# KOMMISSIONENS BESLUT (EU) 2015/507

**av den 16 september 2014**

**om åtgärd SA.23129 (12/C) (f.d. 12/NN) (f.d. CP 141/2007) – Tyskland**

*[delgivet med nr C(2014) 6411]*

**(Endast den tyska texten är giltig)**

**(Text av betydelse för EES)**

EUROPEISKA KOMMISSIONEN HAR ANTAGIT DETTA BESLUT

med beaktande av fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, särskilt artikel 108.2 första stycket,

efter att i enlighet med nämnda artikel ha gett berörda parter tillfälle att yttra sig [1], och med beaktande av dessa synpunkter, och

av följande skäl:

## 1. FÖRFARANDE

(1) Den 30 mars 2007 inlämnade Neubrandenburger Wohnungsgesellschaft mbH (nedan kallat *Neuwoges*) med stöd av artikel 20.2 i rådets förordning (EG) nr 659/1999 [2]. I klagomålet hävdades att det statliga stöd som beviljats Bavaria Immobilien Trading GmbH & Co, Immobilien Leasing Objekt Neubrandenburg KG och Bavaria Immobilien Beteiligungsgesellschaft mbH & Co. Objekte Neubrandenburg KG (nedan kallade *Bavaria 1* respektive *Bavaria 2* och tillsammans *Bavaria*) genom ett avtal om återförhyrning av byggnader (nedan kallat *återförhyrningsdelen*) och ett administrativt avtal (nedan kallat *den administrativa delen*) var olagligt. Neuwoges yrkade på att det skulle inledas ett formellt granskningsförfarande enligt artikel 108.2 i EUF-fördraget.

(2) Kommissionen begärde kompletterande uppgifter från Tyskland den 6 augusti 2007, 14 maj 2008, 6 april 2009 och 3 februari 2012. Tyskland svarade den 4 september 2007, 12 oktober 2007, 17 oktober 2007, 11 juli 2008, 14 juli 2008, 12 december 2008, 30 juni 2009 och 28 februari 2012. Neuwoges lämnade sina synpunkter den 30 maj 2007, 5 november 2007, 26 februari 2008, 15 juli 2008, 30 september 2008, 18 december 2008, 6 mars 2009, 4 juni 2009, 15 juli 2009, 26 augusti 2009, 22 september 2009 och 19 januari 2012. Bavaria inkom med sina synpunkter den 13 maj 2008.

(3) Den 28 november 2008 meddelade tingsrätten i Rostock (nedan kallad *Rostocks tingsrätt*) sin dom i målet Bavaria mot Neuwoges. Bavaria hade väckt talan mot Neuwoges på grund av bristande uppfyllelse av det avtal som ingåtts av de båda parterna. Neuwoges hade bemött detta genom att hävda att avtalet omfattade olagligt statligt stöd som var oförenligt med den inre marknaden och att avtalet därför var ogiltigt. Rostocks tingsrätt drog slutsatsen att detta avtal inte medförde någon fördel för Bavaria och att det därför inte heller förelåg något statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 i EUF-fördraget. Neuwoges överklagade domen. Målet vid hovrätten i Rostock (nedan kallad *Rostocks hovrätt*) har ännu inte avgjorts. Vidare väckte Bavaria talan vid förvaltningsrätten i Greifswald (nedan kallad *Greifswalds förvaltningsrätt*) för att genom rättslig åtgärd få insyn i samtliga de handlingar från Neuwoges eller Stadt Neubrandenburg som rör dessa avtal. Målet har ännu inte avgjorts.

(4) Genom en skrivelse av den 4 juni 2009 uppmanade Neuwoges i enlighet med artikel 265.2 i EUF-fördraget kommissionen att inleda det formella granskningsförfarandet inom två månader.

(5) Kommissionen delgav Neuwoges sin preliminära bedömning genom en skrivelse av den 29 juli 2009 och konstaterade att varken återförhyrningsdelen eller den administrativa delen inbegrep statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 i EUF-fördraget.

(6) Genom en skrivelse av den 26 augusti 2009 bestred klaganden denna preliminära bedömning och uppmanade kommissionen att inleda det formella granskningsförfarandet inom två veckor.

(7) Genom en skrivelse av den 15 september 2009 meddelade kommissionens avdelningar Neuwoges att kommissionen skulle överlämna ytterligare en skrivelse till dem med en bedömning av Neuwoges senaste synpunkter. Genom en skrivelse av den 22 september 2009 informerade Neuwoges kommissionen om att bolaget inte godtog kommissionens förslag.

[1] EUT C 141, 17.5.2012, s. 28.
[2] Rådets förordning (EG) nr 659/1999 av den 22 mars 1999 ett klagomål till kommissionen (EUT L 83, 27.3.1999, s. 1).

(8) Den 9 oktober 2009 väckte Neuwoges talan vid Europeiska unionens tribunal och yrkade på att det påstådda beslutet i kommissionens skrivelse av den 29 juli 2009 skulle ogiltigförklaras eller att det, i andra hand, skulle fastställas att kommissionen hade underlåtit att vidta åtgärder, eftersom den inte hade inlett något formellt granskningsförfarande enligt artikel 108.2 i EUF-fördraget. Den 9 januari 2012 avvisade tribunalen talan om ogiltigförklaring och konstaterade att passivitetstalan inte kunde vinna bifall. ([3])

(9) Genom en skrivelse av den 19 januari 2012 uppmanade Neuwoges på nytt kommissionen att inleda det formella granskningsförfarandet enligt artikel 108.2 i EUF-fördraget.

(10) Genom en skrivelse av den 21 mars 2012 informerade kommissionen Tyskland om sitt beslut om att inleda det formella granskningsförfarandet. Kommissionens beslut om att inleda förfarandet (nedan kallat *beslutet om att inleda förfarandet*) har offentliggjorts i *Europeiska unionens officiella tidning* ([4]). Kommissionen har uppmanat berörda parter att inkomma med sina synpunkter på åtgärden i fråga. Den 22 mars 2012 ingav Neuwoges överklagande av tribunalens beslut av den 9 januari 2012. Domstolen avslog överklagandet den 15 november 2012 som verkningslöst. ([5])

(11) Kommissionen mottog synpunkter från Neuwoges den 17 juli 2012, 2 oktober 2012, 4 april 2013 och 15 april 2014 och synpunkter från Bavaria den 18 juni 2012 och 22 april 2013. Dessa synpunkter vidarebefordrades till Tyskland den 7 augusti 2012 respektive 16 september 2013. På förbundsregeringens uppdrag inkom Stadt Neubrandenburg med sina synpunkter den 23 juli 2012 och 28 september 2012; Land Berlin lämnade sina synpunkter den 16 maj 2012, 28 september 2012 och 30 september 2013.

## 2. **BESKRIVNING AV ÅTGÄRDERNA**

(12) Neuwoges är ett bolag med begränsat ansvar bildat enligt tysk rätt. Stadt Neubrandenburg innehar 100 procent av aktiekapitalet. Neuwoges har som mål att tillhandahålla prisvärda lägenheter för stora delar av befolkningen i Stadt Neubrandenburg med omgivande områden. I dag äger bolaget 33 procent av alla lägenheter i Stadt Neubrandenburg. Bavaria 1 och Bavaria 2 är objektsbolag som har bildats enbart för affären med Neuwoges och som till största delen ägs av slutna fastighetsfonder. Bavaria 1 ägs av Bavaria Immobilien-Beteiligungsgesellschaft mbH & Co. Erste Leasing Fonds KG (94 procent) och Bavaria Immobilien-Management GmbH i.I (6 procent), medan Bavaria 2 ägs till 100 procent av Perseus Immobilien-Verwaltungs GmbH & Co. KG – LBB Fonds Dreizehn. Aktierna i Bavaria Immobilien Beteiligungsgesellschaft mbH & Co. Erste Leasing Fonds KG respektive Perseus Immobilien Verwaltungs GmbH & Co. KG – LBB Fonds Dreizehn innehas av privatinvesterare. Båda fonderna bildades och förvaltades av Berliner Immobilien-Holding GmbH, som tillhörde Bankgesellschaft Berlin fram till den 1 januari 2006, och är sedan dess direkt helägt (100 procent) av Land Berlin.

(13) I Neubrandenburg äger Neuwoges bland annat ett flertal tomter med tolv bostadshus som omfattar totalt 557 bostadsenheter samt flera affärslokaler. Den 21 januari 1998 slöt Neuwoges och Bavaria två avtal, den så kallade återförhyrningsdelen respektive den administrativa delen (nedan kallade *de aktuella avtalen* eller med ett begrepp *försäljnings- och återförhyrningsordningen*).

### 2.1 ÅTERFÖRHYRNINGSDELEN

(14) Den 21 januari 1998 slöt Neuwoges och Bavaria ett avtal om leasing av mark och förvärv av byggnader avseende tolv byggnader med totalt 557 bostadsenheter. Genom detta avtal erhöll Bavaria tomträtten för 75 år samt förvärvade byggnaderna.

(15) Återförhyrningsdelen omfattar två huvuddelar:

a) Dels åtog sig Bavaria att betala sammanlagt […] (*) euro ([6]) till Neuwoges: […] euro som kapitaliserad tomträttsavgäld fram till och med den 31 december 2028 och […] euro som köpeskilling för byggnaderna.

b) Dels ska Bavaria under en tioårsperiod från och med den 1 januari 2029 varje år betala en tomträttsavgäld på […] procent av det aktuella tomtvärdet, dvs. […] euro per $m^2$ respektive […] euro per år. För återförhyrningsdelens resterande löptid ska tomträttsavgälden justeras efter prisindex för de totala levnadskostnaderna, om dessa förändras med mer än […] procent.

([3]) Tribunalens beslut av den 9 januari 2012, Neubrandenburger Wohnungsgesellschaft mot kommissionen, T-407/09, ECLI:EU:T:2012:1.
([4]) EUT C 141, 17.5.2012, s. 28.
([5]) Domstolens beslut av den 15 november 2012, Neubrandenburger Wohnungsgesellschaft mot kommissionen, C-145/12 P, ECLI:EU:C:2012:724.
(*) Delar av texten har ändrats för att säkerställa att konfidentiella uppgifter inte offentliggörs. I följande text anges dessa delar med hakparentes.
([6]) I detta beslut har kommissionen räknat om alla belopp som ursprungligen angavs i D-mark till euro i enlighet med den officiella omräkningskursen 1 euro = 1,95583 D-mark. Detta kan ha lett till mindre avrundningsfel. Decimalerna har inte beaktats i detta beslut.

(16) År 1997, innan återförhyrningsdelen av avtalet slutits med EBV, lät Neuwoges sina interna sakkunniga utföra en värdering av objekten (byggnader och tomter). Enligt detta utlåtande värderades objekten till […] euro. År 2007 gav Neuwoges dessutom en extern sakkunnig i uppdrag att retroaktivt utarbeta ännu ett utlåtande om objektens marknadsvärde år 1997. Enligt 2007 års utlåtande uppgick objektens beräknade värde till […] euro.

**Altschuldenhilfegesetz**

(17) Återförhyrningsdelen av avtalet slöts mot bakgrund av lagen om hjälp med tidigare skulder ([7]) (Altschuldenhilfegesetz, nedan kallad *AHG*). Efter den tyska återföreningen 1990 omvandlades de tidigare statliga bostadsföretagen i östra Tyskland till rättsligt fristående kommunala bostadsbolag. De tidigare företagens tillgångar och skulder överfördes till dessa nya bolag, vilket blev mycket kostsamt för dem. För att bostadsbolagen skulle kunna klara sig på sikt utfärdade den tyska lagstiftaren lagen Altschuldenhilfegesetz (AHG), som trädde i kraft den 27 juni 1993.

(18) Enligt AHG kunde kommunala bostadsbolag i östra Tyskland på begäran befrias från sina tidigare skulder. Enligt 4 § första och andra stycket AHG kunde det beviljas en delvis befrielse för tidigare skulder som uppgick till mer än 76,69 euro per $m^2$ men högst 434,60 euro per $m^2$. I gengäld måste bostadsbolaget acceptera vissa åtaganden. Det ska t.ex. aktivt arbeta för att 15 procent av lägenheterna privatiseras (4 § femte stycket första meningen jämförd med 5 §), ha en verksamhetsplan för en snabb privatisering, renovering och upprustning av bostadsbeståndet (4 § femte stycket andra meningen) samt rapportera om hur investeringsprogrammet och privatiseringen fortlöper (4 § femte till sjunde stycket). Enligt den lydelse av lagen som var i kraft vid den aktuella tidpunkten (1997/1998) kunde bostadsbolagen fullgöra sitt privatiseringsåtagande fram till och med den 31 december 2003. Om ett bostadsbolag inte fullgjorde sitt privatiseringsåtagande (dvs. inte aktivt arbetade för en privatisering), måste den delvisa befrielse som redan beviljats återbetalas.

(19) Bostadsbolagen måste överföra en viss procentsats av de intäkter av privatiseringen som översteg 76,69 euro per $m^2$ till fonden för amortering av gamla skulder (Erblastentilgungsfonds, nedan kallad *ETF*). Vid den aktuella tidpunkten (1997/1998) skulle enligt 5 § andra stycket AHG 45 procent av försäljningsintäkterna för samtliga privatiseringar betalas senast den 31 december 1998. För privatiseringar fram till och med den 31 december 2000 eller den 31 december 2003 fastställdes intäktsandelarna till 50 respektive 55 procent. Om privatiseringen skedde i form av upprättandet av tomträtt (dvs. om man i stället för att direkt sälja byggnaderna och tomterna endast sålde byggnaderna och upprättade tomträtter), utgjordes försäljningsintäkterna, varpå betalningsskyldigheten beräknades, av priset på byggnaderna samt den överenskomna tomträttsavgäldens nuvärde (5 § andra stycket).

(20) Under 1995 visade det sig att den först planerade privatiseringsformen – försäljning till hyresgästerna – sannolikt inte skulle resultera i den begärda privatiseringsandelen på 15 procent. Därför började Kreditanstalt für Wiederaufbau (nedan kallad *KfW*), som hade till uppdrag att förvalta Altschuldenhilfe, att även godta så kallad privatisering till köpare i ett mellanled. ([8]) Enligt denna modell, som endast skulle tillämpas om andelen direkta privatiseringar på 15 procent sannolikt inte skulle uppnås, kunde ett bostadsbolag sälja byggnader *en bloc* till en kommersiell köpare. För att kunna komma i fråga för bostadsbolagets privatiseringskvot på 15 procent, måste den kommersiella köparen åta sig att renovera byggnaden samt sälja så många lägenheter som möjligt (men åtminstone en tredjedel) vidare till hyresgästerna. ([9]) Om betydligt mindre än en tredjedel av hyresgästerna var intresserade av ett köp efter att ha tagit del av ett konkret försäljningserbjudande, kunde den kommersiella köparen undanta 60 procent av lägenheterna från privatiseringsåtagandet. Därigenom begränsades alltså detta åtagande till en tredjedel av resterande 40 procent av lägenheterna. ([10])

**Neuwoges och AHG**

(21) KfW erkände slutligen återförhyrningsdelen som giltig försäljning till köpare i mellanled enligt AHG. I och med att försäljnings- och återförhyrningsordningen slöts blev det också lättare för Neuwoges att uppfylla sitt privatiseringsåtagande i enlighet med AHG. Det är emellertid oklart och omtvistat i vad mån AHG påverkade de kommersiella

([7]) Altschuldenhilfegesetz av den 23 juni 1993 (BGBl. I, s. 944, 986), senast ändrad den 31 oktober 2006 (BGBl. I, s. 2407).
([8]) Se skrivelse från Bundesministerium für Raumordnung *Anerkennung mieternaher Privatisierungsformen* av den 18 maj 1995 respektive KfW *Merkblatt zu Mieterprivatisierung, mieternahen Privatisierungsformen und subsidiärem Drittverkauf* av den 22 december 1995.
([9]) Skrivelse från Bundesministerium für Raumordnung *Anerkennung mieternaher Privatisierungsformen* av den 18 maj 1995, s. 183.
([10]) KfW *Merkblatt zu Mieterprivatisierung, mieternahen Privatisierungsformen und subsidiärem Drittverkauf* av den 22 december 1995, s. 5–6.

överväganden som låg till grund för Neuwoges beslut att sluta avtalen samt om AHG-skuldlättnaden som Neuwoges erhöll ska beaktas när det prövas om försäljnings- och återförhyrningsordningen utgör ett stöd till Bavaria.

(22) Enligt egna uppgifter erhöll Neuwoges en befrielse på totalt […] euro. ([11]) Neuwoges angav att det var svårt att fastställa i procent hur stor del av den totala befrielsen som skulle räknas till försäljnings- och återförhyrningsordningen, eftersom en sådan befrielse enligt AHG endast skulle beviljas om bostadsbolaget hade fullgjort sitt privatiseringsåtagande fullt ut. Om däremot ett delbelopp av den totala befrielse som erhållits måste hänföras till en viss privatiseringsåtgärd på grundval av hur stor andel som dessa privatiseringar utgjorde av Neuwoges samlade privatiseringsåtagande, kunde en total bruttobefrielse till ett belopp av […] euro bokföringsmässigt räknas till försäljnings- och återförhyrningsordningen. Av intäkterna från Bavaria-affären måste […] euro betalas till ETF, vilket innebär att Neuwoges bokföringsmässigt hade en nettobefrielse på […] euro. ([12])

### 2.2 DEN ADMINISTRATIVA DELEN

(23) Den 21 januari 1998 undertecknade Bavaria och Neuwoges även den administrativa delen som innebär att byggnaderna återförhyrs till Neuwoges. Enligt den administrativa delen ska Neuwoges fortsätta att ansvara för förvaltning och kommersiellt utnyttjande av de aktuella byggnaderna under en period av 30 år. Neuwoges behåller samtliga intäkter som uppkommit genom uthyrningen av byggnaderna. I gengäld för nyttjanderätten åtar sig Neuwoges att betala en fast månatlig hyra till ett belopp av […] euro ([…] euro per år) fram till dess att renoveringsarbetena har avslutats samt […] euro ([…] euro per år) efter detta. Från och med den 1 januari 2000 höjdes denna leasingandel med […] procent per år.

### 2.3 ÖVERGRIPANDE SCHABLONAVTAL

(24) Bavaria åtog sig att renovera de aktuella byggnaderna och slöt för detta ändamål ett övergripande schablonavtal (nedan kallat *schablonavtalet*) med BRG Bau-Regie GmbH (nedan kallat *BRG*), ett helägt dotterbolag till Neuwoges. Enligt GPV betalade Bavaria BRG ett schablonbelopp på […] euro för de överenskomna renoveringsarbetena.

## 3. TYSKLANDS KOMMENTARER

(25) I sitt svar på beslutet om att inleda förfarandet konstaterar Tyskland endast att man inte tar ställning till beslutet i detta ärende utan överlåter detta till de berörda regionala myndigheterna, dvs. Stadt Neubrandenburg och Land Berlin.

## 4. SYNPUNKTER FRÅN BERÖRDA PARTER

### 4.1 NEUWOGES

(26) Neuwoges hävdar att bolaget, genom de avtal som har slutits, inte har agerat som en marknadsekonomisk aktör och därmed har gett Bavaria en ekonomisk fördel som utgör ett statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 i EUF-fördraget. Enligt Neuwoges beräkningar medför de aktuella avtalen förluster till ett belopp av […] euro (nominellt värde) respektive […] euro (diskonterat värde). Neuwoges anser att dessa förluster är att betrakta som ett otillbörligt statligt stöd till Bavaria.

(27) Neuwoges hävdar att återförhyrningsdelen och den administrativa delen måste prövas separat när det undersöks om de aktuella avtalen följer normala marknadsvillkor (avsnitt 4.1.1). Vad gäller de enskilda avtalen hävdar Neuwoges att varken återförhyrningsdelen (avsnitt 4.1.2) eller den administrativa delen (avsnitt 4.1.3) skulle ha slutits av en marknadsekonomisk aktör. Neuwoges anser vidare att en marknadsekonomisk aktör skulle ha valt ett annat handlingsalternativ (avsnitt 4.1.4). Slutligen framhåller Neuwoges att den fördel som har beviljats Bavaria utgör en överföring av statliga medel som ska tillskrivas Stadt Neubrandenburg (avsnitt 4.1.5).

([11]) Neuwoges angav inledningsvis att den totala befrielsen uppgick till […] euro och den andel som kunde tillgodoräknas till […] euro. Senare korrigerade emellertid Neuwoges den andel som kunde tillgodoräknas till […] euro. Om utgångspunkten är att denna korrigering har gjorts till följd av att den totala befrielsen har korrigerats, har detta belopp korrigerats på motsvarande sätt.

([12]) Se Rostocks tingsrätt, dom av den 28 november 2008 (nedan kallad *domen från Rostocks tingsrätt*), s. 24.

4.1.1 *Gemensam respektive separat bedömning av de aktuella avtalen*

(28) Vad gäller frågan om huruvida de aktuella avtalen har slutits på marknadsvillkor hävdar Neuwoges att det måste göras en strikt separat bedömning av återförhyrningsdelen respektive den administrativa delen. Enligt Neuwoges är återförhyrningsdelen och den administrativa delen rättsligt fristående avtal, som bör separeras även i fortsättningen. Om de båda avtalen faktiskt skulle ha utarbetats som en helhet, anser Neuwoges att båda avtalen i så fall skulle ha behövt bestyrkas av notarie, men detta har endast gjorts för återförhyrningsdelen.

