. af en konkurrent) er blevet bedt om at

¹ Alle regler findes på http://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/legislation.html.

² Der findes dog enkelte undtagelser til kravet om forhåndsanmeldelse. Se f.eks. Rådets forordning (EF) nr. 994/98 af 7. maj 1998 om anvendelse af artikel 92 og 93 i traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab på visse former for horisontal statsstøtte (EFT L 142 af 14.5.1998, s. 1) og Kommissionens forordning (EF) nr. 800/2008 af 6. august 2008 om visse former for støttes forenelighed med fællesmarkedet i henhold til traktatens artikel 87 og 88 (Generel gruppefritagelsesforordning) (EUT L 214 af 9.8.2008, s. 3).

³ Jf. artikel 7, stk. 6, i Rådets forordning (EF) nr. 659/1999 af 22. marts 1999 om fastlæggelse af regler for anvendelsen af EF-traktatens artikel 93 (EFT L 83 af 27.3.1999, s. 1). Fristen kan forlænges efter aftale mellem Kommissionen og den pågældende medlemsstat.

vurdere, om en foranstaltning udgør statsstøtte, kan træffe afgørelse om, at foranstaltningen skal annulleres eller ophæves, og at støtten skal tilbagebetales⁴.

Kommissionen har også indført en **særlig anmeldelsesforberedende procedure**, som på en uformel måde skal hjælpe medlemsstaterne med at forberede deres anmeldelser. Denne procedure kan også anvendes af medlemsstater, som har brug for hjælp til at afgøre, om en foranstaltning skal betragtes som statsstøtte eller ej. Disse forberedende anmeldelser behandles på **uformel vis**, samtidig med at der tages nøje hensyn til **fortrolighedsprincippet**.

3. FINANSIERING AF STATSEJEDE VIRKSOMHEDER

Offentlige myndigheder kan beslutte at yde støtte til statsejede virksomheder i forbindelse med omstrukturering/privatisering. Støtte, der ydes på markedsvilkår og mod et afkast, som ville være tilfredsstillende for en privat ejer eller investor inden for den samme branche, udgør i dette tilfælde ikke statsstøtte og skal derfor ikke anmeldes. Dette ville ikke være tilfældet, hvis der tilføres ny kapital på betingelser, der ikke ville være acceptable for en privat investor, som driver virksomhed på gældende markedsvilkår. F.eks. i) når virksomhedens finansielle situation, navnlig gældens struktur og størrelse, er af en sådan art, at det ikke synes berettiget at forvente et normalt afkast (i form af udbytte eller værdistigninger) af den investerede kapital inden for en rimelig frist, ii) når virksomheden, på grund af en utilstrækkelig cash flow eller af andre årsager, ikke kan opnå de midler på kapitalmarkederne, der er nødvendige for at gennemføre et investeringsprogram, iii) når kapitalindskuddet er en midlertidig foranstaltning, hvor varigheden og tilbagekøbsprisen er fastsat på forhånd, således at kapitalindskyderens afkast bliver betydeligt mindre, end hvad han ville have kunnet forvente af en investering for en tilsvarende periode på kapitalmarkedet, eller iv) når de offentlige myndigheders indskud af kapital sker som led i overtagelse eller videreførelse af hele eller en del af en kriseramte virksomheds urentable aktiviteter gennem oprettelse af et nyt foretagende.

For de støtteforanstaltninger, som opfylder de nødvendige kriterier for at blive anset som statsstøtte, kan der være flere grunde til, at denne støtte kan anses for at være forenelig med det indre marked. En opsummering af de mange grunde til forenelighed rækker dog ud over denne vejlednings rammer, selv om følgende grunde nok ofte vil være gyldige i forbindelse med økonomiske tilpasningsprogrammer: rednings- og omstrukturingsstøtte⁵, regional støtte⁶, uddannelsesstøtte⁷, støtte til forskning, udvikling og innovation⁸ osv. Hvis

⁴ Jf. Meddelelse fra Kommissionen om de nationale domstoles håndhævelse af statsstøttere reglerne (EUT C 85 af 9.4.2009, s. 1). Meddelelsen indeholder en vejledning om mulige retsmidler i tilfælde af en overtrædelse af standstill-klausulen, som f.eks. tilbagebetaling af ulovlig støtte, erstatningskrav, foreløbige forholdsregler eller betaling af renter. I meddelelsen fastsættes ligeledes to høringsmekanismer for nationale domstole, der kan anmode Kommissionen om oplysninger, som den er i besiddelse af, og/eller en udtalelse om anvendelsen af statsstøttere reglerne.

