



Update Beihilferecht

21. August 2020

Das neue Weißbuch – EU bekämpft Wettbewerbsverzerrungen durch Drittstaaten

Michael Vetter, LL.M. (Univ. of Miami)
Dr. Christoph Schork, LL.M.

Die EU-Kommission hat im Juni das „**Weißbuch Gewährleistung fairer Wettbewerbsbedingungen bei Subventionen aus Drittstaaten**“ veröffentlicht. Damit bringt die EU-Kommission erstmalig die Beihilfen- und Investitionskontrolle sowie handelspolitische Schutzinstrumente zusammen. Für Unternehmen außerhalb der EU drohen aufwendige und langwierige Prüfungsverfahren bei M&A-Transaktionen, aber auch neue Hürden bei sonstiger Tätigkeit im Binnenmarkt.

Mit dem Weißbuch greift die EU-Kommission einen alten Gedanken auf: Die Sorge vor Staatsfonds, die mittels finanzieller Unterstützung ihres Heimatstaates europäische Unternehmen aufkaufen. Heute stehen weniger Staatsfonds als vielmehr staatlich subventionierte Unternehmen im Fokus. Der Ansatzpunkt ist dabei die Bekämpfung von Wettbewerbsverzerrungen, um gleiche Wettbewerbsbedingungen im Binnenmarkt herzustellen. Neben kritischen Unternehmenskäufen hat die EU-Kommission auch die Tätigkeit von Unternehmen außerhalb der EU vor allem im Dienstleistungsbereich sowie die Vergabe öffentlicher Aufträge als Problembeispiele identifiziert: Hier müssen sich europäische Unternehmen an das europäische Beihilferecht halten.

Das grundlegende Beihilfeverbot des Art. 107 AEUV gilt nur für Beihilfen, die seitens der EU und ihrer Mitgliedstaaten vergeben werden. Zwar lassen Art. 107 Abs. 2 und 3 AEUV Ausnahmen zu, die jedoch insgesamt faire Wettbewerbsbedingungen für alle Marktteilnehmer im Binnenmarkt schaffen sollen. Auf Subventionen des Heimatstaates für Unternehmen aus dem Nicht-EU-Ausland sind die Beihilferegeln nicht anwendbar. Um diese Lücke zu schließen, geht das Weißbuch von einem weiten Begriff der „Subventionen aus Drittstaaten“ aus. Damit kann jedwede finanzielle Zuwendung

Problem: Aktivitäten von subventionierten Nicht-EU-Unternehmen im Binnenmarkt

Europäisches Beihilferecht nicht auf Beihilfen außerhalb der EU anwendbar

Das Update Beihilferecht beinhaltet keinen Rechtsrat. Die enthaltenen Informationen sind sorgfältig recherchiert, geben die Rechtsprechung und Rechtsentwicklung jedoch nur auszugsweise wieder und können eine den Besonderheiten des einzelnen Sachverhaltes gerecht werdende individuelle Beratung nicht ersetzen.

staatlicher Akteure von Drittstaaten erfasst werden.

Die EU-Kommission soll verschiedene Kriterien für die Bewertung heranziehen, ob eine Drittstaatensubvention den Wettbewerb im Binnenmarkt verzerrt:

- Die relative Höhe der finanzielle Zuwendung (im Verhältnis zum Target, zum Ausschreibungsvolumen etc.),
- die Marktsituation, also z.B. Grad der Marktkonzentration, Bestehen von Überkapazitäten, die Marktentwicklung,
- die Größe und Marktstellung des Begünstigten,
- das Marktverhalten des Begünstigten, z.B. Überbieten anderer Wettbewerber bei Transaktionen, Unterbieten bei Ausschreibungen.

Dabei will die EU-Kommission auch Kopplungen mit der Stellung und Marktsituation des Unternehmens in seinem Heimatmarkt berücksichtigen. Diese „negativen“ Kriterien sollen dann mit positiven Kriterien abgewogen werden. Dies sind z.B. die Ziele der EU beim Klima- und Umweltschutz, die Schaffung von Arbeitsplätzen, Digitalisierungsvorhaben etc. Eine Subvention dürfte dann zulässig sein, wenn diese auch in der EU genehmigungsfähig wäre.

Die bisher bestehenden Möglichkeiten der EU, gegen solche Subventionen durch handelspolitische Schutzinstrumente vorzugehen, beschränkt sich auf subventionierte Waren und ist nicht anwendbar auf Subventionen für Dienstleistungen oder Unternehmenstransaktionen. Daher sieht das Weißbuch drei neue Instrumente vor:

Das **erste Instrument** ist eine Marktverhaltenskontrolle, die sich an das kartellrechtliche Missbrauchsverbot anlehnt. Die zuständige Wettbewerbsbehörde kann bei Beschwerden Fälle aufgreifen, in denen sie Anzeichen für eine Wettbewerbsverzerrung im Binnenmarkt als gegeben ansieht. Entscheidend ist das Vorliegen einer Subvention eines Drittstaats – erfasst sind auch in der EU ansässige Unternehmen sowie in der EU tätige Onlinehändler, sofern sie Zuwendungen von Drittstaaten erhalten. Die Eingriffsschwelle ist dabei niedrig, nämlich in Höhe der De-minimis-

Prüfungskriterien

Instrument 1: Beihilferechtliche Missbrauchskontrolle

Beihilfen: EUR 200.000 in drei Steuerjahren. Zur Abhilfe kann die Wettbewerbsbehörde u.a. die Veräußerung von Assets, die Untersagung bestimmter Investitionen sowie die Reduzierung von Kapazitäten und Marktpräsenz anordnen.