(29) Neuwoges behandlar därför varje avtal separat när det ska prövas om avtalen följer normala marknadsvillkor.

4.1.2 *Återförhyrningsdelen*

(30) Med avseende på de utlåtanden som utfärdades 1997 och 2007 om de aktuella objekten (byggnader och tomter) anser Neuwoges att ingen marknadsekonomisk aktör skulle ha slutit återförhyrningsdelen med Bavaria till det överenskomna priset. Varken betalningen av tomträttsavgälderna, AHG-skuldlättnaden på grundval av återförhyrningsdelen, renoveringsåtagandet eller det begränsade anbudsförfarandet kan påverka denna slutsats.

4.1.2.1 Köpeskilling

(31) Neuwoges erinrar om att Bavaria har betalat ett kontantbelopp på […] euro för byggnaderna plus […] euro som kapitaliserad tomträttsavgäld. I de båda utlåtandena om marknadsvärdet från 1997 och 2007 har objektens sammanlagda värde (tomt- och byggnadsvärdet) uppskattats till […] euro respektive […] euro. I båda dessa utlåtanden har dessutom inte bara objektens totala värde angetts, utan även värdet på tomterna (1997 års utlåtande: […] euro, 2007 års utlåtande: […] euro) och byggnaderna (1997 års utlåtande: […] euro, 2007 års utlåtande: […] euro) angetts separat.

(32) Neuwoges anser att 1997 års utlåtande om marknadsvärdet utgör en realistisk bedömning av objektvärdet vid dåvarande tidpunkt (1997/1998) och att endast den köpeskilling som Bavaria faktiskt har erlagt för byggnaderna (och inte köpeskillingen för byggnaderna plus den kapitaliserade tomträttsavgälden) ska beaktas vid eventuella jämförelser. På grundval av detta har Neuwoges kommit fram till ett belopp som vid den relevanta tidpunkten (1997/1998) understiger marknadspriset med […] euro. Även om AHG-skuldlättnaden beaktades skulle den köpeskilling som Bavaria betalade fortfarande understiga det lägre värdet i 2007 års utlåtande med 16 procent. Den köpeskilling som betalades av Bavaria låg enligt Neuwoges långt under marknadspriset, vilket innebär att ingen marknadsekonomisk aktör skulle ha godkänt en försäljning till det priset.

(33) I detta sammanhang erinrar Neuwoges om *kommissionens meddelande om inslag av stöd vid statliga myndigheters försäljning av mark och byggnader* ([13]), där det fastställs att en köpeskilling som understiger det marknadsvärde som har fastställts i ett oberoende utlåtande med upp till 5 procent kan godtas som marknadspris under vissa omständigheter. Omvänt gäller alltså att ett pris som även med den mest fördelaktiga bedömningen understiger den lägsta värderingen med minst 16 procent inte kan godtas som marknadspris.

4.1.2.2 Kapitaliserad tomträttsavgäld

(34) Neuwoges hävdar att den kapitaliserade tomträttsavgälden för de första 30 åren inte får beaktas när den köpeskilling som har betalats av Bavaria ska jämföras med de priser som har fastställts i de båda utlåtandena om marknadsvärdet från 1997 och 2007 (där värdet har fastställts för hela fastigheterna med såväl byggnader som tomter). Eftersom tomträttsavgälden för upprättande och överföring av tomträtt löper över en period av 75 år och inte utgör betalning för överlåtelse av tomter, kan den inte åberopas när man ska jämföra den köpeskilling som Bavaria har betalat för byggnaderna och det pris som har fastställts i ett av de båda utlåtandena.

4.1.2.3 AHG-skuldlättnaden

(35) Vidare förklarar Neuwoges att den AHG-skuldlättnad till ett belopp av […] euro som framgår av de aktuella avtalen inte får beaktas när man ska jämföra den köpeskilling som Bavaria har betalat och det pris som har fastställts i de båda utlåtandena om marknadsvärdet. För detta anförs följande skäl:

— AHG-skuldlättnaden är en fördel som har beviljats Neuwoges av en tredje part (KfW) som saknar relation till köparen. Det finns ingen anledning för en säljare att godta ett pris som ligger under marknadspris enbart för att denna transaktion skulle ge några ytterligare fördelar från tredje part.

([13]) EUT C 209, 10.7.1997, s. 3.

— Bavaria har inte övertagit några av Neuwoges tidigare åtaganden i enlighet med AHG, vilket hade kunnat motivera till en reducerad köpeskilling. ”På papperet” åtog sig Bavaria visserligen att försöka sälja ett antal lägenheter till hyresgästerna, men överlät privatiseringen till Neuwoges som skulle stå för det konkreta genomförandet på egen bekostnad. Därmed övertog Bavaria inget faktiskt ansvar och tog inte heller någon ansvarsrisk om privatiseringssträvandena skulle misslyckas.

— Eftersom skuldlättnaden var kopplad till att Neuwoges skulle fullgöra åtagandet att privatisera 15 procent av sina lägenheter och affären med Bavaria endast täckte 20 procent av de totala privatiseringsåtagandena, är det reellt sett (till skillnad från bokföringsmässigt) inte möjligt att ange hur andel av AHG-skuldlättnaden som Bavaria-affären skulle motsvara. Med andra ord: om Neuwoges inte hade fullgjort sitt privatiseringsåtagande fullt ut, skulle affären med Bavaria inte ge bolaget någon som helst fördel enligt AHG.

— Försäljnings- och återförhyrningsordningen skulle på sin höjd ha lett till att Neuwoges endast behövde betala en förhållandevis låg procentsats (45 procent i stället för 50 eller 55 procent) av intäkterna till ETF. Om det däremot inte hade slutits något avtal och man hade behövt leta efter en annan köpare, skulle detta ha medfört en risk att behöva betala en större andel av försäljningsintäkterna till fonden.

— För egen del gör Neuwoges under alla omständigheter gällande att bolaget i förlängningen har fullgjort sina privatiseringsåtaganden till 165 procent, vilket innebär att även den befrielse som redan beviljats skulle ha fastställts också utan affären med Bavaria.

4.1.2.4 Renovering

(36) Vidare uppger Neuwoges sig inte ha haft någon fördel av den renovering som utfördes av Bavaria, eftersom byggnaden ägdes av Bavaria som därmed var den enda som drog fördel av renoveringen.

4.1.2.5 Anbudsförfarandet

(37) Neuwoges bekräftar att det begränsade anbudsförfarandet 1997 inte kan användas som indikator för att den köpesumma som Bavaria betalat faktiskt motsvarade marknadspriset. Anbudsförfarandet var varken öppet, transparent, villkorslöst eller icke-diskriminerande och är därför inte tillräckligt för att fastställa marknadsvärdet.

4.1.3 *Den administrativa delen*

(38) Neuwoges anger att ingen marknadsekonomisk aktör som är av jämförbar storlek och befinner sig i en jämförbar position skulle ha slutit den administrativa delen, eftersom det redan från början var uppenbart att den skulle leda till betydande förluster. Neuwoges argumenterar framför allt för att förlusterna var förutsebara redan från början, eftersom de beräkningar som avtalet grundar sig på bygger på antaganden om den framtida marknadsutvecklingen för hyreslägenheter i Neubrandenburg, som uppenbart var alldeles för optimistiska. Neuwoges argumenterar också för att de olika påstått likartade avtal som Bavaria har bifogat i jämförande syfte inte har kunnat styrka att den administrativa delen skulle följa normala marknadsvillkor och att Neuwoges har godtagit detta uppenbart ofördelaktiga avtal enbart av politiska skäl som är irrelevanta för kriteriet om en marknadsekonomisk aktör.

4.1.3.1 Den administrativa delen sett till marknadsförväntningarna

(39) Neuwoges hävdar att de centrala bestämmelserna i den administrativa delen – en fast månatlig leasingandel som höjs med […] procent varje år, ett icke indexreglerat kostnadsavdrag på inledningsvis cirka […] procent (inklusive en risk för hyresbortfall på […] procent) och en löptid på 30 år – inte motsvarar de villkor som en marknadsekonomisk aktör skulle ha godtagit. För detta anför Neuwoges följande argument:

— Eftersom risken för hyresbortfall hade satts så lågt som […] procent av nettohyresintäkterna bär Neuwoges den finansiella risken för att det uppnås en utnyttjandegrad på minst […] procent.

— Indexregleringen av den fasta leasingandelen med […] procent per år innebär att Neuwoges bär den finansiella risken för att årliga hyreshöjningar på åtminstone samma nivå inte kommer att kunna genomföras.

— Eftersom kostnaderna inte är indexreglerade bär Neuwoges den finansiella risken för en höjning av förvaltnings- och underhållskostnaderna. Endast en hyreshöjning som överstiger […] procent per år skulle möjligtvis kunna kompensera för en kostnadsökning.

— Med tanke på den långa löptiden på 30 år är dessa finansiella risker omfattande.

(40) Enligt Neuwoges var det redan från första början uppenbart att dessa risker skulle uppstå och leda till stora förluster. Följaktligen skulle ingen marknadsekonomisk aktör ha slutit ett sådant avtal. En marknadsekonomisk aktör skulle endast sluta ett avtal som är lönsamt eller åtminstone inte medför förluster. Neuwoges förklarar att det

administrativa avtalet endast skulle ha kunnat leda till vinst om det fanns rimliga skäl att anta att det faktiskt var möjligt att uppnå en hög utnyttjandegrad, årliga hyreshöjningar på […] procent och stabila kostnader. Redan när avtalet slöts kunde det emellertid konstateras att det inte skulle gå att uppnå en genomsnittlig utnyttjandegrad på […] procent, att det var omöjligt att få till stånd en hyreshöjning på minst […] procent per år och att förvaltnings- och underhållskostnaderna oundvikligen skulle komma att öka under avtalets löptid. Som stöd för dessa påståenden hänvisar Neuwoges såväl till den prognostiserade befolkningsnedgången som till fastighetsmarknaden i Neubrandenburg, och bekräftar att det framgick av denna information att förluster var att vänta. Eftersom Neubrandenburgs invånarantal hade börjat minska redan innan de aktuella avtalen slöts, fanns det åtminstone från och med 1995 ett stort överutbud av lägenheter. Vakanser och låga hyror slog hårdast mot de oattraktiva förfabricerade höghus som är föremål för avtalet.

(41) Enligt Neuwoges skulle en marknadsekonomisk aktör ha baserat sina beräkningar på mer pessimistiska förväntningar, som prognostiserade hyreshöjningar på […] procent till […] procent, en risk för hyresbortfall på […] procent och en indexreglering av kostnaderna med […] procent. En retroaktiv kassaflödesanalys från 2012 som Neuwoges har presenterat visar att om dessa antaganden tillämpas på den administrativa delen skulle man kunna räkna med ett negativt kassaflöde på […] euro (nominellt värde) respektive […] euro (diskonterat värde). ([14]) Neuwoges hävdar att det belopp som Bavaria har erhållit utgör statligt stöd. Utöver detta presenteras en rad olika varianter av denna kassaflödesanalys, som visar att även om det hade varit berättigat med mer optimistiska antaganden (t.ex. en genomsnittlig vakansgrad på […] procent, årliga hyreshöjningar på […] procent och en kostnadsökning på […] procent), skulle det projicerade totala kassaflödet ändå ha varit negativt. Med det administrativa avtalet skulle vinst endast ha kunnat uppnås om man hade utgått från helt orealistiska antaganden (en vakansgrad på […] procent, en årlig hyreshöjning på […] procent, en kostnadsökning på […] procent).

4.1.3.2 Exempelavtal

(42) Neuwoges ifrågasätter att vissa avtal skulle styrka att det administrativa avtalet följer normala marknadsvillkor genom jämförbara transaktioner ([…] ([15])-, […] ([16])- och […] ([17])-avtalen). Neuwoges stöder inte ståndpunkten att avtalen är jämförbara och anger att de skiljer sig från den administrativa delen på följande väsentliga punkter:

— Eftersom det inte har kunnat styrkas att den ekonomiska situationen och framtidsperspektiven för exempelavtalens städer, där fastigheterna är belägna, i tillräckligt hög grad påminde om Neubrandenburgs situation och framtidsutsikter kan man inte utgå från att avtalen generellt sett är jämförbara.

— Indexregleringen av leasingandelen i exempelavtalen skiljer sig avsevärt från den indexreglering som anges i den administrativa delen (dvs. 1,0–1,5 procent).

— Inget av de exempelavtal som åberopas lämpar sig för en jämförelse eftersom omständigheterna skiljer sig åt i varje enskilt fall ([…]: mindre kostsamma underhållsåtaganden, […]: inga lägenheter, utan kommersiella fastigheter med en vakansgrad på 0 procent vid den tidpunkt då avtalet slöts, […]: fastigheter i en tillväxtregion).

(43) Enligt Neuwoges kan exempelavtalen inte styrka att det administrativa avtalet följer marknadspraxis, utan snarare tvärtom, eftersom de innehåller mindre betungande bestämmelser trots att de ekonomiska utsikterna var bättre för de aktuella objekten.

4.1.3.3 Politiska skäl

(44) Neuwoges hävdar att den administrativa delen slutits av politiska skäl trots att den uppenbart varit ekonomiskt ofördelaktig. Neuwoges erinrar om att skälen för att bevilja statligt stöd inte är relevanta för den rättsliga bedömningen och hävdar att just de politiska skäl som angetts visar att ekonomiska överväganden inte har spelat någon avgörande roll. Neuwoges förklarar att den administrativa delen har slutits av följande skäl:

— Det har funnits ett starkt politiskt tryck att driva på renoveringen och privatiseringen av bostadsbeståndet i de nya tyska delstaterna.

— Stadt Neubrandenburg har hoppats kunna motverka den fortsatta befolkningsnedgången genom att renovera och privatisera lägenheterna.

([14]) Vid sina beräkningar utgick Neuwoges från en diskonteringsränta på 5 procent.
([15]) Administrativt avtal med […] av den 19 december 1997.
([16]) Administrativt avtal och hyresgarantiavtal med […] av den 13 augusti 1998.
([17]) Administrativt avtal och hyresgarantiavtal med […] fastighetsbolag av den 1 december 1999.

— När det administrativa avtalet i kombination med GPV slöts innebar det att investeringsnivån i Neubrandenburg kunde hållas uppe, medan däremot minskade investeringar skulle ha fått stora konsekvenser för den lokala arbetslösheten.

4.1.4 *Handlingsalternativ*

(45) Avslutningsvis uppger Neuwoges att en marknadsekonomisk aktör skulle ha föredragit andra handlingsalternativ framför de aktuella avtalen.

(46) Neuwoges anser för det första att en direktförsäljning hade varit att föredra, eftersom den skulle ha genererat en vinst, medan man kan utgå från att den administrativa delen skulle ha orsakat förluster redan från första början. Objekten (byggnader och tomter) hade kunnat avyttras till eller över det pris som fastställts i utlåtandena om marknadsvärdet. Även om en köpare endast hade köpt tomterna och rivit byggnaderna, skulle det ha varit större lönsamhet med en sådan avyttring. Neuwoges står fast vid denna bedömning även sett till AHG-skuldlättnaden, eftersom Neuwoges hade kunnat försöka fullgöra sina åtaganden genom att privatisera andra byggnader, och även utan AHG-skuldlättnaden skulle en försäljning ha varit mer lönsam än försäljnings- och återförhyrningsordningen. Skälen till att man har avstått från något av dessa alternativ är Neuwoges politiska åtaganden.

(47) Vidare anser Neuwoges att en marknadsekonomisk aktör hellre skulle ha finansierat en mindre omfattande renovering på egen hand, fortsatt med uthyrningsverksamheten utan renoveringar eller ha rivit byggnaderna. Även här skulle skälen till att man har avstått från något av dessa alternativ vara Neuwoges politiska åtaganden.

(48) Slutligen konstaterar Neuwoges att det skulle ha varit mer ekonomiskt för Neuwoges att finansiera de eventuella renoveringar som man hade beslutat om på annat sätt. Det hade exempelvis varit möjligt att ta ett lån som Stadt Neubrandenburg gick i borgen för, så att lånevillkoren blev fördelaktigare än affären med Bavaria.

4.1.5 *Har statliga medel använts och kan åtgärderna tillskrivas staten?*

(49) Neuwoges anser att den påstådda fördelen har beviljats genom statliga medel och kan tillskrivas staten.

(50) Först och främst hävdar Neuwoges att Stadt Neubrandenburg har haft ett bestämmande inflytande över Neuwoges eftersom staden är enda aktieägare och har ett bestämmande inflytande över styrelsen. Med tanke på detta kontrollförhållande utgjordes de påstådda förlusterna från försäljnings- och återförhyrningsordningen av statliga medel.

(51) Vidare hävdar Neuwoges att praktiskt taget samtliga indikatorer för att åtgärderna kan tillskrivas staten föreligger i det aktuella fallet: Stadt Neubrandenburg har en omfattande kontroll över Neuwoges, och för Neuwoges är det av största vikt att verka för stadens intressen. Den aktuella affären ska ha ingåtts av politiska skäl och Stadt Neubrandenburg har bevisligen haft sista ordet när det gäller försäljnings- och återförhyrningsordningen.

4.2 BAVARIA

(52) Bavaria tillbakavisar Neuwoges argument och förklarar att de aktuella avtalen har varit normala marknadstransaktioner och inte medfört någon fördel för dem. De utgör följaktligen inte heller statligt stöd. Bavaria anser för det första att de aktuella avtalen ska betraktas som en ekonomisk helhet (avsnitt 4.2.1). För det andra är avtalen generellt sett inte utformade så att ingen marknadsekonomisk aktör skulle ha undertecknat dem (avsnitt 4.2.2). För det tredje hade de handlingsalternativ som Neuwoges presenterat inte varit fördelaktigare för Neuwoges (avsnitt 4.2.3). Slutligen förklarar Bavaria att det inte har överförts några medel som kan tillskrivas staten (avsnitt 4.2.4).

4.2.1 *Gemensam respektive separat bedömning av de aktuella avtalen*

(53) Bavaria argumenterar för att de aktuella avtalen ska betraktas som en helhet och inte bedömas separat. Försäljningen och den efterföljande återuthyrningen av byggnaderna var två sammanhängande delar av en och samma affär. Bavaria understryker att affären presenterades som ett paket och att även Neuwoges betraktade den så, vilket framgår av det interna protokoll som dokumenterar beslutsprocessen hos Neuwoges.

(54) Följaktligen anser inte Bavaria att kriteriet om en marknadsekonomisk aktör kan tillämpas på affären som helhet och inte heller på varje enskilt avtal.

4.2.2 *Transaktionen innebar ingen fördel för Bavaria*

(55) Enligt Bavaria kan den potentiella förekomsten av en fördel uteslutas redan eftersom Neuwoges genomförde ett anbudsförfarande (om än i begränsad omfattning) för att undersöka marknaden. Det finns ingen anledning att betvivla att Neuwoges skulle ha valt det erbjudande som var ekonomiskt mest fördelaktigt.

(56) För att fastställa om en marknadsekonomisk aktör skulle ha ingått affären oberoende av anbudsförfarandet måste Neuwoges särskilda situation beaktas. Neuwoges behövde anskaffa kapital och renovera lägenheterna för att få privatisera dem (och fortfarande ta ut fördelaktiga hyror) och få AHG-skuldlättnaden. Enligt Bavaria skulle därför affären ha ingåtts även av en marknadsekonomisk aktör som befann sig i samma situation.

(57) När det gäller bestämmelserna i den administrativa delen och riskerna för att fastighetsmarknaden i Neubrandenburg utvecklades sämre än förväntningarna (t.ex. så att vakansgraden översteg prognoserna) argumenterar Bavaria för att risken för att man inte skulle kunna uppnå den önskade hyran och utnyttjandegraden inte var något som hade *lagts på* Neuwoges, utan snarare var en risk som *fortfarande låg kvar* hos Neuwoges. Även om affären med Bavaria inte hade kommit till stånd, skulle Neuwoges ha fått ta konsekvenserna av att marknaden utvecklades sämre än förväntat.

(58) Vad gäller de enskilda bestämmelserna i den administrativa delen hävdar Bavaria att den genomsnittshyra som ligger till grund för beräkningen av leasingandelen per $m^2$ låg något under de värden som var att vänta enligt hyresöversikten för Neubrandenburg. Bavaria framhåller också att utgångspunkten för hyresöversikten var att hyrorna skulle stiga efter den 1 januari 2000, vilket innebar att hyreshöjning på […] procent per år inte var tagen ur luften.

(59) Med avseende på återförhyrningsdelen framhåller Bavaria att 1997 och 2007 års utlåtanden om marknadsvärdet inte är direkt jämförbara med återförhyrningsdelen, eftersom utlåtandena avser en direktförsäljning, medan återförhyrningsdelen visserligen omfattar en försäljning av byggnader men endast upprättande av tomträtt för tomterna. Eftersom det fortfarande var Neuwoges som ägde tomterna kunde det tomtvärde som fastställts i utlåtandena inte beaktas. Enligt Bavaria hade utlåtandena om marknadsvärdet hur som helst ingen betydelse, eftersom de endast angav objektens teoretiska värde och inte det faktiska värde som gick att få ut på marknaden.