⁵ Jf. Fællesskabets rammebestemmelser for statsstøtte til redning og omstrukturering af kriseramte virksomheder, EUT C 244 af 1.10.2004, s. 2.

⁶ Jf. især Retningslinjer for statsstøtte med regionalt sigte for 2007-2013, EUT C 54 af 4.3.2006, s. 13.

⁷ Jf. Meddelelse fra Kommissionen om kriterierne for vurderingen af foreneligheden af individuelt anmeldt statsstøtte til uddannelse, EUT C 188 af 11.8.2009, s. 1.

⁸ Jf. Fællesskabets rammebestemmelser for statsstøtte til forskning og udvikling og innovation, EUT C 323 af 30.12.2006, s. 1.

finansieringen af statsejede virksomheder ikke falder ind under en af disse grunde, vil der i princippet være tale om uforenelig statsstøtte.

Særlige regler gælder for finansieringen af de offentlige tjenesteydelser, der i traktaterne betegnes som tjenesteydelser af almen økonomisk interesse. Tjenesteydelser af almen økonomisk interesse er økonomiske aktiviteter, som de offentlige myndigheder anser for at være af særlig stor betydning for borgerne, og som ikke ville blive gennemført (eller ville blive gennemført på andre vilkår), hvis ikke det offentlige greb ind⁹. Domstolen redegjorde i Altmarkdommen for de fire kumulative betingelser, der skal være opfyldt, for at kompensation for udførelse af tjenesteydelser af almen økonomisk interesse ikke udgør statsstøtte¹⁰. I den nye pakke om tjenesteydelser af almen økonomisk interesse, som blev vedtaget af Kommissionen den 20. december 2011, foretages der en præcisering af de betingelser, som skal være opfyldt, for at statsstøtte i form af kompensation for offentlig tjeneste kan anses for at være forenelig med EU-reglerne¹¹.

For at afgøre, om der er forekommet overkompensation eller ej, hedder det i gennemsigtighedsdirektivet¹², at virksomheder, der modtager kompensation, og som opererer både inden for offentlige tjenesteydelser og på andre markeder, skal føre særskilte regnskaber for deres forskellige aktiviteter. Hvis der er tale om en offentlig virksomhed - der i gennemsigtighedsdirektivet er defineret som en virksomhed, på hvilke de offentlige myndigheder direkte eller indirekte kan have en dominerende indflydelse - skal medlemsstaterne drage omsorg for, at der skabes gennemskuelse på en sådan måde, at det fremgår, hvilke offentlige midler der stilles til rådighed for sådanne virksomheder, og hvorledes disse midler faktisk anvendes. Dette krav om gennemskuelse omfatter blandt andet udligning af driftstab, kapitaltilførsel, tilskud, som ikke skal tilbagebetales, eller lån på fordelagtige vilkår, afkald på normal forrentning af indskudte offentlige midler og kompensation for byrder pålagt af de offentlige myndigheder.

⁹ Tjenesteydelser af almen økonomisk interesse spænder fra kommercielle tjenesteydelser i stor skala (netværksindustrier som posttjenester, energiforsyning, elektroniske kommunikationstjenester og offentlig transport) til en bred vifte af sundheds- og socialydelser (f.eks. ældre- og handicappleje).

¹⁰ Domstolens dom af 24.7.2003 i sag C-280/00, *Altmark Trans GmbH*, Sml. 2003 I, s. 7747. Kompensation for udførelse af tjenesteydelser af almen økonomisk interesse udgør ikke statsstøtte, da den ikke indebærer nogen fordel - og skal derfor ikke anmeldes på forhånd til Kommissionen eller godkendes af denne - hvis følgende fire kumulative betingelser er opfyldt: i) modtageren overdrages en klart defineret offentlig tjenesteydelsesopgave, ii) parametrene til beregning af kompensationen skal være fastsat på forhånd på objektiv og gennemsigtig vis, iii) kompensationen må ikke overstige de omkostninger, der er afholdt ved opfyldelsen af forpligtelserne til offentlig tjeneste, minus de hermed forbundne indtægter plus en rimelig fortjeneste, og iv) modtageren vælges ved offentligt udbud, eller kompensationen overstiger ikke omkostningerne i en velfungerende virksomhed, der er udstyret med de midler, der skal til for at yde tjenesten.