Als **zweites Instrument** schlägt die EU-Kommission eine Ausweitung der EU-Fusionskontrolle vor. Anders als bei der Marktverhaltenskontrolle geht es hier um die Auswirkungen einer Transaktion auf die Marktstruktur. Eine Subvention darf dem begünstigten Unternehmen aus einem Drittstaat keinen Vorteil bei Transaktionen im Wettbewerb zu anderen Interessenten verschaffen. Dieses Vorgehen ist von Beihilfen im Rahmen der COVID-19-Pandemie bekannt – auch hier dürfen die erlangten Mittel regelmäßig nicht zur Akquisition anderer Unternehmen herangezogen werden. Als Schwellenwert sieht die EU-Kommission einen Umsatz von nur EUR 100 Mio. vor. Für Zukunftsinvestitionen gibt es qualitative Kriterien. Die EU-Kommission schlägt einen Prüfungszeitraum von drei Jahren vor der Transaktion sowie einem Jahr danach vor. Wie in der Fusionskontrolle soll ein Vollzugsverbot bis zum Abschluss der Prüfung gelten. Neben der Freigabe der Transaktion sollen auch die bekannten Mittel der Zusage (z.B. unter der Bedingung des Verkaufs bestimmter Unternehmensteile) oder der Untersagung gelten.

Einen speziellen Fokus legt die EU-Kommission auf öffentliche Ausschreibungen (**Drittes Instrument**). Subventionen von Drittstaaten drohen die Wettbewerbsbedingungen im Binnenmarkt zu verzerren, indem sie Nicht-EU-Unternehmen einen Vorteil bei Ausschreibungen gewähren, z.B. durch die Möglichkeit, niedrigere Preise anzubieten. Künftig müssen Nicht-EU-Unternehmen bei ihrer Angebotsabgabe offenlegen, ob (und wenn ja, in welchem Umfang) sie in den letzten drei Jahren staatliche Subventionen erhalten haben. Der zu überprüfende Zeitraum soll bis zum Folgejahr der Vertragserfüllung laufen. Bei Verstößen sieht das Weißbuch einen dreijährigen Ausschluss von öffentlichen Ausschreibungen vor.

Mit dem Weißbuch hat die EU-Kommission einen sehr weitreichenden Aufschlag gemacht. Eine Umsetzung dieser Pläne würde einen Ausbau der Kapazitäten der Wettbewerbsbehörden erfordern. Auch bei einer nur teilweisen Umsetzung droht Unternehmen aus dem Nicht-EU-Ausland bei jeder Tätigkeit im Binnenmarkt ein großer Verwaltungsauf-

Instrument 2: Beihilferechtliche Fusionskontrolle

Instrument 3: Missbrauchskontrolle bei Vergabeverfahren

Fazit

wand. Während die Wettbewerbsbehörden schon bei einem Anfangsverdacht tätig werden und im Verfahren weitreichende Prüfungs- und Einsichtsrechte haben, obliegt die Beweislast für ein regelkonformes Verhalten bei den betroffenen Unternehmen. Nicht-EU-Unternehmen müssen sich somit auf langwierige und aufwendige Verfahren einstellen.

Die Konsultationsphase dauert noch bis zum 23. September 2020 an. Stellungnahme können [hier](#) hinterlassen werden.

Weiterführende Hinweise

Ihre Ansprechpartner zu diesem Thema



Rechtsanwalt
Michael Vetter, LL.M.
T +49 211 600 55-535
F +49 211 600 55-530
m.vetter@heuking.de

Rechtsanwalt, Partner
Dr. Christoph Schork, LL.M.
T +49 221 20 52-507
F +49 221 20 52-1
c.schork@heuking.de

Abonnentenservice: Update Beihilferecht

- bestellen (kostenlos, unverbindlich, jederzeit kündbar)
- abbestellen

Fax-Antwort an: +49 211 600 55-535

E-Mail-Antwort an: m.vetter@heuking.de

Informationen darüber, wie Heuking Kühn Lüer Wojtek mit Ihren personenbezogenen Daten umgeht, zu welchen Zwecken Ihre Daten verarbeitet werden, die Rechtsgrundlagen der Verarbeitung und welche Rechte Sie haben, können Sie unter www.heuking.de nachlesen.

Versandservice und Kontakt

Ihr Name:

.....

Ihre Email-Adresse:

.....

Ihre Adresse:

.....