(60) Vidare hävdar Bavaria att den befrielse från tidigare skulder som kunde uppnås genom affären måste beaktas. Ett av Neuwoges syften med att ingå den aktuella affären hade varit att erhålla AHG-skuldlättnaden.

(61) Frånsett de exakta villkoren i återförhyrningsdelen och den administrativa delen ansåg Bavaria att även de fördelar som Neuwoges hade erhållit genom GPV måste beaktas. Bavaria bekräftar att Neuwoges hade krävt att dotterbolaget BRG skulle renovera lägenheterna, i full förvissning om att Neuwoges skulle erhålla samtliga vinster från BRG (men även vara ansvarig för att täcka eventuella förluster). Mot denna bakgrund är de vinster i storleksordningen […] euro som avtalet med BRG genererar att betrakta som en relevant fördel för Neuwoges.

(62) När det gäller försäljnings- och återförhyrningmodellens allmänna logik anser Bavaria slutligen att Neuwoges självklart ska återbetala Bavarias ursprungliga investering plus ränta. Bavaria hänvisar till protokollet från Neuwoges interna beslutsprocess för att visa att Neuwoges var helt på det klara med att leasingandelen skulle amortera Bavarias ursprungliga investering.

4.2.3 *Handlingsalternativ*

(63) Vad gäller de alternativ som Neuwoges presenterade och som bolaget menade skulle ha varit ekonomiskt mer fördelaktiga hävdar Bavaria att dessa alternativ antingen inte var möjliga att utnyttja eller också inte skulle ha inneburit någon större fördel. Vad gäller det påstådda alternativet med en direktförsäljning till hyresgästerna anser Bavaria för det första att det skulle vara högst osannolikt att Neuwoges hade kunnat sälja orenoverade lägenheter samtidigt som bolaget inte hade de resurser som krävdes för att finansiera den nödvändiga saneringen. För det andra anser Bavaria att en renovering som finansierades genom lån skulle ha inneburit samma risker och kostnader för Neuwoges som affären med Bavaria. En direktförsäljning av renoverade lägenheter till hyresgästerna eller en kommersiell köpare skulle inte heller ha varit något attraktivt alternativ, eftersom Neuwoges hade fått betala en avsevärd procentsats av det högre priset till ETF.

4.2.4 *Har statliga medel använts och kan åtgärderna tillskrivas staten?*

(64) Bavaria hävdar slutligen att affären inte inbegriper några statliga medel och inte kan tillskrivas staten. Neuwoges är att betrakta som ett normalt privaträttsligt företag som inte erhåller statliga medel, vare sig direkt eller indirekt. Den allmänna kontroll som utövas av en styrelse med flera kommunala representanter var inte tillräcklig för att transaktionen skulle tillskrivas staten. Neuwoges argument att Stadt Neubrandenburg skulle ha pressat Neuwoges att ingå affären av politiska skäl var inte trovärdigt.

### 4.3 STADT NEUBRANDENBURG

(65) Stadt Neubrandenburg, som äger Neuwoges, hävdar att de aktuella avtalen omfattar ett statligt stöd. Staden stöder Neuwoges argumentation och tar själv ställning till en rad olika punkter.

#### 4.3.1 *Fördel*

(66) Neubrandenburg anser för det första att återförhyrningsdelen och den administrativa delen måste bedömas separat, eftersom avtalsparterna har varit noga med att hålla dem isär, såväl juridiskt som ekonomiskt. För det andra hänvisar Neubrandenburg till Neuwoges argument i fråga om den prognostiserade befolkningsnedgången, vilket var något som en marknadsekonomisk aktör skulle ha beaktat. Vidare framhåller Neubrandenburg att en marknadsekonomisk aktör mycket väl skulle ha kunnat förutse en hög vakansgrad. För det tredje anser Neubrandenburg att den renovering som Bavaria hade beställt var av så enkel karaktär att man knappast kunde räkna med att den skulle leda till en hög utnyttjandegrad eller omfattande hyreshöjningar.

(67) Neubrandenburg tillbakavisar även andra argument från Bavaria. Framför allt anser Neubrandenburg att anbudsförfarandet inte kan tas till intäkt för att Bavarias erbjudande skulle ha varit det mest fördelaktiga erbjudandet på marknaden. En marknadsekonomisk aktör skulle under alla omständigheter inte ha godtagit erbjudandet från Bavaria, även om det faktiskt hade varit det mest fördelaktiga erbjudandet på marknaden. Vad gäller de angivna alternativen följer Neubrandenburg i huvudsak Neuwoges argumentation. I fråga om utlåtandena om marknadsvärdet och Bavarias argument att det inte skulle ha gått att få ut de fastställda priserna förklarar Neubrandenburg att man måste använda utlåtanden om marknadsvärdet som parametrar för marknadspriset vid den relevanta tidpunkten eftersom det inte längre är möjligt att fastställa vilket pris Neuwoges faktiskt hade kunnat få ut på marknaden 1998.

#### 4.3.2 *Har statliga medel använts och kan åtgärderna tillskrivas staten?*

(68) Stadt Neubrandenburg anser att rättshandlingen ska tillskrivas staden eftersom den har utövat en omfattande kontroll över Neuwoges i allmänhet och försäljnings- och återförhyrningsordningen i synnerhet.

(69) Som enda aktieägare anser sig staden ha fullständig kontroll över Neuwoges. Neuwoges ledning måste därför följa stadens instruktioner. Åtta av de tio ledamöterna i Neuwoges styrelse representerar också staden, och detta utgör ytterligare en kontrollmekanism för staden. Enligt kommunallagstiftningen är Stadt Neubrandenburg skyldig att säkerställa att staden har ett rimligt inflytande över Neuwoges.

(70) Vad gäller den aktuella affären förklarar Stadt Neubrandenburg att staden inte bara hade möjlighet att utöva kontroll utan faktiskt också utövade kontroll i samband med denna affär. Enligt Neubrandenburg framgår det bland annat av styrelseprotokollen att stadens representanter hade ett starkt engagemang och att det krävdes ett beslut från styrelsen innan affären ingicks. När det gäller villkoren för denna affär anser Neubrandenburg att staden har arbetat för att värna de kommunalpolitiska intressena.

(71) Sammanfattningsvis konstaterar Stadt Neubrandenburg att det kan styrkas att staden har haft kontroll över försäljnings- och återförhyrningsordningen samt ansvarat för denna ordning, vilket innebär att affären kan tillskrivas staden.

### 4.4 LAND BERLIN

(72) Land Berlin, som har en nära koppling till Bavaria ([18]), hävdar att de aktuella avtalen inte innehåller något stöd eftersom Bavaria inte har fått någon fördel.

#### 4.4.1 *Fördel*

(73) Berlin argumenterar inledningsvis för att de aktuella avtalen måste ses som en enda affär, eftersom de utgör kompletterande delar i en försäljnings- och återförhyrningsordning. Så har de också behandlats av Neuwoges.

(74) Vad gäller kriteriet om en marknadsekonomisk aktör påpekar Berlin att Bavaria har erbjudit en välavvägd lösning med tanke på Neuwoges ekonomiska situation vid den aktuella tidpunkten (1997/1998) och den typ av affär som eftersträvades (en privatisering i överensstämmelse med villkoren för AHG-skuldlättnaden, renovering av bostadsbeståndet, fortsatt förvaltning av de egna objekten, bibehållande av socialt godtagbara hyror).

([18]) Se skäl (12).

(75) Framför allt vad gäller återförhyrningsdelen anger Berlin för det första att Neuwoges anbudsförfarande visar att Neuwoges såg Bavarias erbjudande som det mest fördelaktiga finansieringserbjudandet på marknaden vid den aktuella tidpunkten (1997/1998). För det andra hävdar Berlin att AHG-skuldlättnaden måste beaktas, eftersom det var viktigt för Neuwoges att uppfylla privatiseringsåtagandet enligt AHG. För det tredje understryker Berlin att det skulle ha legat i Neuwoges eget ekonomiska intresse att sälja till ett relativt lågt pris (genom att välja en försäljning som inbegrep vissa renoveringsvillkor i stället för att sälja först när renoveringsarbetena hade slutförts), eftersom ett lägre pris skulle ha lett till att man behövde betala ett lägre belopp till ETF.

(76) Vad gäller den administrativa delen anger Berlin för det första att exempelavtalen visade att varken avtalens löptid eller leasingandelens indexreglering med […] procent skulle ha varit något ovanligt. För det andra ska indexregleringen ha varit skälig med tanke på den genomsnittliga beräkningsbara inflationstakten vid den aktuella tidpunkten (1997/1998). För det tredje har hyran per $m^2$ legat inom det tillåtna spannet i hyresöversikten för Neubrandenburg.

4.4.2 *Har statliga medel använts och kan åtgärderna tillskrivas staten?*

(77) Liksom Bavaria argumenterar Land Berlin för att Stadt Neubrandenburg inte har tillhandahållit Neuwoges några medel. Snarare var det så att Neuwoges endast hade tillgång till sina egna intäkter och över dessa hade de kommunala myndigheterna inte någon direkt kontroll.

(78) Vad gäller frågan huruvida en åtgärd kan tillskrivas staten anser Berlin att det är föga sannolikt att Stadt Neubrandenburg skulle ha beslutat att bevilja stöd till en fastighetsfond från Berlin på bekostnad av sitt eget lokala bostadsbolag. Vidare fanns det inga tillräckliga belägg för att Stadt Neubrandenburg ville låta sig tillskrivas de ingångna avtalen.

## 5. SKÄL TILL ATT INLEDA DET FORMELLA GRANSKNINGSFÖRFARANDET

(79) I sitt beslut om att inleda det formella granskningsförfarandet hade kommissionen antagit en preliminär ståndpunkt för en rad olika frågor och uppmanade berörda parter att inkomma med uppgifter om framför allt tre olika frågor.

(80) För det första godtog kommissionen tills vidare att återförhyrningsdelen och den administrativa delen måste behandlas som en helhet och inte som separata delar, eftersom båda ingick i en fastighetsleasing enligt försäljnings- och återförhyrningsmodellen. ([19]) Till grund för bedömningen av en eventuell ekonomisk fördel låg därför en analys av de intäkter som Neuwoges 1998 kunde förvänta sig av att återförhyrningsdelen och den administrativa delen ingicks som en helhet. ([20])

(81) Vad gäller återförhyrningsdelen hade kommissionen framför allt två frågor:

— För det första måste det klargöras om AHG-skuldlättnaden skulle ingå i bedömningen. ([21])

— För det andra ville kommissionen få in mer uppgifter i fråga om skillnaderna mellan 1997 och 2007 års utlåtanden om marknadsvärdet, eftersom det krävs ytterligare preciseringar för att kunna fastställa vilket av dessa utlåtanden som eventuellt avspeglar det faktiska marknadsvärdet för den fasta egendomen under åren 1997/1998. ([22])

(82) Vad gäller den administrativa delen påpekar kommissionen för det första att det framgår av exempelavtalen att den typ av villkor som Neuwoges och Bavaria enats om inte var ovanliga på marknaden vid den aktuella tidpunkten (1997/1998). ([23]) För det andra hävdade kommissionen att det begränsade anbudsförfarande som genomförts av Neuwoges visar att Neuwoges hade möjlighet att undersöka marknaden och fatta ett ekonomiskt rationellt beslut. ([24]) För det tredje hänvisar kommissionen till att de avtalsstadgade hyrorna för 2008 faktiskt var i paritet med eller låg strax under den genomsnittliga hyran i motsvarande bostadsområde för 2008. ([25])

(83) Även om samtliga dessa faktorer tyder på att den administrativa delen följer normala marknadsvillkor efterlyste kommissionen ytterligare uppgifter om fastighetsmarknadsaktörernas förväntningar 1998 för att kunna bedöma argumenten mer ingående. ([26])

([19]) Se skäl 46 i beslutet om att inleda förfarandet.
([20]) Se skäl 47 i beslutet om att inleda förfarandet.
([21]) Se skäl 55 i beslutet om att inleda förfarandet.
([22]) Se skäl 56 i beslutet om att inleda förfarandet.
([23]) Se skäl 60 f i beslutet om att inleda förfarandet.
([24]) Se skäl 62 i beslutet om att inleda förfarandet.
([25]) Se skäl 64 i beslutet om att inleda förfarandet.
([26]) Se skäl 66 i beslutet om att inleda förfarandet.

(84) Slutligen bedömde kommissionen den kassaflödesanalys som Neuwoges hade lämnat och kom fram till att denna analys uppvisade metodiska brister och att det därför inte var möjligt att styrka någon ekonomisk fördel för Bavaria. ([27])

(85) Mot denna bakgrund drog kommissionen slutsatsen att det inte var möjligt att styrka att Bavaria hade fått en ekonomisk fördel med stöd av de inkomna uppgifterna. ([28]) Kommissionen framhöll emellertid att man hade för avsikt att göra en mer ingående bedömning av marknadsaktörernas argument och uppmanade alla berörda parter att inkomma med ytterligare relevant information. ([29])

## 6. FÖRFARANDEN VID NATIONELLA DOMSTOLAR

(86) Den 28 november 2008 meddelade Rostocks tingsrätt sin dom i målet i första instans mellan Bavaria och Neuwoges. Bavaria hade väckt talan sedan Neuwoges från och med oktober 2006 hade upphört att betala den i den administrativa delen fastställda månatliga leasingandelen med motiveringen att avtalet var ogiltigt eftersom det omfattade ett otillbörligt statligt stöd.

(87) I sin dom konstaterade Rostocks tingsrätt för det första att återförhyrningsdelen och den administrativa delen skulle betraktas som en helhet och inte som separata delar, eftersom båda avtalen ingick i en och samma försäljnings- och återförhyrningsordning. ([30])

(88) Vad gäller återförhyrningsdelen beräknade Rostocks tingsrätt först och främst den årliga tomträttsavgälden för de första 30 åren av återförhyrningdelens löptid. Denna uppgick till […] procent per år. Rostock fann att detta inte utgjorde någon olämpligt låg ersättning, eftersom Neuwoges hade erhållit tomträttsavgälden för de första 30 åren i förskott och kunde investera den på ett lönsamt sätt, vilket inte hade varit fallet om den har betalats årligen. ([31])

(89) Vidare konstaterade Rostocks tingsrätt att den befrielse från tidigare skulder som Neuwoges erhållit på grund av försäljnings- och återförhyrningsordningen måste beaktas fullt ut, eftersom denna ordning hade skapat förutsättningar för att bli befriad från tidigare skulder. ([32]) Om det belopp som motsvarade befrielsen från tidigare skulder skulle tillgodoräknas för byggnadernas köpeskilling, skulle det resulterande värdet endast ligga 16 procent under det värde för byggnaderna som angavs i 2007 års utlåtande om marknadsvärdet och är därför inte oproportionerligt i förhållande till byggnadsvärdet. ([33]) Slutligen påpekade Rostocks tingsrätt att Neuwoges skulle ha haft ett intresse av en låg köpeskilling, eftersom en lägre köpeskilling innebar att Bavarias totala investeringsvolym och motsvarande leasingandel reducerades. ([34]) Vidare konstaterade Rostocks tingsrätt att en lägre köpeskilling också skulle ha varit fördelaktig eftersom Neuwoges betalningsåtaganden gentemot ETF var beroende av försäljningsintäkterna. ([35])

(90) Vad gäller den administrativa delen fann Rostocks tingsrätt för det första att det inte var ovanligt att avtal i samband med fastighetsleasingaffärer hade en löptid på 30 år. ([36]) För det andra var det domstolens ståndpunkt att den avtalsstadgade leasingandelen på inledningsvis […] euro/$m^2$ inte var oproportionerlig i förhållande till de genomsnittliga hyrorna för jämförbara byggnader under den relevanta perioden (1997/1998). ([37]) Vidare drog domstolen slutsatsen att det var motiverat med en årlig ökning av leasingandelen med […] procent på grund av inflationen mellan 1970 och 1998 (dvs. i genomsnitt 3,52 procent per år). ([38]) Vidare framhöll Rostocks tingsrätt att den faktiska hyresutvecklingen i de relevanta stadsdelarna under de första tio åren av avtalstiden ungefär hade motsvarat den avtalsstadgade höjningen. För det tredje framförde Rostocks tingsrätt argumentet att förvaltnings- och underhållskostnaderna hade beräknats enligt gällande bestämmelser och inte tydde på att Bavaria hade fått någon fördel. ([39])

(91) Vad gäller risken för hyresbortfall på […] procent fann Rostocks tingsrätt att leasingtagaren i varje leasingförhållande får bära risken för om det faktiskt också är möjligt att utnyttja det objekt som överlåtits till denne så som planerat. ([40]) Som stöd för denna slutsats anförde Rostocks tingsrätt argumentet att inget kreditinstitut skulle ha tagit ansvar för att den finansierade fastigheten kunde utnyttjas som planerat.

([27]) Se skäl 68 i beslutet om att inleda förfarandet.
([28]) Se skäl 69 i beslutet om att inleda förfarandet.
([29]) Se skäl 70 i beslutet om att inleda förfarandet.
([30]) Domen från Rostocks tingsrätt, s. 18.
([31]) Domen från Rostocks tingsrätt, s. 23–24.
([32]) Domen från Rostocks tingsrätt, s. 24–25.
([33]) Domen från Rostocks tingsrätt, s. 26.
([34]) Domen från Rostocks tingsrätt, s. 26.
([35]) Domen från Rostocks tingsrätt, s. 26.
([36]) Domen från Rostocks tingsrätt, s. 19.
([37]) Domen från Rostocks tingsrätt, s. 19–20.
([38]) Domen från Rostocks tingsrätt, s. 20.
([39]) Domen från Rostocks tingsrätt, s. 20–21.
([40]) Domen från Rostocks tingsrätt, s. 21.

(92) Slutligen jämförde Rostocks tingsrätt den genomsnittliga leasingandelen till följd av försäljnings- och återförhyrningsordningen med räntesatserna för traditionella lån. Eftersom den genomsnittliga årliga leasingräntan låg på […] procent per år, var detta enligt Rostocks tingsrätt inte orimligt i förhållande till den ränteutveckling som man kunde förvänta sig för bygglån, eftersom räntorna för sådana lån låg på uppemot 10 procent per år. ([41])

(93) Sammanfattningsvis slog Rostocks tingsrätt fast att Bavaria inte hade fått någon fördel, eftersom även en marknadsekonomisk aktör skulle ha slutit de aktuella avtalen. ([42])

(94) Neuwoges överklagade denna dom och målet vid Rostocks hovrätt har ännu inte avgjorts.

(95) Vidare väckte Bavaria talan vid Greifswalds förvaltningsrätt för att genom rättslig åtgärd få insyn i samtliga de handlingar från Neuwoges respektive Stadt Neubrandenburg som rör dessa avtal. Bavaria angav att man tidigare hade försökt få till stånd en sådan insyn genom en begäran i enlighet med lagen om tillgång till uppgifter (Informationsfreiheitsgesetz), men att Stadt Neubrandenburg hade avslagit begäran med argumentet att Bavaria redan hade tillgång till samtliga relevanta dokument genom förfarandet vid Rostocks tingsrätt/hovrätt respektive kommissionen. ([43]) Målet vid Greifswalds förvaltningsrätt har inte heller avgjorts.

## 7. **BEDÖMNING AV ÅTGÄRDEN**

### 7.1 FÖREKOMST AV STÖD I DEN MENING SOM AVSES I ARTIKEL 107.1 I EUF-FÖRDRAGET

(96) Enligt artikel 107.1 i EUF-fördraget är stöd som ges av en medlemsstat eller med hjälp av statliga medel, av vilket slag det än är, som snedvrider eller hotar att snedvrida konkurrensen genom att gynna vissa företag eller viss produktion, oförenligt med den inre marknaden i den utsträckning det påverkar handeln mellan medlemsstaterna. En åtgärd är alltså ett statligt stöd om samtliga följande fyra kriterier är uppfyllda:

a) Åtgärden ger ett företag en selektiv ekonomisk fördel.

b) Åtgärden kan tillskrivas staten och finansieras genom statliga medel.

c) Åtgärden snedvrider eller hotar att snedvrida konkurrensen

d) Åtgärden kan påverka handeln mellan medlemsstaterna.

#### 7.1.1 *Selektiv fördel för ett företag – generella principer*

(97) Enligt domstolens fasta rättspraxis är de villkor som en åtgärd ska uppfylla för att kunna anses vara ett ”stöd” i den mening som avses i artikel 107 i EUF-fördraget inte uppfyllda, om det mottagande företaget kunde få samma förmån som den som företaget fått genom statliga medel under förhållanden som motsvarar normala marknadsvillkor. Vid bedömningen av huruvida en marknadsekonomisk aktör – som befinner sig i en situation som ligger så nära den situation som staten befinner sig i som möjligt – under normala marknadsvillkor skulle ha vidtagit samma åtgärd, ska man endast beakta de förmåner och skyldigheter som staten har i egenskap av aktieägare men inte de förmåner och skyldigheter som staten har i egenskap av offentlig myndighet. ([44])

(98) Frågan om kriteriet om en marknadsekonomisk aktör är tillämpligt beror till syvende och sist på om den berörda medlemsstaten har beviljat en ekonomisk förmån i sin egenskap av ekonomisk aktör, och inte i sin egenskap av myndighetsutövare. Om en medlemsstat under det administrativa förfarandet åberopar detta kriterium, är det således denna medlemsstat som – om tvivel därom råder – entydigt ska visa, med stöd av objektiva och kontrollerbara omständigheter, att åtgärden vidtagits av staten i dess egenskap av ekonomisk aktör. Dessa omständigheter ska klart och tydligt ge vid handen att den berörda medlemsstaten – innan eller samtidigt som den ekonomiska fördelen beviljades – fattat beslutet om att investera i det kontrollerade offentliga företaget genom den faktiskt vidtagna åtgärden. I detta avseende kan det bland annat erfordras att omständigheter läggs fram som visar att beslutet fattats med stöd av ekonomiska kalkyler som kan jämföras med sådana kalkyler som en marknadsekonomisk aktör – som befinner sig i en situation som ligger så nära den situation som medlemsstaten befinner sig i som möjligt – skulle ha låtit upprätta före ett investeringsbeslut för att utröna om en sådan investering kommer att löna sig.