¹¹ Jf. Meddelelse fra Kommissionen om anvendelsen af Den Europæiske Unions statsstøtteregler på kompensation for levering af tjenesteydelser af almindelig økonomisk interesse, EUT C 8 af 11.1.2012, s. 4, Kommissionens afgørelse om anvendelse af bestemmelserne i artikel 106, stk. 2 [EUF-traktaten] på statsstøtte i form af kompensation for offentlig tjeneste ydet til visse virksomheder, der har fået overdraget at udføre tjenesteydelser af almindelig økonomisk interesse, EUT L 7 af 11.1.2012, s. 3, og Meddelelse fra Kommissionen - Den Europæiske Unions rammebestemmelser for statsstøtte i form af kompensation for offentlig tjeneste, EUT C 8 af 11.1.2012, s. 15.

¹² Kommissionens direktiv 2006/111/EF af 16. november 2006 om gennemskuelsen af de økonomiske forbindelser mellem medlemsstaterne og de offentlige virksomheder og om den finansielle gennemskuelse i bestemte virksomheder, EUT L 318 af 17.11.2006, s. 17.

4. OMSTRUKTURERING AF STATSEJEDE VIRKSOMHEDER

I visse tilfælde kan medlemsstaterne søge at opnå den størst mulige fortjeneste ved en privatisering ved inden at omstrukturere målvirksomheden for dermed at øge interessen hos potentielle købere. En kort opsummering af de vigtigste regler om omstrukturingsstøtte synes derfor hensigtsmæssig i forbindelse med privatisering af statsejede virksomheder.

Statsstøtte kan som generelt princip udelukkes i forbindelse med omstrukturering, hvis foranstaltningerne gennemføres på markedsvilkår, dvs. hvis de ville have været kommercielt rationelle for private virksomhedsejere eller -kreditorer under lignende omstændigheder. Hvis statsstøtte ikke kan udelukkes med sikkerhed, skal foranstaltningen anmeldes til og på forhånd godkendes af Kommissionen, inden omstruktureringen gennemføres. Kommissionen vurderer foranstaltningens forenelighed på grundlag af Fællesskabets rammebestemmelser for statsstøtte til redning og omstrukturering af kriseramte virksomheder ("retningslinjerne for rednings- og omstrukturingsstøtte")¹³.

For at være berettiget til omstrukturingsstøtte skal den begunstigede virksomhed være en "**kriseramt virksomhed**", jf. punkt 9-13 i retningslinjerne for rednings- og omstrukturingsstøtte. En kriseramt virksomhed er kort sagt en virksomhed, der hverken med sine egne finansielle midler eller med de midler, som den kan skaffe fra ejeren/aktionærene eller kreditorerne, er i stand til at standse de tab, som uden de offentlige myndigheders indgriben næsten med sikkerhed vil medføre, at virksomheden må ophøre på kort eller mellemlang sigt.

Støtten skal gøres betinget af, at der gennemføres en omstrukturingsplan med det formål at **genoprette den begunstigede virksomheds rentabilitet på lang sigt** på grundlag af realistiske antagelser og inden for en rimelig frist. Den begunstigede virksomhed skal nedlægge alle aktiviteter, som selv efter omstruktureringen ville blive ved med at være tabsgivende af strukturbestemte årsager. Kommissionen skal godkende omstrukturingsplanen, inden den gennemføres.

Støtten skal ligeledes være **begrænset til det nødvendige minimum**. Det vil blive forventet, at støttemodtageren yder et betydeligt bidrag til omstruktureringen med egne midler eller via ekstern finansiering på markedsvilkår. Bidraget skal være et reelt bidrag, dvs. et faktisk bidrag, hvilket udelukker forventede fremtidige gevinster såsom cash flow, og det skal være så stort som muligt. Store virksomheders eget bidrag bør normalt være på mindst 50 % af omstrukturingsomkostningerne¹⁴.

Der vil især være krav om **kompenserende modydelse** for at sikre, at de konkurrencefordrejninger, der kan opstå som følge af, at støtten giver virksomheden mulighed for at videreføre sine aktiviteter, begrænses mest muligt. Disse foranstaltninger kan bestå i at afhænde aktiver, indskrænke kapaciteten eller aktivitetsniveauet på markedet eller fjerne hindringer for adgang til markedet osv.¹⁵, afhængigt af den konkrete sag og de konstaterede

¹³ Jf. fodnote 5. Selv om redningsstøtte også er mulig i henhold til retningslinjerne for rednings- og omstrukturingsstøtte (i form af midlertidig og reversibel støtte), er det usandsynligt, at det vil være særlig relevant for statsejede virksomheder.

¹⁴ Det bør være mindst 25 % for små virksomheder og 40 % for mellemstore virksomheder. Kommissionen kan for alle typer virksomheder acceptere et lavere bidrag under ekstraordinære omstændigheder og i tilfælde af særligt store problemer, som medlemsstaten skal kunne påvise.