(99) Varken ekonomiska kalkyler som upprättats efter det att förmånen beviljats, retrospektiva rapporter som visar att den berörda medlemsstatens investering faktiskt blivit lönsam eller omständigheter som i efterhand visar att det var motiverat att fatta det beslut som faktiskt fattades kan däremot vara tillfyllest för att visa att medlemsstaten – innan eller samtidigt som den ekonomiska fördelen beviljades – fattat beslutet i egenskap av marknadsekonomisk aktör. ([45])

([41]) Domen från Rostocks tingsrätt, s. 22–23.
([42]) Domen från Rostocks tingsrätt, s. 26.
([43]) Bavarias synpunkter av den 18 juni 2012, s. 4–5.
([44]) Domstolens dom av den 5 juni 2012 i mål C-124/10 P, kommissionen mot EDF, ännu inte offentliggjord i rättsfallssamlingen, punkterna 78 och 79.
([45]) Ibidem, punkterna 81–85.

(100) Av detta följer två saker: För det första får de underlag som har lämnats av avtalsparterna och som upprättades efter det att åtgärden vidtogs lämnas utan avseende när det prövas om kriteriet om en marknadsekonomisk aktör har följts.

(101) För det andra kan AHG:s inverkan på Neuwoges finansiella situation inte heller beaktas i förevarande fall när det ska prövas om kriteriet om en marknadsekonomisk aktör har följts. Det fanns i själva verket ett politiskt mål med AHG och endast en begränsad kategori av företag (2 § AHG) kunde komma i fråga för stödet. Lagen skulle inte ha varit tillämplig om det gällde en marknadsekonomisk aktör som befann sig i en liknande situation som Neuwoges.

#### 7.1.2 *Struktur för bedömningen i detta ärende*

(102) För att fastställa om Bavaria har beviljats en förmån genom de aktuella avtalen måste det undersökas om avtalen motsvarade de avtal som skulle ha ingåtts av en marknadsekonomisk aktör som befann sig i en liknande situation som Neuwoges.

(103) Kommissionens undersökning omfattar tre steg. I det första steget analyseras affärens finansiella konsekvenser för Neuwoges i syfte att fastställa vilka vinster företaget kunde räkna med (avsnitt 7.2). I det andra steget jämförs försäljnings- och återförhyrningsordningen med andra alternativ, exempelvis en direktförsäljning, för att undersöka om det fanns några alternativ som skulle ha varit mer attraktiva i ett ekonomiskt perspektiv (avsnitt 7.3). I det tredje steget genomförs en metod- och resultatjämförelse där den aktuella affären jämförs med liknande försäljnings- och återförhyrningsordningar som slöts vid ungefär samma tidpunkt, resultaten från Neuwoges genomförda begränsade anbudsförfarande analyseras och villkoren för denna affär jämförs med sedvanliga räntesatser för andra finansieringsaffärer vid den relevanta tidpunkten (slutet av 1997/början av 1998) (avsnitt 7.4). Genom dessa tre analyssteg kan det göras en samlad bedömning av om Neuwoges har agerat på samma sätt som en marknadsekonomisk aktör.

### 7.2 AFFÄRENS FINANSIELLA KONSEKVENSER FÖR NEUWOGES

(104) När de finansiella konsekvenserna för den aktuella affären ska analyseras måste det först fastställas vilken typ av affär det rör sig om. Det som är relevant i det här fallet är framför allt om de båda avtal som har slutits mellan Neuwoges och Bavaria utgör två delar av en och samma integrerade affär eller om de ska bedömas som två separata transaktioner (avsnitt 7.2.1). För att därefter kunna göra en ändamålsenlig bedömning av affärens finansiella följder för Neuwoges undersöks särdragen i en försäljnings- och återförhyrningsordning (avsnitt 7.2.2). Efter en ingående separat analys av de finansiella konsekvenserna av återförhyrningsdelen (avsnitt 7.2.3) och den administrativa delen (avsnitt 7.2.4) görs det en samlad analys av vilken lönsamhet Neuwoges kan förvänta sig av affären (avsnitt 7.2.5).

#### 7.2.1 *Gemensam respektive separat bedömning av de aktuella avtalen*

(105) Till att börja med ska det erinras om att såväl i kommissionens beslut om att inleda förfarandet som i domen vid Rostocks tingsrätt har ståndpunkten varit att de båda aktuella avtalen ska bedömas som en helhet. ([46]) I det formella granskningsförfarandet bekräftades denna bedömning av följande skäl:

a) De båda avtalen utgör kompletterande delar av en enda försäljnings- och återförhyrningsordning. I den broschyr som Bavaria tagit fram för att marknadsföra sin särskilda försäljnings- och återförhyrningsmodell anges det att affären kommer att genomföras genom två olika avtal: ett som reglerar försäljningen och ett som reglerar återförhyrningen. ([47]) Efter detta omtalas båda avtalen enbart som en gemensam affär.

b) Avtalen slöts den 21 januari 1998, alltså samma dag, och innehåller korshänvisningar ([48]), vilket visar att det finns ett nära samband mellan dem och att inget av de båda avtalen skulle ha slutits om inte det andra hade funnits.

c) Som framgår av den ursprungliga prisberäkning från Bavaria som Neuwoges har lämnat är det inte möjligt att skilja avtalens villkor från varandra. ([49]) Nivån på den kontanta förskottsbetalningen var beroende av den månatliga leasingandel som Neuwoges skulle betala och Bavarias investering i byggnadsrenoveringen. Vid en

([46]) Se skälen 80 och 87.
([47]) Bavariabroschyren *Leasingmodell Immobilien*, s. 4.
([48]) Se t.ex. del I.3 i återförhyrningsdelen och ingressen till den administrativa delen.
([49]) Neuwoges synpunkter av den 17 juli 2012, bilaga 1.

försäljnings- och återförhyrningsordning ska leasingandelen amortera leasinggivarens ursprungliga investering. Detta innebär att om den administrativa delen innehöll andra bestämmelser skulle även siffrorna i återförhyrningsdelen ha ändrats och vice versa. ([50])

d) Av protokollen från Neuwoges styrelsemöten framgår att Neuwoges utgör delar av en och samma affär. ([51]) I presentationer för styrelsen av den 30 oktober 1997 och den 16 december 1997 anges det klart och tydligt att köparen skulle finansiera köpeskillingen genom en leasingmodell. Detta visar att Neuwoges mycket väl kände till sambandet mellan återförhyrningsdelen och den administrativa delen. Under mötet den 16 december 1997 förklarade Neuwoges företagsledning för styrelsen att den betalning som förhandlats fram med Bavaria var priset för att detta ”paket” skulle kunna uppnås och att ”paketet” medförde vissa risker för företaget, som ändå var godtagbara. Hänvisningen till ”paketet” och den sammanhängande risken visar återigen att båda avtalen är att betrakta som en enda affär.

(106) Neuwoges argument i fråga om att ett av de aktuella avtalen inte har bestyrkts är inte övertygande. Neuwoges gör i första hand gällande att denna brist på bestyrkande visar att avtalsparterna hade för avsikt att sluta två separata avtal som var fristående från varandra. Kommissionen påpekar att statliga ingripanden kan ta sig olika former och ska analyseras med utgångspunkt i vilka verkningar de har. Följaktligen kan det inte utan vidare uteslutas att flera på varandra följande statliga ingripanden ska betraktas som ett enda ingripande vid tillämpningen av artikel 107.1 i EUF-fördraget. Så kan bland annat vara fallet när de på varandra följande ingripandena, mot bakgrund av bland annat deras tidsföljd och syfte samt företagets situation vid tidpunkten för ingripandena, uppvisar ett så nära samband att det är omöjligt att skilja dem åt. ([52]) Begreppet en enda affär har en vidare tolkning i unionens lagstiftning för statligt stöd än i den tyska avtalsrätten. Övervägandena i skäl (105) visar att de aktuella avtalen är att betrakta som en enda affär med tanke på tidsföljd, syfte samt företagets situation vid tidpunkten då avtalen ingicks.

7.2.2 *Bakgrund – försäljnings- och återförhyrningsordningens upplägg*

(107) Affären mellan Bavaria och Neuwoges bygger på Bavarias leasingmodell för fastigheter. Enligt denna modell ska köparen (Bavaria) finansiera sin ursprungliga investering genom att återförhyra den förvärvade byggnaden till försäljaren (Neuwoges). När investeringsvolymen och motsvarande leasingandelar ska fastställas används i denna leasingmodell en enkel formel, där investeringsvolymen beräknas genom att den nominella årliga leasingbetalningen divideras med leasingandelen (i procent):

Investeringsvolym = månatlig leasingbetalning × 1 200/leasingandel

Månatlig leasingbetalning = investeringsvolym × leasingandel/1 200

Leasingandelen beräknas i sin tur genom avtalstiden, en indexreglering av leasingandelen och byggnadens restvärde:

**Leasingandel (i %)**

Varaktighet: 25 år

| Index-reglering | Rest-värde (i %) | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | 0 | 1 | 1,5 | 2 | 2,5 | 3 | 3,5 |
| 10 | 8,385 | 7,687 | 7,35 | 7,02 | 6,701 | 6,39 | 6,068 |
| 50 | 7,80 | 7,149 | 6,836 | 6,53 | 6,232 | 5,943 | 5,661 |
| 100 | 7,066 | 6,478 | 6,194 | 5,917 | 5,647 | 5,384 | 5,129 |

([50]) Se även Bavariabroschyren *Leasingmodell Immobilien*, s. 8 och 10.

([51]) Presentation 110/97 till Neuwoges-styrelsens möte den 30 oktober 1997, protokoll från Neuwoges-styrelsens möte den 30 oktober 1997, presentation 114/97 till Neuwoges-styrelsens möte den 12 december 1997, protokoll från Neuwoges-styrelsens möte den 16 december 1997.

([52]) Dom av den 19 mars 2013 i mål C-399/10 P, Bouygues mot kommissionen, ännu inte offentliggjord i rättsfallssamlingen, punkterna 103 och 104.

Varaktighet: 30 år

| Index-reglering | Rest-värde (i %) | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | 0 | 1 | 1,5 | 2 | 2,5 | 3 | 3,5 |
| 10 | 7,94 | 7,196 | 6,83 | 6,488 | 6,148 | 5,81 | 5,498 |
| 50 | 7,552 | 6,844 | 6,503 | 6,177 | 5,847 | 5,53 | 5,229 |
| 100 | 7,069 | 6,464 | 6,08 | 5,774 | 5,47 | 5,17 | 4,893 |

(108) Det står således klart att investeringsvolymen är beroende av såväl leasingandelen som de månatliga leasingbetalningarna och vice versa. Så snart avtalsparterna har fastställt grundparametrarna (löptid, årlig indexreglering och restvärde) och antingen den eftersträvade totala investeringsvolymen eller också de planerade månatliga leasingbetalningarna, kan resterande parametrar beräknas. Enligt formeln ger en kortare löptid, ett lägre restvärde, en lägre indexreglering eller lägre nominella månatliga leasingbetalningar en lägre total investeringsvolym.

(109) När den totala investeringsvolymen har fastställts dras kostnaderna av för renovering och skatter samt övriga tänkbara kostnader. Beloppet som är kvar utgör köpeskillingen. Vid försäljnings- och återförhyrningsordningen mellan Neuwoges och Bavaria har det inte specificerats hur stor del av köpeskillingen (den kontanta förskottsbetalningen) som avser det betalade priset för fastigheten med byggnaderna och hur stor del som utgör tomträttsavgälden.

Beräkning av affären mellan Bavaria och Neuwoges

| | |
|---|---|
| Total investeringsvolym | […] euro |
| Renovering | […] euro |
| Skatter och avgifter | […] euro |
| Privatiseringsersättning | […] euro |
| Köpeskilling | […] euro |

(110) Den aktuella försäljnings- och återförhyrningsordningen omfattar två olika delar, återförhyrningsdelen och den administrativa delen, som i sin tur har en koppling till GPV. Mot denna bakgrund ska det bedömas vilka finansiella konsekvenser återförhyrningsdelen, den administrativa delen och GPV får för Neuwoges.

7.2.3 *Fastställande av finansiella konsekvenser som återförhyrningsdelen kan förväntas innebära för Neuwoges*

(111) De centrala beståndsdelarna i återförhyrningsdelen är försäljningen av byggnader samt upprättande av tomträtt för de tomter där fastigheterna är belägna, omfattande en period på 75 år. Bavaria åtog sig att betala sammanlagt […] euro till Neuwoges: […] euro som kapitaliserad tomträttsavgäld fram till och med den 31 december 2028 och […] euro som köpeskilling för byggnaderna ([53]). Dessutom ska Bavaria under en tioårsperiod från och med den 1 januari 2029 varje år betala en tomträttsavgäld på […] procent av det aktuella tomtvärdet, dvs. […] euro per $m^2$ respektive […] euro per år. ([54]) För återförhyrningsdelens resterande löptid – från och med 2039 och till och med 2073 – ska tomträttsavgälden justeras efter prisindex för de totala levnadskostnaderna, om dessa förändras med mer än […] procent. ([55])

(112) Utöver att köpa byggnaderna och förvärva tomträtten till de aktuella tomterna har Bavaria åtagit sig att renovera byggnaderna och godkänt att det har slutits ett avtal med BRG, ett dotterbolag till Neuwoges, om att utföra byggarbetena.

(113) För att fastställa nivån på den köpeskilling som Bavaria skulle betala till Neuwoges inom ramen för återförhyrningsdelen utgick avtalsparterna från en månatlig leasingbetalning till ett belopp av […] euro/$m^2$, en indexreglering med […] procent per år, ett restvärde för byggnaderna på […] procent (som Neuwoges ska betala efter utgången av det avtal om upprättande av tomträtt som slutits för en period av 75 år på grundval av ett sakkunnigutlåtande

([53]) Del IV 1 § återförhyrningsdelen.
([54]) Del III 10 § andra stycket återförhyrningsdelen.
([55]) Del III 10 § tredje stycket återförhyrningsdelen.

som skulle upprättas vid en viss tidpunkt) samt en löptid på 30 år för återförhyrningen. ([56]) Utifrån dessa antaganden beräknades den totala investeringsvolymen till […] milj. euro. ([57]) Efter avdrag för renoveringskostnader på […] euro, privatiseringskostnader på […] euro samt skatter/avgifter på […] euro uppgick försäljningspriset till […] euro. ([58])

Månatlig leasingbetalning × 1 200/leasingandel = investeringsvolym

euro […] × 1 200/[…] = euro […]

(114) Detta slutpris delades sedan upp i priset för byggnaderna ([…] procent = […] euro) och den kapitaliserade tomträttsavgälden ([…] procent = […] euro). ([59]) Beloppen som avsåg mark och byggnader beräknades inte separat, utan fastställdes som en andel av det totala försäljningspriset.

(115) De första fördelarna som affären gav Neuwoges var därmed kontantbetalningen på […] euro och intäkterna från den tomträttsavgäld som Bavaria skulle betala när 30-årsperioden hade löpt ut.

7.2.3.1 Andra faktorer

Privatiseringsersättning

(116) Till att börja med ska det fastställas att Bavarias privatiseringsersättning till Neuwoges i form av kontantbetalningar på […] euro ska beaktas under alla omständigheter.

(117) Som köpare av byggnaderna och innehavare av tomträtten hade Bavaria enligt de aktuella avtalen klart fastställda skyldigheter att arbeta för att en del av lägenheterna såldes till hyresgästerna. I avtalet hade detta villkor utformats så att en försäljning i form av ”privatisering till köpare i ett mellanled” kunde godkännas enligt AHG. I denna lag fastställs att en kommersiell köpare ska eftersträva att till hyresgästerna sälja en så stor del som möjligt, men minst en tredjedel, av det lägenhetsbestånd som övertagits genom affären. ([60]) Detta åtagande omfattade också insatser för att informera hyresgästerna om vilka möjligheter de hade samt att undersöka deras intresse av att köpa lägenheter. Uppgiften att genomföra sådana insatser överfördes till Neuwoges genom återförhyrningsdelen (del V 1–3 §§). Utöver detta enades man om att Neuwoges skulle ersättas för detta med […] euro/$m^2$, och den totala ersättningen för privatiseringssträvandena uppgick därmed till […] euro.

(118) Det var först inte planerat att Neuwoges skulle få någon ersättning för sina privatiseringssträvanden. Det belopp som senare betalades som en separat ersättning för dessa strävanden utgjorde först bara en del av det fastställda försäljningspriset. ([61]) I själva verket fanns det ingen anledning för Bavaria att betala ut en ersättning till Neuwoges för verksamheter som Bavaria inte hade något ekonomiskt intresse av. Det var endast Neuwoges som hade ett ekonomiskt intresse av att det beviljades en skuldlättnad enligt AHG, vilket var knutet till villkoret om privatiseringssträvanden.

(119) Senare skulle emellertid ersättningen för privatiseringssträvandena dras av från försäljningspriset och i stället erläggas som en separat utbetalning. Skälet till detta torde ha varit att om det aktuella beloppet fortfarande hade ingått i försäljningspriset skulle det ha medfört en skyldighet att betala till ETF. Det försäljningspris som Bavaria betalade till Neuwoges minskades med motsvarande belopp. Sett i Bavarias perspektiv gjorde detta ingen skillnad ekonomiskt. Från Bavaria fick Neuwoges exakt samma belopp som bolaget skulle ha fått om parterna inte hade enats om en separat privatiseringsersättning. Även Neuwoges såg faktiskt privatiseringsbetalningarna som en del av de förväntade intäkterna från försäljnings- och återförhyrningsordningen. ([62])

(120) Enda anledningen till att det skulle ha någon betydelse för Neuwoges om dessa betalningar avräknades som en separat ersättning och inte ingick i försäljningspriset var AHG. Som anges ovan (se skäl (101)) skulle en marknadsekonomisk aktör ha lämnat AHG utan avseende. Omständigheten att Neuwoges har genomfört privatiseringssträvanden och använt medel till detta saknar betydelse i detta sammanhang. En marknadsekonomisk aktör som inte agerade inom ramarna för AHG skulle inte ha utfört några privatiseringssträvanden och dessa kan därför inte heller beaktas i fråga om kriteriet om en marknadsekonomisk aktör.

([56]) 2–4 §§ den administrativa delen.
([57]) Neuwoges synpunkter av den 17 juli 2012, bilaga 1.
([58]) Neuwoges synpunkter av den 17 juli 2012, bilaga 1.
([59]) Se Neuwoges skrivelse till Bavaria av den 24 november 1997, s. 2.
([60]) Se del IV 3 § återförhyrningsdelen jämförd med del V 3 och 4 §§ återförhyrningsdelen.
([61]) Se Bavarias synpunkter av den 22 april 2013, bilaga 12.
([62]) Se presentation 114/97 till Neuwoges-styrelsens möte den 12 december 1997.

(121) Den ersättning för privatiseringssträvandena som Bavaria betalat till Neuwoges är därför att betrakta som en relevant fördel för Neuwoges som måste vägas in i försäljningspriset om man ska kunna fastställa försäljnings- och återförhyrningsordningens samtliga finansiella konsekvenser för Neuwoges.

Renovering

(122) Den renovering som genomfördes inom ramen för försäljnings- och återförhyrningsordningen fick ytterligare finansiella konsekvenser för Neuwoges. Det ska erinras om att det enligt återförhyrningsdelen fanns ett direkt samband mellan renoveringskostnaderna och Bavarias utbetalning till Neuwoges, som beräknades genom att kostnaderna – inklusive renoveringskostnaderna – drogs från den totala investeringsvolymen (se skäl (109)). Med andra ord: Ju högre renoveringskostnader, desto lägre köpeskilling. Även med en alternativ beräkning av transaktionen, där man utgick från lägre hyror, lägre indexreglering och därmed också betydligt lägre leasingandelar, översteg därför köpeskillingen alltjämt det pris som hade överenskommits i återförhyrningsdelen. Detta berodde i första hand på att renoveringskostnaderna i denna alternativa beräkning har angetts som betydligt lägre än vad Bavaria och BRG slutligen kom överens om. ([63])

(123) Mot denna bakgrund ska det noteras att det schablonbelopp för renoveringsarbetena som Bavaria i enlighet med GPV betalade till BRG, ett helägt dotterbolag till Neuwoges, var betydligt högre än Neuwoges första beräkning av renoveringskostnaderna. ([64]) I Neuwoges första kostnadsberäkning angavs de till totalt […] euro respektive […] euro/$m^2$, men det schablonbelopp för renoveringen som Bavaria och Neuwoges dotterbolag BRG slutligen enades om uppgick till […] euro respektive […] euro/$m^2$. Med andra ord: De överenskomna kostnaderna översteg de ursprungligen beräknade kostnaderna med […] euro respektive […] procent. I och med att schablonkostnaden låg betydligt högre än det överenskomna beloppet medförde detta en markant sänkning av den köpeskilling som Bavaria enligt återförhyrningsdelen skulle betala till Neuwoges.

(124) Något skäl till differensen mellan den första kostnadsberäkningen och det överenskomna schablonbeloppet har inte angetts. Detta är ytterst förvånande eftersom Neuwoges först hade rubricerat de beräknade renoveringskostnaderna på i genomsnitt […] euro/$m^2$ som ”allmänt förekommande[]”. ([65]) Även i det utlåtande som Neuwoges lämnade, *Zwischen Sanierung und Abriss: Plattenbauten in den neuen Bundesländern* (nedan kallat *Pestel-utlåtandet*), uppskattades kostnaderna för en renovering i stil med den som BRG utförde, till mellan […] euro/$m^2$ och […] euro/$m^2$. ([66]) Som fastighetsägare och förvaltare hade Neuwoges ingående kännedom om renoveringsbehovet och det är svårt att förstå varför det underskattades så markant.

(125) Renoveringskostnaderna ska beaktas när de finansiella konsekvenserna av återförhyrningsdelen fastställs. Först och främst är det uppenbart att det inte spelade någon roll för Bavaria hur höga renoveringskostnader Neuwoges dotterbolag BRG fakturerade för, eftersom alla tillkommande renoveringskostnader helt enkelt räknades av mot köpeskillingen. Neuwoges hade däremot ett uppenbart ekonomiskt intresse av att Bavaria slöt ett avtal med BRG om att genomföra renoveringsarbeten och att en del av försäljningspriset hänfördes till renoveringskostnaderna. Som stöd för detta övervägande kan anföras att den vinst som Neuwoges dotterbolag gjorde till följd av renoveringen inte omfattades av det betalningsåtagande som fastställs i AHG. Enligt egna uppskattningar gjorde BRG (och följaktligen även Neuwoges) en vinst på Bavaria-renoveringarna motsvarande […] euro. ([67]) Denna vinst utgör en direkt fördel för Neuwoges som måste beaktas. För att försvara försäljningspriset hänvisade faktiskt också Neuwoges företagsledning till det avtal som slutits med BRG om genomförandet av renoveringsarbetena. ([68])

Tomträttsavgäld

(126) Vad gäller tomträttsavgälden ska här behandlas Neuwoges argument om att Bavaria i själva verket inte behövde göra några betalningar under de första 30 åren eftersom den kapitaliserade tomträttsavgälden ingick i försäljningspriset. Frågan om tomträttsavgälden betalas årligen eller i förskott som en kapitaliserad tomträttsavgäld har emellertid knappast någon betydelse för den förestående bedömningen. Det finns inget som tyder på att det var irrationellt att ingå en sådan överenskommelse, utan detta visar enbart att Neuwoges föredrog förskottslikviditet.

(127) Man får slutligen inte glömma att Bavaria är skyldig att betala tomträttsavgälden även efter det att den administrativa delen har löpt ut. Från och med den 1 januari 2029 ska Bavaria under en tioårsperiod varje år betala en tomträttsavgäld på […] procent av det aktuella tomtvärdet, dvs. […] euro per $m^2$. Under den resterande löptiden ska tomträttsavgälden justeras efter index för de totala levnadskostnaderna, om dessa förändras med mer än […]

([63]) Bavarias synpunkter av den 18 juni 2012, bilaga 11.
([64]) Se Neuwoges skrivelse till Bavaria av den 7 mars 1997 och det första erbjudandet från Bavaria efter detta (Bavarias synpunkter av den 18 juni 2012, bilagorna 9 och 10).
([65]) Se Neuwoges skrivelse till Bavaria den 7 mars 1997 (Bavarias synpunkter av den 18 juni 2012, bilaga 9).
([66]) Pestel-utlåtandet (presentation av Neuwoges av den 17 juli 2012, bilaga 2), s. 68 (”Renoveringsetapp 2”).
([67]) Neuwoges synpunkter av den 27 september 2012, bilaga.
([68]) Presentation 114/97 till Neuwoges-styrelsens möte den 12 december 1997, s. 3.

procent. Om man för enkelhetens skull utgår från att levnadskostnadsindex inte kommer att variera, skulle dessa framtida betalningar beräknas uppgå till ett nominellt värde av […] euro. Vid en samlad bedömning ska värdet av dessa framtida betalningar diskonterat till år 1998 också anses ingå i den fördel som Neuwoges har fått.

7.2.3.2 Slutsatser

(128) Det ska här erinras om att målet med den förestående analysen är att så exakt som möjligt fastställa vilka finansiella konsekvenser återförhyrningsdelen får för Neuwoges. Enligt denna analys omfattar de relevanta fördelarna för Neuwoges följande:

a) Det kontantpris som Bavaria betalat ([…] euro).

b) Ersättningen för privatiseringssträvandena ([…] euro).

c) Den vinst som genererades genom renoveringen ([…] euro).

d) Kontantvärdet av tomträttsavgälden från och med 2029 (diskonterat värde […] euro).

7.2.4 *Fastställande av finansiella konsekvenser som den administrativa delen kan förväntas innebära för Neuwoges*

(129) Enligt den administrativa delen ansvarar Neuwoges för förvaltningen av de aktuella byggnaderna. Neuwoges får samtliga intäkter från uthyrningen av lägenheter och affärslokaler. I gengäld ska ägaren (Bavaria) betala en fast månatlig leasingandel som fastställs till […] euro fram till dess att renoveringsarbetena är avslutade och till […] euro för perioden därefter (3 § den administrativa delen). Avtalet har en löptid på 30 år, räknat från och med det att renoveringsarbetena avslutats (2 § första stycket). Den månatliga leasingandelen indexregleras med […] procent per år (4 § andra stycket). Följande analys syftar till att fastställa vilka finansiella konsekvenser som den administrativa delen får för Neuwoges.

7.2.4.1 Bakgrund (beräkningar)

(130) Den månatliga leasingandelen beräknas genom att den förväntade nettohyran per $m^2$ och månad – minus förvaltningskostnader, underhållskostnader och risken för hyresbortfall – multipliceras med antalet tillgängliga kvadratmeter. ([69]) De viktigaste antagandena gäller därmed den förväntade nettohyran per $m^2$ och månad samt de förväntade kostnaderna. I den administrativa delen utgick parterna från att nettohyran på […] euro/$m^2$ efter renoveringen uppgick till […] euro/$m^2$ och den månatliga leasingandelen fastställdes därför till […] euro/$m^2$. ([70])

(Genomsnittshyra/$m^2$ − förvaltningskostnader − underhållskostnader − risken för hyresbortfall) × totalt antal kvadratmeter = månatlig leasingbetalning

(euro […] − euro […] − euro […] − euro […]) × euro […] = euro […]

(131) När de konkreta parametrar som slutligen användes i den administrativa delen skulle fastställas hade Neuwoges ett val. ([71]) Bolaget kunde exakt bestämma sina månatliga betalningar under avtalstiden samt försäljningsintäkterna genom att välja en annan hyresnivå eller en högre indexreglering. ([72]) Det fanns ett direkt samband mellan den högre eller lägre risk som var resultatet av att en viss leasingandel fastställts (t.ex. genom att fastställa avvikande hyresnivåer, en avvikande indexreglering och avvikande kostnader) och den likviditet som erhölls i form av försäljningspriset. Enligt en alternativ beräkning som utförts av Bavaria hade t.ex. det månatliga leasingbeloppet kunnat uppgå till […] euro i stället för […] euro om indexregleringen varit 2,0 procent, hyresnivån […] euro, vilket därmed hade gett ett leasingpris på […] euro. ([73]) Självklart skulle även försäljningspriset vara lägre i så fall.

([69]) Se Neuwoges synpunkter av den 17 juli 2012, bilaga 1.
([70]) Ibidem.
([71]) Bavaria hävdar att Neuwoges har valt dessa parametrar helt fritt. Se Bavarias synpunkter av den 22 april 2013, punkt 23. Se även Neuwoges skrivelse till Bavaria av den 6 maj 1997 (Bavarias synpunkter av den 18 juni 2012, bilaga 1a), där Neuwoges uppmanade Bavaria att utgå från en 30-årig löptid, en indexreglering av leasingandelen med […] procent och ett restvärde på […] procent när avtalen upprättades.
([72]) I detta sammanhang ska det noteras att den totala investeringsvolymen beräknas genom den månatliga leasingandelen tillsammans med den årliga indexregleringen (i det aktuella fallet […] procent per år), avtalstiden (i det aktuella fallet 30 år) och byggnadernas restvärde (i det aktuella fallet […] procent). Detta innebär att den totala investeringsvolymen minskar om man utgår från lägre hyror, högre kostnader eller en lägre indexreglering. Eftersom försäljningspriset i sin tur är ett direkt resultat av den totala investeringsvolymen minus renoveringskostnader, privatiseringskostnader och skatter/avgifter är försäljningspriset direkt avhängigt av hyresnivå, kostnader, indexreglering osv.
([73]) Bavarias synpunkter av den 18 juni 2012, bilaga 11.

7.2.4.2 Analys av de finansiella konsekvenserna

Allmänna överväganden

(132) När det ska fastställas vilka finansiella konsekvenser som den administrativa delen får för Neuwoges måste två överväganden beaktas. För det första: leasingandelen beräknas på kvadratmeterbasis. Eftersom Bavaria sålde vissa lägenheter efter det att avtalet löpt ut förändrades den totala kvadratmeterytan från det ursprungliga […] $m^2$ till […] $m^2$ 1999, […] $m^2$ 2000 och […] $m^2$ 2001. Efter 2001 låg den relevanta kvadratmeterytan oförändrat på […] $m^2$. I sina synpunkter har Neuwoges utgått från denna successivt reducerade kvadratmeteryta i sin beräkning av de projicerade finansflödena. Men eftersom det endast är ex-ante-perspektivet som är relevant borde Neuwoges inte ha reducerat den totala kvadratmeteryta som låg till grund för beräkningarna med den sålda kvadratmeterytan utan i stället använt sig av den kvadratmeteryta som var utgångspunkt för bolagets vidareförsäljning i början av 1998. Följande analys bygger därför inte på de siffror som Neuwoges har angett i sina synpunkter, utan på de siffror som Neuwoges använde sig av i sin ursprungliga vinstprognos, nämligen en successiv minskning från […] $m^2$ till […] $m^2$ fram till 2003. För det andra: För att fastställa vilka finansiella konsekvenser som avtalet förväntades få för Neuwoges vid den tidpunkt då affären ingicks måste framtida intäkter och kostnader diskonteras, vilket kräver att en diskonteringsränta fastställs. I enlighet med sin ursprungliga skrivelse och de kassaflödesanalyser som Neuwoges inkommit med utgår kommissionen från en diskonteringsränta på 5 procent per år. ([74])

Tillförlitligheten i Neuwoges kassaflödesanalyser

(133) Innan det görs en oberoende ekonomisk analys av den administrativa delen måste de kassaflödesanalyser som Neuwoges gjort i efterhand kommenteras. Dessa analyser ska visa vilka förhandsförväntningar som en försiktig marknadsekonomisk aktör skulle ha haft på det kassaflöde som genererades genom den administrativa delen. Neuwoges argumenterar för att om den administrativa delen baserats på realistiska förhandsantaganden – enligt bolaget en hyreshöjning på […] procent per år, en indexreglering av kostnaderna med […] procent per år och en vakansgrad på […] procent – skulle detta ha lett till förväntningar på ett negativt totalt kassaflöde till ett nominellt värde av –[…] euro och ett diskonterat värde av –[…] euro ([75]). Vidare hävdar Neuwoges att den administrativa delen endast hade kunnat generera ett positivt värde på nominellt […] euro och ett diskonterat värde på […] euro om den hade baserats på det som anges vara orealistiska förhandsantaganden – en hyreshöjning på […] procent per år, en vakansgrad på […] procent och stabila kostnader. ([76]) Enligt Neuwoges hade det därför redan från början varit uppenbart att det skulle ha krävts årliga hyreshöjningar på […] procent enbart för att klara leasingandelen, och det hade då inte funnits något utrymme för kostnadsökningar.

(134) I detta sammanhang ska det noteras att Neuwoges antaganden om kostnadsnivån är föga övertygande (kostnaderna ligger på samma utgångsnivå i samtliga analyser som Neuwoges har inkommit med). I de beräkningar som låg till grund för den ingångna administrativa delen utgår man från totalkostnader (förvaltning, underhåll, risk för hyresbortfall) till ett belopp av ca […] procent av hyrorna, men i Neuwoges kassaflödesanalyser däremot uppgår kostnadsnivån (efter renovering) till minst […] procent (där […] procent utgörs av risken för hyresbortfall och […] procent av förvaltning och underhåll). Även om man bortser från det markant ökade hyresbortfallet (från […] procent till […] procent), kan det fortfarande konstateras en hyreshöjning från […] procent till […] procent i fråga om de övriga kostnaderna. Något skäl för denna höjning anges inte i Neuwoges synpunkter. Neuwoges slår tvärtom fast att […] procent ([…] euro/$m^2$) är ett sannolikt värde för perioden direkt efter renoveringen, men att detta värde sedan måste höjas med […] procent per år. ([77]) Även i det utlåtande om marknadsvärdet som Neuwoges hade beställt före försäljningen, utgick man från en total kostnadsnivå (inklusive risken för hyresbortfall ([78])) mellan […] procent och […] procent (1997 års utlåtande). I utlåtandet anges det inte exakt vilken procentsats som man har räknat med i fråga om risken för hyresbortfall, och det kan därför inte fastställas i vad mån de antaganden som ligger till grund för övriga kostnader avviker från Neuwoges antaganden. Under alla omständigheter har Neuwoges nu beräknat att de övriga kostnaderna ska ligga högre, även om man utgår från att risken för hyresbortfall uppgår till […] procent i 1997 års utlåtande. Mot denna bakgrund kan Neuwoges kassaflödesanalyser inte godtas och måste korrigeras så att de bygger på en första kostnadsnivå på […] procent – exklusive risken för hyresbortfall. ([79])

([74]) Kommissionens referensdiskonteringsränta för den relevanta perioden är 5,94 procent (http://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/reference_rates_eu15_en.pdf). Men eftersom man i beslutet om att inleda förfarandet har utgått från en diskonteringsränta på 5 procent och Neuwoges därefter använde denna ränta i sina beräkningar, har kommissionen beslutat att fortsätta att använda en ränta på 5 procent.

([75]) Neuwoges synpunkter av den 17 juli 2012, bilaga 7.

([76]) Neuwoges synpunkter av den 17 juli 2012, bilaga 8 e.

([77]) Neuwoges synpunkter av den 17 juli 2012, s. 60.

([78]) Se 18 § värderingsförordningen (Wertermittlungsverordnung) av den 6 december 1988, BGBl. I s. 2209.

([79]) Kommissionen konstaterar att Neuwoges redan har indexreglerat 1999 års kostnader i sina kassaflödesanalyser, men kommissionen indexreglerar kostnaderna först från och med 2000. Anledningen till detta är att kostnadsberäkningarna gjordes med avseende på fasen efter renoveringen, som inleddes 1999. I sina synpunkter erkänner även Neuwoges att kostnadsnivån direkt efter renoveringen, dvs. 1999, har varit skälig. Det förefaller lämpligare att räkna med en kostnadshöjning först från och med 2000.

(135) I detta sammanhang ska det också konstateras att Neuwoges påstående om att det krävdes hyreshöjningar på […] procent enbart för att kompensera för den höjda leasingandelen inte stämmer. Eftersom leasingandelen beräknas som en procentandel av den ursprungliga totalhyran (i det här fallet […] procent) skulle en hyreshöjning på […] procent göra det möjligt att täcka in *både* den höjda leasingandelen *och* en kostnadsökning med […] procent. Med stabila kostnader skulle det räcka även med en lägre hyreshöjning för att kompensera för den ökade leasingandelen. Om man utgår från att risken för hyresbortfall uppgår till […] procent och kostnaderna för övrigt låg på en stabil nivå, skulle det faktiskt räcka med en årlig hyreshöjning på […] procent för att kompensera för den ökade leasingandelen. Varje höjning utöver detta skulle Neuwoges kunna använda till att betala stigande kostnader eller generera en vinst.

Analys av de finansiella konsekvenserna

(136) Vid tidpunkten då avtalen slöts utförde Neuwoges en egen analys av det nominella kassaflödet. ([80]) Denna analys baserades på antagandena att bolagets egna kostnader (förvaltning, underhåll) skulle öka med […] procent per år, att hyrorna skulle kunna höjas vart tredje år med […] procent, att bolaget skulle kunna hålla en vakansgrad på […] procent och att […] procent av lägenheterna skulle säljas till hyresgästerna. Med stöd av detta förväntade sig Neuwoges att den administrativa delen skulle generera ett nominellt kassaflöde på […] euro under löptiden på 30 år.

(137) Inom ramen för det formella granskningsförfarandet har det inte framkommit något som tyder på att dessa beräkningar *medvetet* skulle ha gjorts på grundval av alltför optimistiska förväntningar. Det finns inga som helst indikationer på att Neuwoges representanter som presenterade dessa siffror för Neuwoges styrelse skulle ha gjort detta med vetskap om att det rörde sig om felaktiga siffror. Neuwoges förefaller faktiskt inte heller påstå att företagsledningen medvetet skulle ha ingått en ofördelaktig affär av politiska skäl, utan det som sägs är snarare att man har gjort en felaktig bedömning när man har värderat de ekonomiska konsekvenserna (vilket Neuwoges anser att en marknadsekonomisk aktör inte skulle ha gjort). ([81])

(138) Det måste ändå undersökas om förväntningarna var av ett sådant slag att de inte hade kunna ligga till grund för ett beslut som fattades av en marknadsekonomisk aktör. I detta sammanhang ska det noteras att Neuwoges ansåg att en marknadsekonomisk aktör skulle ha utgått från en hyreshöjning på endast […] procent per år, en risk för hyresbortfall på […] procent och ökade förvaltnings- och underhållskostnader med […] procent. ([82]) Med dessa antaganden som utgångspunkt skulle enligt Neuwoges det totala kassaflödets nominella värde uppgå till –[…] euro och diskonterat till –[…] euro. En viktig faktor här var framför allt att hyresbortfallet hade mer än sjufaldigats.

7.2.4.3 Marknadsförväntningar

(139) Här hänvisas i första hand till de underlag som ger en inblick i vilka förväntningar de båda affärsparterna faktiskt hade. Som framgår av protokollet från styrelsemötet den 16 december 1997 betecknade för det första Neuwoges företagsledning riskerna med affären som ”godtagbara”. ([83]) Av protokollet framgår också att Neuwoges agerande baserades på beräkningar där man utgick från en hyreshöjning på […] procent vart tredje år, en kostnadsökning (exklusive risken för hyresbortfall) på […] procent och en risk för hyresbortfall på […] procent. ([84])

(140) Innan avtalen undertecknades konsulterade Neuwoges revisionsföretaget *Nordrevision*, som bedömde att en hyreshöjning på […] procent visserligen var i paritet med den allmänna inflationstakten, men knappast genomförbar. ([85]) Vidare ansåg *Nordrevision* att utgångsnivån för kostnaderna (beräkningarna grundas på uppskattade kostnader motsvarande […] procent av hyrorna) var realistisk om vakansgraden var noll, men att det var nödvändigt att indexreglera kostnaderna på motsvarande sätt som leasingandelen. ([86])

(141) Bavarias utgångspunkt var att man kunde räkna med en ytterst låg vakansgrad eftersom befolkningsutvecklingen i Neubrandenburg såg ut att vara konstant (på grund av att flera stora tjänsteleverantörer etablerat sig där) ([87]) och byggnaderna hade ett bra läge. ([88]) Bavaria utgick också från att det skulle vara möjligt att genomföra hyreshöjningar som motsvarade indexregleringen av leasingbetalningarna. ([89])

([80]) Se presentation 114/97 till Neuwoges-styrelsens möte den 12 december 1997, bilaga 6.
([81]) Se t.ex. Neuwoges synpunkter av den 5 november 2007, s. 4.
([82]) Neuwoges synpunkter av den 17 juli 2012, s. 61.
([83]) Protokoll från Neuwoges-styrelsens möte den 16 december 1997, s. 5.
([84]) Se presentation 114/97 till Neuwoges-styrelsens möte den 12 december 1997, bilaga 6.
([85]) Skrivelse från Nordrevision till Neuwoges av den 20 november 1997 (presentation av Neuwoges av den 25 april 2007, bilaga 13), s. 3.
([86]) Ibid.
([87]) Det ska noteras att Stadt Neubrandenburg och Land Mecklenburg-Vorpommern utgick från att befolkningssiffrorna skulle vara stabila under åren 1997/1998. Se Tysklands synpunkter av den 4 september 2007, s. 6.
([88]) Beslutsförslag till mötet med Bavarias produktutskott av den 13 september 1997 (presentation av Bavaria av den 22 april 2013, bilaga 15), s. 2.
([89]) Ibid., s. 3.