¹⁵ I områder, der er berettiget til regionalstøtte efter EUF-traktatens artikel 107, stk. 3, litra a) og c), kan betingelserne for godkendelse af støtte være mindre strenge med hensyn til modydelse og størrelsen af

konkurrencefordrejninger. Denne betingelse gælder dog ikke normalt for små virksomheder, da det kan antages, at ad hoc-støtte til små virksomheder normalt ikke fordrejer konkurrencen på en måde, der strider mod den fælles interesse¹⁶. Afskrivninger og nedlæggelse af tabsgivende aktiviteter, som under alle omstændigheder ville være nødvendige for at genoprette rentabiliteten, anses ikke for kompensationsforanstaltninger.

Endelig skal princippet om **engangsstøtte** overholdes: der kan ikke ydes omstrukturingsstøtte til en virksomhed, som inden for de seneste 10 år har modtaget omstrukturingsstøtte.

Salget af en statsejet virksomhed kan bidrage til at gøre omstrukturingsstøtte forenelig, forudsat at den overtagende part bidrager med ny finansiering. En sådan tilførsel af nye midler kan vise, at markedet har tillid til, at virksomhedens rentabilitet på lang sigt vil blive genoprettet. Det kan normalt betragtes som et "reelt bidrag", jf. punkt 43 i retningslinjerne for rednings- og omstrukturingsstøtte.

Hvor de generelle principper for omstrukturingsstøtte gælder for alle områder af økonomien, så gælder der særlige regler og betingelser for omstrukturering af virksomheder inden for landbrugs-¹⁷, fiskeri-¹⁸, finans-¹⁹ og transportsektoren²⁰.

5. PRIVATISERING AF STATSEJEDE VIRKSOMHEDER

Som nævnt ovenfor anvendes normal markedsadfærd som benchmark ved vurderingen af de foranstaltninger, som offentlige myndigheder træffer i forbindelse med økonomiske transaktioner. Dette generelle princip gælder også privatiseringer: for at en privatisering ikke indebærer statsstøtte, skal de offentlige myndigheder sikre sig, at den finder sted på markedsvilkår, og at der ikke gives nogen fordel (almindeligvis i form af afkald på indtægter) til køberen og/eller den solgte virksomhed. Dette gælder især i tilfælde af højt forgældede virksomheder, hvor afvikling er en rimelig løsning.

For at kunne fastslå eller udelukke, at der er tale om statsstøtte, anvender Kommissionen det såkaldte markedsøkonomiske investorprincip. For at kunne afgøre, hvorvidt der er indrømmet en fordel og i hvilket omfang, skal de foranstaltninger, der er truffet af offentlige myndigheder, sammenlignes med, hvad en normal markedsaktør ville have gjort under de

den støttemodtagende virksomheds eget bidrag til omstruktureringen. Jf. punkt 55 og 56 i retningslinjerne for rednings- og omstrukturingsstøtte.

¹⁶ Jf. punkt 41 i retningslinjerne for rednings- og omstrukturingsstøtte.

¹⁷ Jf. bl.a. kapitel 5 i retningslinjerne for rednings- og omstrukturingsstøtte samt EF-rammebestemmelserne for statsstøtte til landbrug og skovbrug for 2007-2013, EUT C 319 af 27.12.2006, s. 1.

¹⁸ Retningslinjer for gennemgang af statsstøtte til fiskeri og akvakultur, EUT C 84 af 3.4.2008, s. 10.

¹⁹ Jf. bl.a. Meddelelse fra Kommissionen om genoprettelse af rentabiliteten i finanssektoren under den nuværende krise og vurdering af omstrukturingsforanstaltninger på grundlag af statsstøttereglerne, EUT C 095 af 19.8.2009, s. 9. Bemærk, at denne meddelelse og resten af de meddelelser, som blev vedtaget for finanssektoren som reaktion på den økonomiske og finansielle krise, er midlertidige regler og har et andet retsgrundlag end retningslinjerne for rednings- og omstrukturingsstøtte, nemlig EUF-traktatens artikel 107, stk. 3, litra b).

²⁰ Jf. f.eks. Fællesskabets retningslinjer for statsstøtte til jernbaneselskaber, EUT C 184 af 22.7.2008, s. 13, eller retningslinjerne om anvendelse af EF-traktatens artikel 92 og 93 og EØS-aftalens artikel 61 på statsstøtte i luftfartssektoren, EUT C 350 af 10.12.1994, s. 5.

samme omstændigheder²¹. Med henblik på en vurdering efter det markedsøkonomiske investorprincip tages der udelukkende højde for de omkostninger, som en privat aktør i samme situation ville have haft, og ikke de omkostninger eller tab, som staten ville have som en offentlig myndighed²².