(142) Det ska slutligen noteras att 1997 års utlåtande om marknadsvärdet, som Neuwoges beställde före försäljningen, innehöll uppgifter om den förväntade relevanta utvecklingen. I 1997 års utlåtande utgick man från en kostnadsnivå från […] procent till […] procent, men det sägs inget om vilken procentsats som har använts för att beräkna risken för hyresbortfall. ([90])

7.2.4.4 Bedömning

Förvaltningskostnader

(143) För det första förefaller förväntningarna på förvaltnings- och underhållskostnaderna vara rimliga, både i fråga om utgångsnivån ([…] euro/$m^2$ respektive […] procent av hyrorna) och den förväntade ökningen ([…] procent per år). Vad gäller kostnadernas utgångsnivå grundar den sig på Neuwoges eget konstaterande om att kostnaderna hade satts tillräckligt högt, åtminstone för tiden direkt efter renoveringen. För det andra hade det i Pestel-utlåtandet konstaterats att förvaltnings- och underhållskostnaderna för 1997 skulle uppgå till i genomsnitt […] euro/$m^2$, dvs. […] euro lägre än vad som hade angetts inom ramen för försäljnings- och återförhyrningsordningen. ([91]) Även de kostnader som hade angetts i sakkunnigutlåtandet var i denna storleksordning. Man kunde säkert räkna med att dessa kostnader skulle öka. Antagandet om en ökning på […] procent per år föreföll rimlig och snarast i underkant. *Nordrevision* hade endast föreslagit att en sådan indexreglering av förvaltningskostnaderna skulle anpassas efter indexregleringen av leasingandelen. Detta skulle resultera i en årlig ökning med […] procent, alltså en lägre ökning än vad Neuwoges hade utgått från. För övrigt anser Neuwoges nu också för egen del att det hade varit realistiskt att förvänta sig en höjning på […] procent per år. Detta innebär att ett värde på […] procent per år med all säkerhet inte var oförsvarligt låg.

Risken för hyresbortfall

(144) Vad gäller risken för hyresbortfall var det inte orealistiskt att räkna med ett allmänt hyresbortfall på […] procent. För det första ska det konstateras att detta antagande inte ifrågasattes i samband med *Nordrevisions* granskning av avtalen, trots att konsulten gav uttryck för andra betänkligheter i fråga om det allmänna ekonomiska läget och fastighetsmarknaden i Neubrandenburg. ([92]) För det andra anges det visserligen inget specifikt om vilken risk för hyresbortfall som man utgått från i 1997 års utlåtande om marknadsvärdet, men risken förefaller inte vara signifikant mycket högre. ([93])

(145) Som framgår av Bavarias interna beslutsunderlag utgick Bavaria från att befolkningen i Neubrandenburg skulle ligga kvar på en stabil nivå, eftersom flera stora tjänsteleverantörer skulle etablera sig där, och att nästan samtliga av de aktuella lägenheterna skulle kunna hyras ut efter renoveringen. Enligt de uppgifter som Neuwoges lämnat räknade Stadt Neubrandenburg och Land Mecklenburg-Vorpommern i själva verket med stabila befolkningssiffror och en stabil inkomstutveckling under åren 1997/1998.

(146) Man får slutligen inte glömma att företagsledningen för Neuwoges – ett företag som ägde mer än 30 procent av lägenheterna i Neubrandenburg och därför hade omfattande kunskaper om den lokala fastighetsmarknaden – bedömde att riskerna med försäljnings- och återförhyrningsordningen var godtagbara. I sina egna prognoser utgick de från att risken för hyresbortfall skulle uppgå till […] procent. Det framgår inte varför de som är experter på den lokala fastighetsmarknaden skulle ha grundat sina beräkningar på ett sådant antagande, om det nu var så orealistiskt lågt som Neuwoges hävdar.

(147) En annan fråga som ska beaktas är om de underlag som Neuwoges lämnat, med avseende på frågan om en försiktig deltagare på den relevanta fastighetsmarknaden (förfabricerade höghus i östra Tyskland) skulle ha förväntat sig en högre vakansgrad, härrörde från tiden innan försäljnings- och återförhyrningsordningen ingicks. Det enda utlåtande som har upprättats innan de aktuella avtalen slöts är Pestel-utlåtandet. Det ska emellertid noteras att Pestel-utlåtandet avser östra Tyskland i dess helhet och inte beaktar de specifika lokala särdragen i Neubrandenburg, vilket gör att det får begränsad betydelse i det här sammanhanget. I utlåtandet behandlas några generella problem för fastighetsmarknaden i östra Tyskland, men utlåtandet ger inte i sig tillräckliga indikationer för att en marknadsekonomisk aktör inte skulle ha utgått från en risk för ett hyresbortfall på […] procent i samband med sitt investeringsbeslut.

([90]) Se Neuwoges synpunkter av den 5 november 2007, bilagorna 1 och 5.
([91]) Pestel-utlåtandet, s. 62.
([92]) Skrivelse från Nordrevision till Neuwoges av den 20 november 1997 (presentation av Neuwoges av den 25 april 2007, bilaga 13), s. 3.
([93]) Följande bör noteras: Om utgångspunkten för 1997 års utlåtande om marknadsvärdet hade varit en ökad risk för hyresbortfall, skulle detta också innebära att man hade utgått från lägre förvaltnings- och underhållskostnader i motsvarande utsträckning.

Hyror

(148) Vad gäller hyrorna ska det först och främst konstateras att Neuwoges inte anser att den förväntade hyresnivån efter renoveringen har satts alltför högt. Bolaget hävdar snarare att hyrorna inte kunde höjas i förväntad omfattning. Eftersom Rostocks tingsrätt har slagit fast att den genomsnittliga hyresnivån på […] euro/$m^2$ som låg till grund för den administrativa delen var inom spannet för den gällande hyresöversikten ([94]), kan man dra slutsatsen att den ursprungliga genomsnittliga hyresnivån var realistiskt satt.

(149) Vad gäller indexregleringen av den överenskomna leasingandelen finns det inget som direkt styrker vilken genomsnittlig hyreshöjning som man generellt utgick från för 1998. *Nordrevision* konstaterade endast att den nivå som först hade angetts, […] procent per år, följde den allmänna inflationstakten, men sannolikt inte skulle vara genomförbar i Neubrandenburg. ([95]) Neuwoges förefaller ha tagit till sig dessa varningsord eftersom bolaget till slut godkände en indexreglering med ”endast” […] procent och utgick från att kunna genomföra hyreshöjningar på […] procent vart tredje år (respektive […] procent per år). I utlåtandena om marknadsvärdet anges inga explicita förväntningar om framtida hyreshöjningar. Det ska ändå slås fast att eftersom utlåtandena om marknadsvärdet inte innehöll några explicita antaganden om inflations- och hyresutvecklingen utgick man uppenbarligen från att hyreshöjningen skulle följa den allmänna inflationen (som under tidigare decennier hade legat någonstans kring 3,5 procent). ([96]) Eftersom den genomsnittliga inflationstakten låg på 3,52 procent per år fann Rostocks tingsrätt att indexregleringen för de 28 åren innan avtalen slöts varit berättigad. ([97]) Tingsrätten noterade vidare att det naturligtvis är mycket svårt att prognostisera ränteutvecklingen under en 30-årsperiod, men att den inte kunde konstatera något påtagligt missförhållande mellan indexregleringen av leasingandelen och den förväntade ränteutvecklingen.

(150) I Pestel-utlåtandet som Neuwoges hade lämnat finns det varken uppgifter om de faktiska förväntningarna hos aktörerna på fastighetsmarknaden i östra Tyskland eller specifika uppgifter om Neubrandenburg. Utlåtandet innehåller ändå indikationer på att fastighetsmarknaden i östra Tyskland kunde vara en svår marknad. Men mot bakgrund av övriga åberopade fakta är Pestel-utlåtandet inte tillräckligt för att styrka att överenskommelsen om en indexreglering av leasingbetalningarna på […] procent per år och förväntningen att kunna genomföra hyreshöjningar på […] procent per år skulle ha varit orealistisk.

Löptid

(151) Vad gäller avtalets löptid argumenterade Rostocks tingsrätt slutligen för att vissa leasingavtal kännetecknades av långa löptider (på uppemot 30 år) och att ett avtal som detta därför inte var något ovanligt. ([98]) En löptid på 30 år medförde självklart vissa risker, men innebar också en möjlighet att få stabila vinster och hög grad av trygghet vad gäller förväntade kostnader. Med en lång löptid blir också de månatliga leasingbetalningar som krävs för att amortera köparens investeringar lägre och om leasingbetalningarna är lika höga blir försäljningspriset högre än vad det skulle ha varit med en kortare löptid. ([99]) Mot denna bakgrund förefaller inte överenskommelsen om en löptid på 30 år vara orimlig.

7.2.4.5 Slutsatser

(152) Mot denna bakgrund kan de förväntningar som Neuwoges gett uttryck för i sin ursprungliga beräkning inte anses vara orealistiska. Med beaktande av de underlag som finns tillgängliga kunde Neuwoges därmed helt och hållet utgå från att den administrativa delen skulle generera en vinst. Om de förväntade nominella vinsterna diskonteras till den relevanta tidpunkten (början av 1998), visar det sig att Neuwoges beslut grundades på antagandet att den administrativa delen hade ett kontantvärde på […] euro.

7.2.5 *Samlad bedömning*

(153) Kommissionen har redan kommit fram till att återförhyrningsdelen och den administrativa delen utgör delar av en och samma integrerade affär. För att fastställa affärens totala värde för Neuwoges ska därför kontantvärdet av båda avtalen räknas samman. Det ska erinras om att Neuwoges kunde förvänta sig följande fördelar från återförhyrningsdelen:

a) Det kontantpris som Bavaria betalat ([…] euro).

b) Ersättningen för privatiseringssträvandena ([…] euro).

([94]) Domen från Rostocks tingsrätt, s. 19–20.
([95]) Skrivelse från Nordrevision till Neuwoges av den 20 november 1997 (presentation av Neuwoges av den 25 april 2007, bilaga 13), s. 3.
([96]) Om man emellertid räknar med att hyrorna kommer att stiga långsammare än den allmänna inflationen – oavsett om detta beror på en bristande indexreglering av hyresavtalen eller på marknadsutvecklingen – är det gängse praxis att höja fastighetsräntan med en marginal motsvarande den förväntade differensen mellan hyreshöjning och inflation.
([97]) Domen från Rostocks tingsrätt, s. 20.
([98]) Domen från Rostocks tingsrätt, s. 19.
([99]) Om löptiden hade satts till 20 år i stället för 30, hade den inledande leasingandelen exempelvis inte uppgått till […] procent utan till […] procent.

c) Den vinst som genererades genom renoveringen ([…] euro).

d) Kontantvärdet av tomträttsavgälden från och med 2029 (diskonterat värde […] euro).

(154) Som redan har konstaterats i avsnitt 7.2.4 ska också det diskonterade kontantvärdet för den administrativa delen fastställas till […] euro, baserat på Neuwoges realistiska förväntningar. För Neuwoges uppgick därmed försäljnings- och återförhyrningsordningens totala värde till […] euro.

### 7.3 JÄMFÖRELSE MED ANDRA AFFÄRSALTERNATIV

(155) För att kunna fastställa om den försäljnings- och återförhyrningsordning som Neuwoges ingick med Bavaria motsvarar de avtal som en marknadsekonomisk aktör skulle ha valt måste nu värdet av denna affär jämföras med andra affärsalternativ. Om Neuwoges hade haft ett annat alternativ som var ekonomiskt mer fördelaktigt, skulle beslutet att ingå försäljnings- och återförhyrningsordningen inte anses vara ett handlingsalternativ som en marknadsekonomisk aktör skulle ha valt.

(156) Det ska här noteras att en uthyrning utan renovering eller en rivning av byggnaderna knappast skulle ha varit några tänkbara alternativ. För det första hade en uthyrning utan renovering endast gett begränsade intäkter. Det var också uppenbart att orenoverade byggnader hade en högre vakansgrad än renoverade byggnader. ([100]) Det finns därför inga fakta som talar för att man hade kunnat räkna med högre vinster om man fortsatte att hyra ut de orenoverade byggnaderna än vad försäljnings- och återförhyrningsordningen hade kunnat förväntas ge. En rivning skulle inte ha genererat några intäkter, men däremot rivningskostnader. Detta skulle därför inte heller ha varit något tänkbart alternativ vid den relevanta tidpunkten (1997/1998).

#### 7.3.1 *Lånefinansiering som tänkbart alternativ*

(157) Lånefinansiering är det första tänkbara alternativet som skulle kunna komma i fråga. Om Neuwoges hade finansierat renoveringen av de aktuella byggnaderna genom lån, skulle bolaget till viss del ha kunnat uppnå samma vinster som genom försäljnings- och återförhyrningsordningen. I första hand hade Neuwoges kunnat hyra ut de renoverade byggnaderna och på så sätt få goda intäkter. Till skillnad från med försäljnings- och återförhyrningsordningen skulle bolaget också ha fortsatt att äga byggnaderna.

(158) Men en lånefinansiering skulle självklart också ha inneburit vissa nackdelar. För det första hade Neuwoges tvingats att använda eget kapital för att täcka 30 procent av investeringsvolymen, eftersom andelen eget kapital enligt Neuwoges borde ligga kvar på 30 procent. ([101]) I slutet av 1997 diskuterade Neuwoges styrelse möjligheten att minska andelen eget kapital för att kunna genomföra ökade investeringar. Företagsledningen avslog emellertid detta förslag med motiveringen att det inte var ekonomiskt försvarbart, eftersom detta skulle ha lett till att skuldsättningen blev oacceptabelt hög. ([102]) Som företagsledningen tillkännagav: ”Det vore inte försvarbart att sänka andelen eget kapital från 30 till 25 procent (skuldsättningsgraden).” ([103]) Burkhard Räuber, som var en av Neuwoges styrelseledamöter, slog också fast att ”i ett företagsekonomiskt perspektiv är det inte tänkbart att sänka andelen eget kapital. Företagets åtaganden måste fullgöras.” ([104]) För att finansiera renoveringsinvesteringar till ett belopp av […] euro skulle Neuwoges därmed ha behövt satsa […] euro i eget kapital. Det är högst osannolikt att så mycket eget kapital skulle finnas direkt tillgängligt. Av styrelsens protokoll framgår att den möjliga totala investeringsvolymen för 1998 (inklusive lån) uppgår till ca […] euro och att detta belopp redan har öronmärkts för andra projekt. ([105]) Detta visade att Neuwoges endast hade kunnat finansiera renoveringsarbetena genom lån under förutsättning att bolaget hade avstått från andra projekt.

(159) En fördel med försäljnings- och återförhyrningsordningen som lånefinansieringen inte gav var att Neuwoges inte behövde satsa eget kapital. Dessutom fick bolaget ett likviditetstillskott och kunde trygga hela finansieringen av byggnadsrenoveringen.

(160) Mot bakgrund av samtliga dessa överväganden kan det inte styrkas att en lånefinansierad renovering skulle ha varit ett tänkbart alternativ, eller om så varit fallet, att detta hade varit fördelaktigare för Neuwoges än affären med Bavaria. Eftersom Neuwoges knappast hade den mängd eget kapital som krävdes för att få lån och dessutom kunde behöva likviditetstillskottet för att finansiera andra investeringar, kan man snarast konstatera att det var ett klokt beslut att satsa på försäljnings- och återförhyrningsordningen i stället för en lånefinansiering.

([100]) Se t.ex. utlåtande om marknadsvärdet GA 22b/07 (presentation av Neuwoges av den 5 november 2007, bilaga 5), s. 19: ”För att kunna hyra ut [byggnaden] på längre sikt är det absolut nödvändigt att genomföra en renovering och en upprustning. … Vakansgraden är särskilt hög i orenoverade byggnader.”
([101]) Protokoll från Neuwoges-styrelsens möte den 16 december 1997, s. 3.
([102]) Protokoll från Neuwoges-styrelsens möte den 16 december 1997, s. 3.
([103]) Protokoll från Neuwoges-styrelsens möte den 16 december 1997, s. 3.
([104]) Protokoll från Neuwoges-styrelsens möte den 16 december 1997, s. 2.
([105]) Protokoll från Neuwoges-styrelsens möte den 30 oktober 1997, s. 3.

7.3.2 *Direktförsäljning som tänkbart alternativ*

(161) Ett andra alternativ som ska tas under seriöst övervägande är en direktförsäljning av byggnaderna med respektive tomt. Det avgörande här är om en sådan försäljning hade varit fördelaktigare.

7.3.2.1 Bedömning med hänsyn till 1997 och 2007 års utlåtanden om marknadsvärdet

(162) När man jämför försäljnings- och återförhyrningsordningens värde för Neuwoges och de potentiella fördelarna med en direktförsäljning är den centrala frågan vilket pris som Neuwoges hade kunnat få vid en ”normal” försäljning. Här har de båda utlåtandena om marknadsvärdet från 1997 och 2007 en viss betydelse.

(163) Neuwoges beställde dessa båda utlåtanden för att få veta vad de aktuella objekten (byggnader och tomter) värderades till 1997. Ett av utlåtandena upprättades 1997 av en intern sakkunnig, medan 2007 års utlåtande upprättades retroaktivt av en oberoende sakkunnig. I 1997 års utlåtande fastställdes värdet till […] euro, vilket ska jämföras med 2007 års utlåtande där värdet fastställdes till […] euro. ([106]) I båda utlåtandena gjordes en separat värdering av byggnader (1997: […] euro; 2007: […] euro) och tomter (1997: […] euro; 2007: […] euro). Båda utlåtandena bygger i huvudsak på samma metod (”inkomstförfarandet”).

(164) Eftersom 2007 års utlåtande om marknadsvärdet upprättades först efter det att försäljnings- och återförhyrningsordningen hade ingåtts, utgör det enligt kommissionen inget tillförlitligt underlag för att fastställa objektens värde 1997 utifrån Neuwoges dåvarande kunskaper. Detta utlåtande som upprättats retroaktivt 2007 kunde till syvende och sist inte ligga till grund för Neuwoges beslut att ingå försäljnings- och återförhyrningsordningen med Bavaria.

(165) Enligt kommissionen kan emellertid inte heller 1997 års utlåtande om marknadsvärdet ge någon tillförlitlig indikering om fastigheternas värde 1997 utifrån Neuwoges dåvarande kunskaper. Som konstaterades under det formella granskningsförfarandet var Neuwoges företagsledning redan när de aktuella avtalen slöts helt på det klara med att 1997 års utlåtande inte kunde anses utgöra ett tillförlitligt bedömningsunderlag. Med avseende på detta kan följande vara belysande:

a) Hyror

Utgångspunkten för 1997 års utlåtande om marknadsvärdet var en hyra mellan […] euro/$m^2$ och […] euro/$m^2$. Enligt den första hyresöversikten för Stadt Neubrandenburg, som gällde från och med den 1 januari 1998 och baserades på uppgifter från 1997, låg samtidigt genomsnittshyran för renoverade lägenheter på mellan 3,90 euro/$m^2$ och 4,38 euro/$m^2$. Med tanke på att Neuwoges är ett stort fastighetsbolag i Neubrandenburg måste det absolut känna till genomsnittshyrorna i Neubrandenburg. Neuwoges skulle därför sannolikt ha utgått från dessa uppgifter när fastigheterna värderades. Under perioden efter renoveringen (dvs. från och med 1999, alltså två år efter det att uppgifterna till den första hyresöversikten hade inhämtats) skulle hyresnivån enligt försäljnings- och återförhyrningsordningen vara i genomsnitt […] euro/$m^2$, vilket också överensstämde med hyresöversikten.

b) Renoveringskostnader

Utlåtandet om marknadsvärdet utarbetades under våren 1997 och man utgick där från renoveringskostnader på sammanlagt […] euro. *Vid samma tidpunkt* (mars 1997) angav Neuwoges företagsledning i en skrivelse till Bavaria att renoveringskostnaderna beräknades uppgå till […] euro. Det är alltså uppenbart att Neuwoges mycket väl kände till att de nödvändiga renoveringskostnaderna var rejält undervärderade i utlåtandet från 1997. Det schablonbelopp för fastighetsrenoveringen som Bavaria och Neuwoges dotterbolag BRG hade kommit överens om var till och med betydligt högre ([…] euro), vilket ska tas till intäkt för att Neuwoges vid den tidpunkt då avtalen slöts var införstådd med att renoveringskostnaderna hade undervärderats med nästan 10 miljoner euro i 1997 års utlåtande.

c) Resterande utnyttjandetid

Med tanke på den planerade renoveringen var den generella utgångspunkten för 1997 års utlåtande om marknadsvärdet att den resterande utnyttjandetiden skulle vara mellan […] och […] år. Det ska här noteras att de låga renoveringskostnader som har beräknats i 1997 års utlåtande inte utan vidare är förenliga med antagandet att byggnaderna får en betydligt längre livslängd efter renoveringen.

([106]) Neuwoges synpunkter av den 5 november 2007, bilagorna 2 och 6.

d) Tomtvärde

Det ska konstateras att värdeminskande faktorer inte har beaktats i den värdering som har gjorts av de aktuella tomterna i 1997 års utlåtande om marknadsvärdet (i 2007 års utlåtande har de däremot beaktats). Exempel på sådana faktorer är befintlig infrastruktur som inte kan flyttas eller avlägsnas (som avloppssystem eller rörledningar) eller en ofördelaktig tomtutformning. Detta resulterar normalt i en värdeminskning. Som tomtägare måste Neuwoges ha varit medveten om dessa faktorer. Följaktligen måste bolaget också ha vetat att tomtvärdet hade satts för högt i 1997 års utlåtande.

(166) Sammanfattningsvis kan det konstateras att Neuwoges bevisligen kände till att vissa av de centrala antaganden som låg till grund för 1997 års utlåtande om marknadsvärdet, framför allt i fråga om renoveringskostnaderna, inte höll måttet. Kommissionen drar därför slutsatsen att 1997 års utlåtande inte innehåller några tillförlitliga uppgifter om vad objekten var värda 1997 utifrån Neuwoges dåvarande kunskaper.

(167) Vidare anser kommissionen att en marknadsekonomisk aktör som befann sig i samma situation som Neuwoges och som med stöd av den information som Neuwoges hade tillgång till vid den relevanta tidpunkten gjorde en förhandsbedömning av fastighetsvärdet sannolikt skulle ha kommit fram till ett resultat som låg mycket nära uppgifterna i det retroaktiva utlåtandet från 2007. På samma sätt som också gjordes i 2007 års retroaktiva utlåtande skulle en marknadsekonomisk aktör som befann sig i samma situation som Neuwoges ha baserat sina förhandsförväntningar i fråga om de hyror som skulle kunna tas ut på den relevanta hyresöversikten, renoveringskostnaderna skulle ha beräknats till en nivå som låg närmare det belopp som Bavaria och BRG kommit överens om, och tomtvärdet skulle ha anpassats med hänsyn till de värdeminskande faktorer som då var kända. Mot bakgrund av de planerade renoveringsåtgärderna och de jämförande uppgifterna skulle en marknadsekonomisk aktör som befann sig i samma situation som Neuwoges dessutom noggrant ha analyserat den resterande utnyttjandetiden (vilket också gjordes i 2007 års utlåtande). Den rimliga slutsatsen är därför att en marknadsekonomisk aktör som befann sig i samma situation som Neuwoges skulle ha baserat sin bedömning på skattningar av den resterande utnyttjandetiden som låg i närheten av de skattningar som gjordes i 2007 års retroaktiva värdering.

(168) Kommissionen anser därför att en marknadsekonomisk aktör som befann sig i samma situation som Neuwoges på rationella grunder skulle ha beräknat objektens värde till i storleksordningen […] euro (vilket också gjordes i 2007 års utlåtande) innan försäljnings- och återförhyrningsordningen ingicks.

7.3.2.2 Jämförelse av alternativen direktförsäljning och försäljnings- och återförhyrningsordningen

(169) Det ska erinras om att det totala värdet av försäljnings- och återförhyrningsordningen för Neuwoges uppgick till […] euro. Ovanstående analys har emellertid visat att Neuwoges realistiskt sett hade kunnat utgå från ett objektvärde på […] euro, vilket var endast […] procent över försäljnings- och återförhyrningsordningens värde. Denna obetydliga skillnad innebär emellertid inte att en marknadsekonomisk aktör självklart hade valt en direktförsäljning.

a) För det första får det inte glömmas att direktförsäljningsalternativet omfattade försäljning av byggnaderna *såväl som* de berörda tomterna, men Bavaria hade endast köpt byggnaderna och betalat en tomträttsavgäld för en period av 75 år. Det var fortfarande Neuwoges som ägde tomterna. Enbart tomternas värde skulle Neuwoges ha uppskattat till […] euro (liksom i 2007 års utlåtande). Det är visserligen svårt att ange exakt vilket värde som Neuwoges behöll genom att inte sälja tomterna utan endast upprätta tomträtt för dem. Man kan emellertid utgå från att det faktum att Neuwoges behöll markfastigheten gjorde det berättigat med ett något lägre transaktionspris.

b) För det andra ska det konstateras att det råder vissa tvivel om huruvida det faktiskt hade varit möjligt att få ut det pris som en marknadsekonomisk aktör som befann sig i samma situation som Neuwoges skulle ha beräknat. Det enda konkreta köpanbud som Neuwoges har lämnat uppgifter om kom från företaget *Felske*-Immobilien, som uppenbarligen hade erbjudit ett pris på […] euro/$m^2$, vilket skulle ha inneburit en total köpeskilling på […] euro. ([107]) Detta anbud låg betydligt mer än en 1 miljon euro under det pris som en marknadsekonomisk aktör som befann sig i samma situation som Neuwoges skulle ha uppskattat.

c) För det tredje angav Neuwoges felaktigt endast vinster fram till och med 2027 i sin beräkning av de vinster som bolaget förväntade sig att göra inom ramen för den administrativa delen. Med eftersom den administrativa delen hade en löptid på 30 år räknat från det att renoveringsarbetena avslutades (dvs. 30 år från och med början av 1999), borde även 2028 ha räknats med när vinsterna skulle beräknas. Om det uppskattade värdet korrigeras i motsvarande omfattning skulle värdet av försäljnings- och återförhyrningsordningen höjas.

([107]) Presentation 97/97 till Neuwoges-styrelsens möte den 17 april 1997, s. 3.

d) Vid beräkningen av kontantvärdet för den tomträttsavgäld som Bavaria skulle betala utgick man för enkelhetens skull från att levnadskostnaderna skulle ligga kvar på en oförändrad nivå och att betalningarna därför inte skulle behöva justeras. Det är emellertid mer realistiskt att utgå från en generell ökning av levnadskostnaderna, vilket innebär att de framtida betalningarna sannolikt är högre än beräknat. Även detta skulle ha lett till att avtalets värde ökade.

(170) Mot bakgrund av dessa överväganden måste man dra slutsatsen att försäljnings- och återförhyrningsordningen ekonomiskt sett var ett mer rationellt val än en eventuell direktförsäljning.

7.3.3 *Slutsatser*

(171) Om försäljnings- och återförhyrningsordningens värde för Neuwoges jämförs med värdet av andra alternativ, måste slutsatsen bli att med detta affärsupplägg skulle även en marknadsekonomisk aktör ha ingått affären.

7.4 METOD- OCH RESULTATJÄMFÖRELSER

(172) Sedan det nu har kunnat konstateras att beslutet att välja försäljnings- och återförhyrningsordningen i stället för alternativa lösningar är helt i linje med hur en marknadsekonomisk aktör skulle ha agerat, har kommissionen av försiktighetsskäl också undersökt om affären motsvarar andra avtal som förekom på den relevanta marknaden vid den relevanta tidpunkten, och om det finns annat som talar för kommissionens slutsats om att försäljnings- och återförhyrningsordningen följer kriteriet om en marknadsekonomisk aktör.

(173) Den information som finns tillgänglig om jämförbara affärer avser avtal om försäljnings- och återförhyrningsordningar som Bavaria slöt vid ungefär samma tid som den aktuella åtgärden. Sådana avtal kan ge en indikation om att även andra marknadsaktörer, inklusive privata företag, har valt denna form av försäljnings- och återförhyrningsordning, vilket skulle tas till intäkt för att den följer normala marknadsvillkor (avsnitt 7.4.1). Även det begränsade anbudsförfarande som Neuwoges har genomfört och jämförelsen med andra finansieringsaffärer kan visa om den aktuella affären följer normala marknadsvillkor (avsnitt 7.4.2 och 7.4.3).

7.4.1 *Exempelavtal*

(174) I jämförande syfte har avtal för tre jämförbara rättshandlingar tagits fram ([…]). Men eftersom endast […]- och […]-avtalet slöts vid ungefär samma tid som försäljnings- och återförhyrningsordningen mellan Bavaria och Neuwoges kan endast dessa båda avtal beaktas. Först och främst ska det fastställas att de båda affärer som jämförelsen avser skiljer sig från den aktuella affären i fråga om löptid, indexreglering av den fasta leasingandelen och renovering. Neuwoges fokuserar framför allt på den avvikande indexregleringen ([…]: 1,5 procent per år […]: en justering i förhållande till levnadskostnadsutvecklingen) för att visa att den administrativa delen innehåller bestämmelser som inte följer normal marknadspraxis vid den relevanta tidpunkten (1997/1998).

(175) Bavaria anger […]- och […]-affären som exempel på hur deras egen leasingmodell för fastigheter har använts ([108]). Av detta kan man dra slutsatsen att bestämmelserna i dessa avtal bygger på liknande beräkningar som de som försäljnings- och återförhyrningsordningen mellan Neuwoges och Bavaria grundar sig på.

(176) Som tidigare nämnts (se skäl (131)) kunde Neuwoges fritt välja avtalsparametrarna inom ramen för den leasingmodell som Bavaria tillhandahöll. Därmed skulle Neuwoges ha haft möjlighet att välja en lägre indexreglering eller dra av för högre kostnader. Detta skulle naturligtvis ha inneburit en lägre förskottsbetalning. Man kan förmoda att samma sak gällde även för […] och […].

(177) Eftersom avtalsparterna uppenbarligen fritt kan välja exakt vilka affärsparametrar som ska användas inom ramen för den modell som Bavaria erbjuder, förefaller det inte vara av central betydelse om de parametrar som Neuwoges har valt var identiska med de parametrar som parterna i […]- och […]-affären hade valt när det ska bedömas om försäljnings- och återförhyrningsordningen mellan Neuwoges och Bavaria följer normala marknadsvillkor. Vilka parametrar som valts berodde enbart på vilka strategiska affärsbeslut de berörda parterna hade gjort. En viktigare aspekt här är att samtliga dessa affärer utgår från en och samma transaktionsmodell.

(178) I den mån som samma beräkningsmodell låg till grund för […]-avtalet och […]-avtalet – vilket den information som finns tillgänglig inte ger någon anledning att betvivla – kan man dra slutsatsen att transaktionsmodellen, som även låg till grund för Neuwoges-transaktionen, följde normala marknadsvillkor. Det som är relevant här är att leasingmodellen för fastigheter (”Leasingmodell Immobilien”) uppenbarligen valdes i samma utsträckning av offentliga företag ([…]) som av privata företag ([…]) och att den tillhandahölls både för företag som omfattades av skuldlättnaden i enlighet med AHG och för andra parter.

([108]) Skrivelse från Tyskland av den 11 juli 2008, s. 10–11.

7.4.2 *Anbudsförfarandet*

7.4.2.1 Bakgrund

(179) Som tidigare har nämnts genomförde Neuwoges inget fullständigt öppet, transparent, villkorslöst och icke-diskriminerande anbudsförfarande med avseende på privatiseringen av de byggnader som sedan såldes till Bavaria. Neuwoges uppmanade emellertid inledningsvis 72 potentiella köpare att inkomma med anbud. Neuwoges hävdar att adressaterna valdes ut mer eller mindre slumpmässigt och att urvalet inte kan anses vara representativt för hela marknaden. Efter att ha skickat ut dessa första uppmaningar till intresseanmälan uppstod det ytterligare kontakter, bland annat med Bavaria, som man inte hade vänt sig till först.

7.4.2.2 Resultat av anbudsförfarandet

(180) Det är inte känt hur många anbud som faktiskt kom in, men av dessa bedömdes fem vara ”värda att gå vidare med”. ([109]) Två av dessa godkändes emellertid inte, eftersom de potentiella köparna inte ansåg sig ha tid att lämna in ett fullständigt anbud. Ytterligare två anbud godkändes inte av ekonomiska skäl. Det femte anbudet – som lämnats av *Felske*-Immobilien – godkändes inte eftersom det erbjudna priset bedömdes vara alltför lågt (*Felske* hade erbjudit ett pris på […] euro/$m^2$, vilket motsvarade en total köpeskilling på […] euro). Förutom dessa fem anbud inkom det även ytterligare tre – ett från Bavaria och två från andra anbudsgivare som inte hade uppmanats att lämna in anbud. Förhandlingar inleddes också med en av de båda andra anbudsgivarna, som hade inkommit med ett anbud på eget initiativ, men på grund av ekonomiska skäl som inte angetts närmare godkändes inte heller detta anbud. ([110])

(181) Efter avslutade förhandlingar måste avtalen godkännas av Neuwoges styrelse. När avtalen presenterades i styrelsen argumenterade företagsledningen för att det inte gick att få ut något högre försäljningspris på grund av att avtalen endast avsåg upprättande av tomträtt (och inte någon direktförsäljning), BRG hade fått i uppdrag att genomföra renoveringsarbetena och Neuwoges skulle fortsätta att förvalta byggnaderna i ytterligare 30 år. ([111]) Som svar på frågan om varför priset skilde sig från 1997 års utlåtande förklarade företagsledningen återigen att det inte var möjligt att få ut ett högre pris för affären. ([112])

7.4.2.3 Bedömning

(182) Anbudsförfarandet kan visserligen inte anses vara öppet, transparent, villkorslöst och icke-diskriminerande, men det gör det ändå möjligt att dra vissa slutsatser om anbudssituationen på marknaden. Det är också talande att det uppenbarligen inkom en rad olika anbud utan någon särskild uppmaning. Detta visar att även potentiella köpare som inte ingick i den grupp av 72 företag som först hade kontaktats fick höra talas om förfarandet och kunde delta.

(183) Neuwoges bedömning av anbuden visar att Neuwoges ansåg att Bavarias anbud var marknadens bästa vid den relevanta tidpunkten (1997/1998). Neuwoges argument om att åtminstone *Felske*-anbudet skulle ha varit fördelaktigare håller inte. Det pris som *Felske* uppenbart bjöd ([…] euro) låg visserligen högre än det som Bavaria slutligen betalade ([…] euro), men det ska erinras om att försäljnings- och återförhyrningsordningen ska bedömas som helhet och att dess totalvärde ([…] euro) översteg det pris som *Felske* hade bjudit.

(184) Mot bakgrund av dessa överväganden ska det konstateras att anbudsförfarandet visserligen inte i sig kan styrka att Bavarias anbud var det bästa tillgängliga anbudet på marknaden, men det pekar i varje fall tydligt i den riktningen. Under alla omständigheter finns det inget konkret i det begränsade anbudsförfarandet som talar för att Neuwoges hade fått in något bättre anbud vid den relevanta tidpunkten (1997/1998).

7.4.3 *Andra typer av affärer vid den aktuella tidpunkten*

7.4.3.1 Värderingsram

(185) Det kan vara en fördel att undersöka den aktuella affären i förhållande till andra liknade typer av affärer som erbjöds på marknaden vid den aktuella tidpunkten (1997/1998).

(186) Affären i fråga utgör en typisk försäljnings- och återförhyrningsordning. Försäljnings- och återförhyrningsöverenskommelser är av naturliga skäl *finansieringsaffärer*. Genom att köpa en fastighet från leasingtagaren förser leasinggivaren leasingtagaren med likvida medel respektive finansierar större investeringar som renovering av äldre byggnader. För att kunna fortsätta att använda fastigheten – för kommersiella eller andra ändamål – återförhyr leasingtagaren fastigheten och därigenom amorteras leasinggivarens investering (helt eller delvis) under leasingavtalets löptid.

([109]) Presentation 97/97 till Neuwoges-styrelsens möte den 17 april 1997, s. 2.
([110]) Se presentation 110/97 till Neuwoges-styrelsens möte den 30 oktober 1997, s. 3.
([111]) Presentation 114/97 till Neuwoges-styrelsens möte den 12 december 1997, s. 3.
([112]) Protokoll från Neuwoges-styrelsens möte den 16 december 1997, s. 5.

(187) Som finansieringsaffär har en försäljnings- och återförhyrningsordning vissa likheter med bank- och hypotekslån. Det finns emellertid också några viktiga skillnader som man inte får glömma. Genom en försäljnings- och återförhyrningsordning får säljaren/leasingtagaren möjlighet att finansiera större investeringar och direkt få likvida medel utan att behöva använda eget kapital. Detta innebär att företagets eget kapital och det nya likvidtillskottet kan användas till andra investeringar eller att leasingtagaren kan genomföra investeringar som man inte hade beviljats traditionella lån för på grund av bristen på eget kapitel eller en alltför hög skuldsättningsgrad. Eftersom köparen/leasinggivaren måste återfinansiera sin första investering och uppnå vinst, är leasingandelen i regel något högre än räntesatsen för ett jämförbart banklån (vilket kommer att behandlas mer ingående i följande avsnitt). När leasingavtalet har löpt ut måste leasingtagaren antingen köpa tillbaka fastigheten eller också blir den kvar i leasinggivarens ägo och kan fortsätta att utnyttjas av denne. Detta innebär att leasingandelen är beroende av fastighetens restvärde vid den tidpunkt då leasingavtalet mellan de båda parterna löper ut. Eftersom det ofta är svårt att förutse restvärdet – framför allt om leasingavtalen har lång löptid – är detta en riskfaktor för leasinggivaren som avspeglas i leasingandelen. Denna risk är endast begränsad i fråga om traditionella bank- och hypotekslån.

(188) Detta innebär att leasingandelar inte är helt jämförbara med räntesatserna för lån/hypotekslån. Om man jämför leasingandelen för den aktuella affären med de genomsnittliga räntesatserna för lån/hypotekslån vid den aktuella tidpunkten (1997/1998), går det inte att entydigt fastställa om den begärda leasingandelen följde normala marknadsvillkor vid den aktuella tidpunkten (1997/1998). Det kan emellertid bedömas om leasingandelen var så hög att ingen marknadsekonomisk aktör sannolikt skulle ha ingått affären.

7.4.3.2 Bedömning

(189) För den aktuella rättshandlingen fastställdes leasingandelen ursprungligen till […] procent per år av den totala investeringsvolymen. Genom att det belopp som ska betalas indexregleras med […] procent per år kommer leasingandelen att ligga på […] procent när avtalstiden löper ut, vilket motsvarar en genomsnittlig leasingandel på […] procent per år. Som jämförelse: Om Neuwoges hade valt att inte indexreglera leasingandelen, skulle den ha uppgått till […] procent per år under hela den 30-åriga löptiden. ”Pålägget” motsvarar då priset för att välja att betala lägre leasingandelar i början av avtalets löptid och högre leasingandelar i slutet i stället för att betala samma andel under hela avtalets löptid.

(190) Inledningsvis ska det erinras om att Rostocks tingsrätt gjorde en värdering av leasingandelen i förhållande till räntesatserna för andra affärer. Tingsrätten slog fast att det visserligen var svårt att bedöma ränteutvecklingen för hypotekslån under en 30-årsperiod, men att man under högränteperioder ändå kunde räkna med räntor på 10 procent. Den genomsnittliga leasingandel som Neuwoges begärde ska därmed inte ha följt normala marknadsvillkor.

(191) De enda uppgifter som kan användas i jämförande syfte är av rätt generell karaktär. Av alla de uppgifter som Deutsche Bundesbank har samlat in för januari 1998 (den tidpunkt då den aktuella rättshandlingen genomfördes) är det två typer av räntesatser som kan anses vara relevanta. Det är för det första räntesatserna för hypotekslån på bostadsfastigheter till fast ränta på tio år, eftersom även Neuwoges bostadsfastigheter användes som säkerhet (oavsett av om denna typ av lån uppfyllde alla formella kriterier för ett hypotekslån). För det andra skulle räntesatserna för långa fasträntelån till företag och egenföretagare på mellan 500 000 och 5 miljoner euro vara lämpliga att använda i jämförande syfte, eftersom Neuwoges kan betraktas som ett företag (normalt tas hypotekslån snarare av privatpersoner som själva bor i fastigheten och inte återförhyr den).

(192) Enligt Bundesbank låg den genomsnittliga räntesatsen för tyska hypotekslån till fast tioårsränta på 6,40 procent per år i januari 1998. Vid den här tidpunkten rörde sig räntesatserna för denna typ av lån normalt inom ett spann från 6,17 procent per år (nedre gräns) till 6,97 procent per år (övre gräns). För långa fasträntelån låg den genomsnittliga räntesatsen i januari 1998 på 6,35 procent per år och rörde sig inom ett spann från 5,55 procent (nedre gräns) till 7,73 procent per år (övre gräns). Deutsche Bundesbank säger emellertid inget om den genomsnittliga löptiden för ett ”långt” lån. Man kan emellertid utgå från att den genomsnittliga löptiden skulle ligga på högst tio år och sannolikt därunder. ([113])

([113]) Normalt föredrar banker lån med rörliga räntesatser eftersom det minskar ränteförändringsrisken för deras del. När de beviljar fasträntelån ligger det i deras eget intresse att få till stånd en kortare avtalstid för att minska denna risk. Vid lån till företag är det vanligt med revolverande avtal där det automatiskt ingås ett nytt avtal med justerad räntesats (som avspeglar marknadsförhållandena vid den aktuella tidpunkten) när det ursprungliga låneavtalet har löpt ut (förutsatt att företagets kreditvärdighet inte har försämrats). Utöver ränteförändringsrisken bär bankerna även kreditrisken. Detta är ytterligare ett skäl till att begränsa löptiden för låneavtal med företag (eftersom de aktuella beloppen är avsevärt högre än för hypotekslån som normalt har en löptid på 20 till 30 år).