Hvis vurderingen viser, at en normal markedsaktør ville have gjort det samme som staten, kan det udelukkes, at der er indrømmet en fordel, og der er dermed ikke tale om statsstøtte. Når staten i fællesskab (samtidig) med en privat investor investerer i en virksomhed under sammenlignelige omstændigheder og på samme vilkår, er det et stærkt indicium for, at det markedsøkonomiske investorprincip er overholdt. Der skal dog være tale om en betydelig investering fra den private aktørs side, og dennes adfærd må ikke være påvirket af statens adfærd.

I forbindelse med privatisering omsættes det markedsøkonomiske investorprincip til det markedsøkonomiske sælgerprincip, dvs. antagelsen om, at en privat sælger, som ønsker at sælge sin virksomhed, vil sælge den til den højest mulige pris uden at fastsætte betingelser, som kan påvirke prisen. Ved salg af (aktiver i) en offentligt ejet virksomhed skal medlemsstaten - for at det kan udelukkes, at der er tale om statsstøtte - i princippet ligeledes handle som en markedsøkonomisk sælger, der går efter at opnå den størst mulige fortjeneste (eller det mindst mulige tab) fra salget. Hvis medlemsstaten ikke handler på den måde, kan privatiseringen indebære, at der er givet afkald på statslige indtægter til fordel for køberen eller den privatiserede virksomhed, og der er derfor formentlig tale om statsstøtte.

Forberedende foranstaltninger for at lette den efterfølgende privatisering af statsejede virksomheder

For at gøre virksomheden mere interessant for potentielle købere kan medlemsstater beslutte at "rydde op i" eller omstrukturere aktivsiden og/eller passivsiden i virksomhedens balance. Disse forberedende foranstaltninger i forbindelse med privatisering af statsejede virksomheder vil i mange tilfælde indebære statsstøtte, muligvis i form af omstrukturingsstøtte (se afsnit 4) eller rene finansielle foranstaltninger, uden at der i den forbindelse sker ændringer i virksomhedens forretnings- eller ledelsesmodel (se afsnit 3). Især eftergivelse af gæld til staten, konvertering af lån til aktier/aktiver og kapitaludvidelser forud for privatisering udgør statsstøtte, hvis det markedsøkonomiske investorprincip ikke er overholdt som forklaret ovenfor.

Det kan dog ikke fra begyndelsen udelukkes, at offentlige myndigheder yder støtte på markedsvilkår, og at der derfor ikke er tale om statsstøtte, eftersom det markedsøkonomiske investorprincip vil være overholdt. I tilfælde af privatisering ved børsintroduktion (IPO - "Initial Public Offering") eller aktiesalg på børsen kan det f.eks. ske, at gæld eftergives eller nedbringes, uden at det medfører statsstøtte i det specifikke tilfælde, hvor indtægterne fra aktiesalget overstiger gældsnedbringelsen.

²¹ Bemærk, at det i forbindelse med en vurdering af, om der er tale om statsstøtte, er irrelevant, om der er tale om et dårligt fungerende marked eller markedssvigt (f.eks. midlertidige prisfald som følge af negative eksterne virkninger og overdreven mangel på risikovillighed). Der kan dog ved vurderingen af støttens forenelighed tages højde for markedssvigt eller andre mulige begrundelser for støtte.

²² Foranstaltningens mulige positive eksterne virkninger har ikke relevans for vurderingen af, om der er tale om statsstøtte (ved vurderingen fokuseres der på, om virksomheden har opnået en selektiv fordel). Der kan dog tages højde for disse virkninger i forbindelse med den efterfølgende vurdering af støttens forenelighed.

Kommissionens beslutning om de foranstaltninger, der blev truffet af Polen til fordel for *PZL Hydral* (C 40/2008), er et eksempel på gældsordning og privatisering.

Foranstaltningerne bestod bl.a. i afvikling af gammel gæld til offentlige kreditorer på betingelse af, at aktiverne i *PZL Hydral* blev solgt på korrekt vis. Kommissionen var i dette tilfælde blevet opfordret til efterfølgende at anvende det markedsøkonomiske kreditorprincip²³. Efter at have undersøgt det kontrafaktiske scenario for almindelig konkurs og under hensyn til de offentlige kreditorens prioritetsorden og respektive sikkerhed konkluderede Kommissionen, at "det vil være bedre for den enkelte [...] kreditor, hvis alle aktiver i *PZL Hydral* sælges, dvs. de vil kunne inddrive en større andel af deres udestående gæld end i tilfælde af konkurs med efterfølgende afvikling".

Endvidere blev *PZL Wroclaw*, en associeret virksomhed, ydet lån af sin offentlige ejer. I betragtning af virksomhedens problemer, som gjorde tilbagebetaling usikker, besluttede ejeren/kreditoren at konvertere lånene til aktier med henblik på at privatisere virksomheden og inddrive en del af gælden. I betragtning af den pris, som blev opnået ved salget af virksomheden, konkluderede Kommissionen, at kreditoren "ikke med rimelighed kunne forvente at kunne inddrive mere af sit tilgodehavende ved en konkurs". Gæld-for-aktie-bytten blev derfor anset for at være markedskonform.

Salg af enheder, aktier, rettigheder, ejendom og jord

Kommissionens XXIII Beretning om Konkurrencepolitikken²⁴ giver retningslinjer for, hvordan Kommissionen fortolker de betingelser, hvorunder staten kan anses for at handle som en markedsøkonomisk sælger i forbindelse med privatiseringer.

En privatisering gennem børsintroduktion eller **aktiesalg på børsen** anses generelt for at foregå på markedsvilkår (eftersom prisen vil være markedsprisen) og ikke indebære statsstøtte. Transaktionen skal derfor ikke anmeldes til Kommissionen på forhånd. Denne metode kan dog ikke altid anvendes, og i forbindelse med en finansiel og økonomisk krise som den nuværende kan dette føre til en lav værdiansættelse af den virksomhed, som skal privatiseres.

Ved privatisering gennem **almindeligt salg**, dvs. salg af hele virksomheden eller en del af virksomheden til andre selskaber **uden for børsen**, skal følgende kumulative betingelser være opfyldt, for at det - uden nærmere undersøgelse - kan udelukkes, at der er tale om statsstøtte, og for at der ikke på forhånd skal foretages anmeldelse til Kommissionen:

- der skal afholdes et åbent udbud, som er gennemsigtigt og ikke betinget af udførelsen af andre handlinger, f.eks. erhvervelse af andre aktiver end dem, udbuddet vedrører, eller fortsat drift af visse foretagender
- virksomheden/aktiverne skal sælges til den højstbydende, og

²³ En vurdering efter princippet om den markedsøkonomiske investor skal ligeledes gennemføres, når staten optræder som kreditor. Her er blot tale om det markedsøkonomiske kreditorprincip.

²⁴ Findes på http://bookshop.europa.eu/is-bin/INTERSHOP.enfinity/WFS/EU-Bookshop-Site/en_GB/-/EUR/ViewPublication-Start?PublicationKey=CM8294650.

- tilbudsgiverne skal have tilstrækkelig tid og oplysninger til at foretage en ordentlig værdiansættelse af aktiverne, inden de afgiver bud.

Hvis ovenstående betingelser ikke er opfyldt, skal en privatisering via salg anmeldes til Kommissionen. Dette gælder især, hvis i) afhændelsen sker efter begrænset udbud eller under hånden, ii) staten, offentlige virksomheder eller offentlige institutioner af enhver art forinden har givet afkald på deres fordringer, og virksomhedens gæld forinden er konverteret til kapital, eller der er foretaget en kapitalforhøjelse (se afsnittet ovenfor om forberedende foranstaltninger) og iii) afhændelsen sker på vilkår, som private parter i sammenlignelige transaktioner ikke ville have accepteret.

Der må under alle omstændigheder ikke udøves forskelsbehandling på grundlag af potentielle køberes nationalitet i forbindelse med salg af aktier eller aktiver.

For at mindske risikoen for statsstøtte mest muligt bør en privatisering - når det er muligt - gennemføres ved **aktiesalg på børsen**. En anden foretrukken fremgangsmåde er at afholde et **åbent, gennemsigtigt og betingelsesløst udbud**, hvor aktiverne/virksomheden går til den højstbydende.

Det åbne udbud skal være **tilstrækkelig publiceret**, dvs. det skal have været annonceret over en forholdsvis lang periode i den nationale presse, mæglerpublikationer og/eller andre relevante publikationer. Hvis privatiseringen kan tiltrække investorer med aktiviteter på europæisk eller internationalt plan, bør udbuddet annonceres i jævnlige udkommende internationale publikationer. Kendskabet til sådanne udbud bør også udbredes via mæglere, som henvender sig til klienter på europæisk eller internationalt plan.

Et udbud betragtes som **betingelsesløst**, hvis det står enhver køber, uanset hvilken virksomhed han driver, eller om han driver nogen virksomhed, frit for at erhverve aktiverne eller virksomheden og anvende dem/den til eget formål. I overensstemmelse med veletableret praksis, som bekræftes af retspraksis²⁵, giver det forhold, at der knyttes betingelser til salget af virksomheden, som en markedsaktør ikke ville pålægge, Kommissionen grundlag for at formode, at der kan være tale om statsstøtte. En markedsøkonomisk sælger ville normalt sælge sin virksomhed til den højeste pris uden at knytte betingelser til salget, som ville påvirke prisen. Det vil fra sag til sag skulle dokumenteres, at betingelser, som stilles over for køberen, ikke medfører statsstøtte.

Der kan f.eks. pålægges betingelser for at forhindre rent spekulative bud eller for at sikre hurtig og sikker betaling. Eksistensen af sådanne betingelser er irrelevant ud fra et statsstøtteperspektiv og gør ikke udbuddet betinget. Betingelser, som pålægges for at forhindre gener for offentligheden eller af miljømæssige årsager, gør heller ikke et udbud betinget, hvis de blot kræver, at eksisterende lovbestemte forpligtelser overholdes.

På den anden side vil et udbud blive anset for at være betinget (og kan dermed indebære statsstøtte), hvis det afviger fra bedste praksis ved kunstigt at begrænse antallet af potentielle købere, begunstige bestemte købere eller diskriminere mellem forskellige forretningsstrategier. Et udbud, hvortil der bl.a. er knyttet en betingelse, som i praksis gør det

²⁵ Jf. Kommissionens beslutning af 25.3.1992 i sag C 29/1990 (ex NN 88/1989), *Intelhorce SA - Spanien*, EFT L 176 af 30.6.1992, s. 57, Kommissionens beslutning i sag C 38/1992, *Alumix - Italien*, EFT C 288 af 1.10.1996, s. 4, og Kommissionens beslutning af 8.9.1999 i sag C 73/1997, *Stardust Marine - Frankrig*, EFT L 206 af 15.8.2000, s. 6. Domstolen stadfæstede dette princip i de forenede sager C-278/92, C-279/92 og C-280/92, *Spanien mod Kommissionen*, Sml. 1994 I, s. 4103, præmis 28.

umuligt for en potentiel investor, der ønsker at følge en anden industristrategi, at vinde udbuddet ved ganske enkelt at tilbyde den højeste pris, vil f.eks. blive anset for at være betinget. Kommissionen vil ikke kun vurdere de betingelser, som der udtrykkeligt henvises til i tilbuddet, men også de facto betingelser.

For at undgå kvalificering som statsstøtte skal betingelserne (udtrykkelige eller de facto) i forbindelse med privatisering være af en sådan art, at **alle potentielle købere vil kunne opfylde dem, og de må ikke kunne medføre et fald i salgsprisen.**

I *Automobile Craiova*-sagen (Kommissionens beslutning C 46/2007) knyttede Rumænien betingelser til privatiseringen af virksomheden i form af udvælgelseskriterier som f.eks. at bevare en produktionsintegrationsgrad og nå et bestemt produktionsniveau. Efter at have indledt den formelle undersøgelsesprocedure konkluderede Kommissionen, at "de betingelser, der var knyttet [...], medførte et fald i salgsprisen og afskrækkede andre potentielle tilbudsgivere fra at afgive tilbud. Som følge heraf har staten givet afkald på indtægter ved privatiseringen".

Kommissionen konkluderede ligeledes i sin beslutning 1999/720/EF om den statsstøtte, som Tyskland har ydet til *Gröditz Stahlwerke*, at privatiseringen af virksomheden ikke var uden betingelser. Potentielle købere blev opfordret til at forelægge en virksomhedsstrategi, hvor ansøgerne skulle fremkomme med detaljerede forpligtelser i relation til skabelse/bevarelse af arbejdspladser, fremtidige investeringer og finansiering. Kommissionen bemærkede i sin beslutning, at de forpligtelser, der i sidste instans blev indgået, påvirkede den endelige købspris. Kommissionen konkluderede derfor, at der var tale om uforenelig statsstøtte, og krævede støtten tilbagebetalt.

Kommissionen fastslog derimod i sin beslutning om privatiseringen af *Tractorul* (C 41/2007), at de betingelser, der var knyttet til udbuddet, var simple ikke-bindende forsigtighedsklausuler, som ikke afskrækkede potentielle tilbudsgivere fra at afgive tilbud eller medførte en nedsættelse af salgsprisen.

Overholdelse af statsstøttereglerne og -principperne i forbindelse med privatisering, især med hensyn til at afholde åbne, gennemsigtige og betingelsesløse udbud, vil sikre, at der ikke foreligger nogen statsstøtte, og at privatiseringer gennemføres med henblik på at opnå størst mulig fortjeneste.

I det særlige tilfælde, hvor et **salg er kendetegnet ved en negativ pris** (f.eks. hvis staten investerer mere for at forberede salget af virksomheden end indtægterne fra privatiseringen), skal det bemærkes, at et åbent, gennemsigtigt og betingelsesløst udbud ikke i sig selv er tilstrækkeligt til at kunne udelukke, at der er tale om statsstøtte. Den negative pris vil i dette tilfælde stadig skulle sammenlignes med resultatet af den statsejede virksomheds afvikling (eller konkurs) for at sikre, at staten har valgt den økonomisk mest rationelle løsning og har minimeret sine tab.

Hvis en offentlig myndighed i forbindelse med salg af offentligt ejet jord og bygninger ikke ønsker at følge en betingelsesløs udbudsprocedure, er der også mulighed for at fastlægge markedsværdien af de solgte aktiver på grundlag af en vurdering, som foretages af en eller

flere vurderingssagkyndige, før der indledes forhandlinger om salg, på grundlag af almindeligt accepterede markedsindikatorer og vurderingsstandarder²⁶.

Det kan ikke udelukkes, at en anden procedure end aktiesalg på børsen eller en åben, gennemsigtig og betingelsesløs udbudsprocedure ikke desto mindre kan sikre, at det markedsøkonomiske investorprincip er overholdt, og at der ikke indrømmes nogen fordel. Hvis dette er tilfældet, vil Kommissionen konkludere, at der ikke foreligger statsstøtte. For at undgå, at der ydes støtte til køberen og/eller virksomheden, skal medlemsstaten sikre sig, at det er den bedste mulighed for at opnå størst mulig fortjeneste, og at andre løsninger ikke er optimale.

6. KONKLUSIONER

- For at beskytte det indre marked er det afgørende at **sikre, at statsstøttere reglerne overholdes** under alle omstændigheder²⁷. Denne forpligtelse gælder i henhold til EUF-traktaten alle medlemsstaterne.
- Medlemsstaterne opfordres på det kraftigste til at benytte sig af **den anmeldelsesforberedende procedure**, hver gang de har til hensigt at yde statsstøtte til statsejede virksomheder. Denne procedure kan også anvendes til at søge vejledning om, hvorvidt en bestemt foranstaltning indebærer statsstøtte eller ej.
- Hvis anmeldelse er nødvendig, skal medlemsstaterne **indgive en anmeldelse, der er så fuldstændig og detaljeret som muligt**. Ingen statsstøtte må ydes, før Kommissionen har besluttet at godkende statsstøtten (**standstill-klausulen**).
- For alle former for privatisering, herunder salg af jord og bygninger, opfordrer Kommissionen på det kraftigste medlemsstaterne til at anvende åbne udbud og, når det er muligt, anvende bedste praksis i forbindelse med børsintroduktion eller aktiesalg på børsen. Det vil sikre, at privatiseringer gennemføres med henblik på at opnå størst mulig fortjeneste, og garantere retssikkerhed i videst mulig omfang.
- Hvis medlemsstaterne har planer om at gennemføre omfattende privatiseringer, opfordres de på det kraftigste til snarest muligt at udforme en **overordnet strategi for statsejede virksomheder** (uanset om de skal privatiseres eller omstruktureres), som inddrager alle nødvendige niveauer i den offentlige administration. Det vil også give mulighed for på et tidligt tidspunkt at identificere eventuelle problematiske tilfælde ud fra et statsstøtteperspektiv. Medlemsstaterne bør ligeledes overveje at oprette et **centralt kontaktpunkt** for statsstøtte og spørgsmål i forbindelse med statsejede virksomheder for at lette kommunikationen med Kommissionen og sikre en effektiv forvaltning af statsstøtte.

²⁶ Jf. Meddelelse fra Kommissionen om statsstøtteelementer i forbindelse med offentlige myndigheders salg af jord og bygninger, EFT C 209 af 10.7.1997, s. 3.

²⁷ Overholdelse af statsstøttere reglerne berører ikke forpligtelsen til at overholde andre relevante EU-regler, herunder reglerne for det indre marked.