(193) När man jämför den leasingandel som Neuwoges har betalat och Deutsche Bundesbanks uppgifter om räntesatserna för lån som beviljades under samma period (dvs. i januari 1998) ska följande aspekter beaktas:

— Den genomsnittliga årliga leasingandelen under den 30-åriga avtalstiden uppgår till […] procent. Som redan har nämnts har emellertid Neuwoges fritt valt att betala en lägre leasingandel i början av avtalstiden, vilket sedan kompenseras med en högre leasingandel längre fram. Detta val har sitt pris, för om Neuwoges hade valt en fast leasingandel redan från början skulle bolaget bara behövt betala en andel på […] procent per år. ([114]) Deutsche Bundesbanks siffror avser fasträntelån, dvs. räntesatsen är lika hög varje år. Om man utgår från att Neuwoges hade kunnat förhandla fram ett lån med liknande betalningsvillkor (dvs. lägre räntebetalningar i början och högre betalningar mot slutet), skulle också detta ha haft sitt pris (av samma skäl som i fallet med Bavaria). ([115]) Deutsche Bundesbanks räntesatser bör därför jämföras med en konstant leasingandel på […] procent.

— Leasingandelen har fastställts för en period av 30 år. Trots den årliga indexregleringen var det fullt möjligt att beräkna den genomsnittliga leasingandelen för hela avtalstiden redan när avtalstiden inleddes. De räntesatser för hypotekslån som Deutsche Bundesbank har lämnat uppgifter om är endast fastställda för tio år (som tidigare nämnts är det inte känt för hur lång period som företagsräntorna har fastställts, men man kan utgå från att det i alla fall inte är längre än tio år). De lämpligaste riktmärkena vore räntesatser som är fastställda för 30 år. Några sådana uppgifter har emellertid Deutsche Bundesbank inte offentliggjort. Generellt sett bli fasträntelån dyrare efterhand som löptiden tilltar. Deutsche Bundesbanks siffror för januari 1998 visar t.ex. att den genomsnittliga räntesatsen för femåriga hypotekslån till fast ränta låg på 5,85 procent, medan räntesatsen för tioåriga fasträntelån var 6,40 procent. Man kan därför med fog utgå från att räntorna på ett fasträntelån med en löptid på 30 år skulle ha legat betydligt högre än de genomsnittliga räntesatser som Bundesbank har angett på 6,35 respektive 6,40 procent.

— Deutsche Bundesbank anger såväl en genomsnittsränta som ett räntespann, som baseras på ett stort antal låneavtal som slöts i Tyskland i januari 1998. Den leasingandel som har fastställts för Neuwoges avspeglar implicit den risk som affären innebär för Bavaria. Bavaria var framför allt exponerad för kreditrisken, dvs. risken att Neuwoges skulle bli insolvent eller av något annat skäl inte längre kunna fullgöra sitt åtagande att betala de leasingandelar som krävdes. Även en bank skulle ha bedömt Neuwoges kreditvärdighet innan ett lån beviljades. Kunder med sämre kreditvärdighet (eller som utgör en högre kreditrisk för banken) måste i regel betala en högre räntesats som kompensation för denna högre risk. ([116]) Som nämns i avsnitt 7.3.1 skulle Neuwoges endast ha haft begränsade möjligheter att ingå nya kreditavtal eftersom bolaget hade tämligen hög skuldsättning och dess eget kapital var bundet i andra investeringsprojekt. Om en bank ändå hade varit beredd att bevilja Neuwoges ett lån, skulle dessa aspekter ha beaktats när räntesatsen fastställdes. Det är högre räntesatser på lån till relativt högt skuldsatta företag som inte har så mycket eget kapital att satsa på sin investering. Varje gång man jämför de leasingandelar som Neuwoges har betalat och räntesatserna för de lån som är tillgängliga på marknaden bör man därför fokusera på de högre räntesatserna i Deutsche Bundesbanks räntespann. ([117])

— Som redan nämnts måste ett leasingbolag återfinansiera sin första investering (i det här fallet framför allt köpeskillingen för byggnaderna samt renoveringskostnaderna). Den räntesats som bolaget måste betala för sin egen återfinansiering är avhängig av olika aspekter, t.ex. dess egen storlek, skuldsättning och fastigheterna i dess portfölj. Denna räntesats utgör emellertid enbart en utgångspunkt eftersom leasingbolaget (Bavaria) även måste kompenseras för de risker som det tar, såsom ränteförändringsrisken (risken för att bolaget måste återfinansiera sin investering till rörlig ränta samtidigt som leasingbetalningarna löper på fast ränta), kreditrisken (den tidigare

([114]) Skälet till detta pålägg (dvs. den högre genomsnittliga leasingandelen jämfört med en fast andel redan från början) är att Bavaria hade godkänt att en del av leasingbetalningarna skulle skjutas upp till avtalstidens senare år. Om Bavaria hade fått dessa betalningar utan något sådant ”anstånd”, hade de kunnat investera pengarna med avkastning eller betala tillbaka sina egna lån och därmed spara in räntekostnader. För Bavarias del är alltså anståndet för en del av betalningarna förenat med kostnader som skjuts över på Neuwoges genom en högre genomsnittlig leasingandel.

([115]) Detta skulle inte längre vara något ”riktigt” fasträntelån (dvs. ett lån med lika höga räntebetalningar varje år), utan ett lån där de olika årliga räntesatserna fastställs i förväg (det handlar alltså inte heller om ett lån med rörlig räntesats).

([116]) Om risken anses vara alltför hög avslås normalt kundens låneansökan. Om risken bedöms som godtagbar kräver banken en högre räntesats och kan även vidta andra åtgärder. Den kan exempelvis ställa krav på ytterligare säkerheter eller sänka lånebeloppet. Låneavtalet kan även innehålla ytterligare villkor som gör att banken kan ha kontroll på låntagarens finansiella situation.

([117]) Se även det redan citerade Pestel-utlåtandet, som publicerades i juni 1996, där det fastställdes att fastighetsbolag i östra Tyskland kunde ta lån på den öppna kapitalmarknaden till en räntesats på 7,5 procent.

nämnda möjligheten att Neuwoges blir insolvent och att Bavaria inte får de utestående leasingbetalningarna) samt restvärdesrisken (ovissheten kring fastighetsvärdet när leasingavtalet har löpt ut). Leasingbolaget har sannolikt också vissa allmänna omkostnader som även dessa avspeglas i leasingandelen. ([118]) Utöver detta vill leasingbolaget också få en vinst, vilket vägs in när leasingandelen ska fastställas. ([119]) Även om Bavaria hade kunnat återfinansiera sina investeringar till en lägre räntesats än vad Neuwoges skulle ha betalat för ett banklån, skulle återfinansieringsräntan ha behövt höjas med tanke på dessa komponenter (riskpålägg, kostnader och vinst) för att få fram den nödvändiga leasingandelen, som slutligen kunde överstiga räntesatsen för ett vanligt lån.

(194) Med beaktande av samtliga ovannämnda faktorer förefaller en leasingandel på […] procent per år med en fast leasingandel (eller till och med på […] procent med en leasingandel som är indexreglerad med […] procent, vilket emellertid förefaller vara mindre lämpligt för jämförande syften) vara rätt rimlig i förhållande till de räntesatser som Deutsche Bundesbank anger för lån. Det ska erinras om att siffrorna från Bundesbank bör skattas för exempelvis en löptid på 30 år med fast räntesats. Även om det inte går att beräkna exakt vilken korrigering som krävs för att få fram ett lämpligt riktvärde, förefaller differensen mellan de genomsnittliga räntesatserna för lån/hypotekslån och leasingandelen vara tillräckligt berättigad för att man ska kunna dra slutsatsen att det inte finns några indikationer på att Bavaria skulle ha begärt en alltför hög leasingandel. Kommissionen drar därför slutsatsen att Bavarias leasingandel följde normala marknadsvillkor vid den aktuella tidpunkten (slutet av 1997/början av 1998)

7.4.4 *Slutsatser*

(195) Den tillgängliga informationen visar att affären mellan Neuwoges och Bavaria hade kunnat ingås även av en marknadsekonomisk aktör. Exempelavtalen, anbudsförfarandet och jämförelsen med andra finansieringsinstrument visar samtliga på att affären genomfördes i enlighet med då rådande marknadsvillkor och att Bavaria-modellen inte var alltför högt prissatt.

7.5 KOMPLETTERANDE BEDÖMNING – BEFINTLIGA STÖDINSLAG OCH STÖDETS FÖRENLIGHET

(196) Kommissionens primära undersökning visar därmed att Neuwoges beslut att ingå försäljnings- och återförhyrningsordningen var i överensstämmelse med kriteriet om en marknadsekonomisk aktör, dvs. att affären inte hade gett Bavaria någon fördel och att därför inte heller något stöd hade beviljats. Kommissionen har emellertid också undersökt om ett annat resultat – nämligen att Bavaria faktiskt tilldelades en fördel av Neuwoges – med nödvändighet skulle ha lett till slutsatsen att affären utgjorde ett statligt stöd som inte var förenligt med den inre marknaden. Med utgångspunkt från det hypotetiska antagandet att Neuwoges inte hade uppfyllt kriteriet om en marknadsekonomisk aktör och att Bavaria därmed hade tilldelats en fördel har kommissionen därför undersökt om dessa åtgärder utgjorde ett stöd till Bavaria och om ett sådant eventuellt stöd skulle kunna förklaras vara förenligt med den inre marknaden.

7.5.1 *Befintliga stödelement*

7.5.1.1 Företag

(197) En överföring av offentliga medel får endast klassificeras som statligt stöd om mottagaren är ett ”företag” i den mening som avses i artikel 107.1 i EUF-fördraget. Enligt domstolens fasta rättspraxis omfattar begreppet företag varje enhet som bedriver ekonomisk verksamhet. ([120]) Ekonomisk verksamhet utgörs av all verksamhet som består i att erbjuda varor eller tjänster på marknaden. ([121])

(198) Bavaria bedriver en rad olika former av ekonomisk verksamhet, såsom kommersiella investeringar i fastigheter samt uthyrning av dessa fastigheter till kommersiella och privata kunder. Därmed är Bavaria ett företag i den mening som avses i artikel 107.1 i EUF-fördraget.

([118]) Dessa kostnader omfattar dessutom de kostnader som en bank fakturerar för i samband med utlåning. Detta beror på att leasingbolaget även måste betala för bankens kostnader i samband med att investeringen återfinansieras (och detta skulle räknas in i leasingandelen). Utöver detta måste bolaget bära sina egna allmänna omkostnader.

([119]) Vid ett lån bidrar kunden till bankens vinst genom räntan. Vid ett leasingavtal bidrar kunden i grund och botten både till bankens vinst (eftersom leasingbolaget återfinansierar sin investering hos banken och sedan lägger över dessa kostnader på leasingtagaren) och till leasingbolagets egen vinst. Det faktum att företag är beredda att betala dessa extrakostnader visar att de tjänster som leasingföretagen erbjuder har ett mervärde för leasingtagarna.

([120]) Domstolens dom av den 12 september 2000 i mål C-180/98 till C-184/98, Pavlov m.fl. mot Stichting Pensioenfonds Medische Specialisten, REG 2000, s. I-6451, punkt 74.

([121]) Domstolens dom av den 16 juni 1987 i mål C-118/85, kommissionen mot Italien, REG 1987, s. 2599, punkt 7.

7.5.1.2 Har statliga medel använts och kan åtgärderna tillskrivas staten?

(199) Åtgärden måste tillskrivas staten och finansieras genom statliga medel. Enligt domstolens rättspraxis i målet *Stardust Marine* ([122]) kan även statligt stöd som inte finansieras direkt genom statsbudgeten uppfylla detta kriterium om dessa medel kontrolleras av staten och beslutet om att överföra dessa medel ska tillskrivas staten.

(200) Neuwoges är helägt (100 %) av Stadt Neubrandenburg och därmed ett offentligt företag i den mening som avses i artikel 2 b i kommissionens direktiv 2006/111/EG som domstolen åberopar i Stardust Marine-domen. ([123]) Stadt Neubrandenburg innehar samtliga andelar i Neuwoges och kan som ensam bolagsman utöva bestämmande inflytande över Neuwoges styrelse och bolagsstämma. Kommissionen drar därför slutsatsen att staden har möjlighet att styra hur Neuwoges medel används. Försäljnings- och återförhyrningsordningen omfattade följaktligen statliga medel.

(201) Vad gäller frågan huruvida åtgärderna kan tillskrivas staten slår kommissionen fast att Stadt Neubrandenburg enligt den information som finns tillgänglig har spelat en avgörande roll för att försäljnings- och återförhyrningsordningen kom till stånd. Affären måste godkännas av Neuwoges styrelse, vars ledamöter agerade på uppdrag av staden. Underlagen bekräftar också att styrelsen var aktivt involverad i avtalsförhandlingarna. Kommissionen anser därför att det ingångna försäljnings- och återförhyrningsavtalet ska tillskrivas staten.

7.5.1.3 Selektivitet

(202) Enligt artikel 107.1 i EUF-fördraget ska en åtgärd endast anses som statligt stöd när vissa företag eller viss produktion gynnas. Begreppet statligt stöd omfattar därför endast sådana åtgärder som ger dessa företag en selektiv fördel.

(203) Eftersom den aktuella affären utgör en bilateral affär mellan Neuwoges och Bavaria skulle varje fördel som Neuwoges tilldelade Bavaria vara selektiv eftersom inget annat företag hade tillgång till den.

7.5.1.4 Snedvridning av konkurrensen och inverkan på handeln

(204) Offentliga bidrag till företag kan endast utgöra statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 i EUF-fördraget, om de snedvrider eller hotar att snedvrida konkurrensen och påverkar handeln mellan medlemsstaterna. Ett stöd som ges av staten anses snedvrida eller hota att snedvrida konkurrensen om det finns en risk för att det förbättrar mottagarens konkurrensposition i förhållande till andra företag med vilka det konkurrerar. ([124]) Utgångspunkten är därför att konkurrensen snedvrids så snart ett företag inom en (potentiellt) konkurrensutsatt avreglerad ekonomisk sektor tilldelas en finansiell fördel av staten.

(205) Enligt EU-domstolarnas fasta rättspraxis kan stöd till företag som är verksamma på den inre marknaden påverka handeln mellan medlemsstaterna. ([125])

(206) Bavaria konkurrerar med andra fastighetsfonder och företagsinvesterare från Tyskland och andra EU-medlemsstater om investerare och investeringsmöjligheter. Om Bavaria får en finansiell fördel skulle detta förbättra företagets konkurrensposition och därmed kunna snedvrida konkurrensen. Eftersom marknaden för fastighetsinvesteringar omfattar hela EU skulle varje finansiell fördel för Bavaria förbättra företagets marknadsposition i förhållande till de företag i andra medlemsstater som det konkurrerar med och därmed påverka handeln mellan medlemsstaterna.

7.5.1.5 Slutsatser

(207) Om man – i strid med kommissionens primära slutsats som beskrivs ovan – utgår från att försäljnings- och återförhyrningsordningen inte uppfyllde kriteriet om en marknadsekonomisk aktör och att Bavaria alltså hade fått en fördel, måste slutsatsen dras att denna ordning utgjorde ett statligt stöd. Utifrån denna hypotes ska det därför undersökas om detta eventuella statliga stöd kan anses vara förenligt med den inre marknaden.

([122]) Domstolens dom av den 16 maj 2002 i mål C-482/99, Franska republiken mot Europeiska kommissionen (Stardust Marine), REG 2002, s. I-4397.

([123]) Kommissionens direktiv 2006/111/EG av den 16 november 2006 om insyn i de finansiella förbindelserna mellan medlemsstater och offentliga företag samt i vissa företags ekonomiska verksamhet, (EUT L 318, 17.11.2006, s. 17).

([124]) Domstolens dom av den 17 september 1980 i mål 730/79, Philip Morris mot kommissionen, REG 1980, s. 2671, punkt 11, svensk specialutgåva V 00303, förstainstansrättens dom av den 15 juni 2000 i de förenade målen T-298/97, T-312/97 osv., Alzetta Mauro m.fl. mot kommissionen, REG 2000, s. II-2325, punkt 80.

([125]) Domstolens dom av den 17 september 1980 i mål 730/79, Philip Morris Holland BV mot kommissionen, REG 1980, s. 2671, punkterna 11 och 12, svensk specialutgåva V 00303. Förstainstansrättens dom av den 30 april 199 i mål T-214/95, Het Vlaamse Gewest (Flämische Region) mot kommissionen, REG 1998, s. II-717, punkterna 48–50.

7.5.2 *Stödets förenlighet mot bakgrund av artikel 107.3 c i EUF-fördraget*

(208) Enligt artikel 107.3 c i EUF-fördraget kan stöd för att underlätta utveckling av vissa näringsverksamheter eller vissa regioner [betraktas som förenligt med den inre marknaden], när det inte påverkar handeln i negativ riktning i en omfattning som strider mot det gemensamma intresset. Vid tillämpning av artikel 107.3 c måste kommissionen väga de positiva och önskade konsekvenserna av en viss stödåtgärd mot dess eventuella negativa påverkan på handeln om den genomförs.

(209) För att en stödåtgärd ska klara avvägningstestet måste den uppfylla fem villkor. För det första måste stödåtgärden ha ett väldefinierat mål av gemensamt intresse. För det andra måste stödåtgärden vara ett lämpligt instrument för att uppnå detta mål. För det tredje måste stödåtgärden vara nödvändig och ha en stimulanseffekt. För det fjärde måste stödåtgärden vara proportionerlig. För det femte får stödet inte påverka handeln i en omfattning som strider mot det gemensamma intresset.

7.5.2.1 Mål av gemensamt intresse

(210) Enligt artiklarna 3 och 174 i EUF-fördraget är ett av unionens mål den ekonomiska och sociala sammanhållningen. Arbetet för att öka den ekonomiska och sociala sammanhållningen innefattar att förbättra stadsmiljön och höja livskvaliteten för stadens invånare. Sammanhållningspolitiken kan bidra till att skapa hållbara samhällen genom att säkerställa så att ekonomiska, sociala och miljörelaterade problem blir lösta med hjälp av integrerade strategier för förnyelse, regenerering och utveckling av såväl stads- som landsbygdsområden. Detta kan uppnås på flera sätt ([126]).

(211) Kommissionen slår fast att Neuwoges mål enligt stadgarna var att säkerställa att se till att det fanns tillräckligt med bostäder i regionen. Vidare konstaterar kommissionen att Neuwoges hade vissa (kommunal-)politiska mål med att ingå försäljnings- och återförhyrningsordningen. Neuwoges hävdar att

— det under nittiotalet, efter den tyska återföreningen, hade varit ett viktigt politiskt projekt att anpassa bostadsförhållandena i östra Tyskland till de förhållanden som rådde i västra Tyskland. Detta ledde till att arbetet med att privatisera och renovera bostadsbeståndet i östra Tyskland drevs på, oberoende av om det var ekonomiskt motiverat eller ej.

— Syftet med att privatisera och renovera de byggnader som omfattas av försäljnings- och återförhyrningsavtalet var att trygga framtidsutsikterna för Stadt Neubrandenburg: genom att tillhandahålla överkomliga lägenheter med hög boendekvalitet samt privatisera dem (vilket Bavaria var skyldig att göra) hoppades Neuwoges att Neubrandenburg skulle bli mer attraktivt för medborgarna.

(212) Vidare konstaterar kommissionen att Bavaria åtog sig att försöka sälja ett visst antal lägenheter till de dåvarande hyresgästerna. I samband med detta fick Bavaria inte begära ett pris som låg utöver det fastställda marknadspriset, utan måste hålla sig inom vissa maxgränser. ([127]) Genom avtalet och dessa villkor fick alltså de dåvarande hyresgästerna i de aktuella byggnaderna en viss fördel.

(213) Skulle försäljnings- och återförhyrningsordningen mellan Neuwoges och Bavaria faktiskt klassificeras som statligt stöd – vilket inte är fallet – skulle detta stöd ha beviljats för att förverkliga dessa politiska mål. Att kunna erbjuda en viss region tillräckligt med bostäder, bidra till att förverkliga ett nationellt politiskt mål (en harmonisering av boendeförhållandena i östra och västra Tyskland efter återföreningen) och trygga framtidsutsikterna för Stadt Neubrandenburg genom att tillhandahålla överkomliga lägenheter med hög boendekvalitet till befolkningen (samt gynna de dåvarande hyresgästerna i de aktuella byggnaderna) är i samtliga fall sådant som kan betraktas som väldefinierade mål av gemensamt intresse. Enligt kommissionen ska affären därför ses som en åtgärd för att förverkliga ett mål av gemensamt intresse.

7.5.2.2 Åtgärdernas lämplighet

(214) Det är ostridigt att de eftersträvade målen har uppfyllts genom försäljnings- och återförhyrningsavtalet mellan Neuwoges och Bavaria. Ordningen har t.ex. lett till att de byggnader som köptes av Bavaria har genomgått en omfattande renovering och privatisering, att de dåvarande hyresgästerna har fått erbjudande om att köpa dessa lägenheter till ett lägre pris och att utbudet av kvalitetsbostäder i regionen har ökat, vilket därmed också ger bättre framtidsutsikter för Stadt Neubrandenburg.

([126]) Kommissionens beslut i ärende C(2011) 4940 final av den 5 oktober 2011 i mål SA.31877 – Niederlande: Grondverkoop en woningbouw Apeldoorn (EUT C 343, 23.11.2011, s. 11), skäl 47 och 48.

([127]) Se kapitel V 3 § punkt 2 återförhyrningsdelen.

(215) När Neuwoges letade efter en köpare till byggnaderna och bedömde sina olika alternativ genomförde bolaget en rad olika åtgärder för att säkerställa att ett eventuellt stöd inom ramen för försäljnings- och återförhyrningsordningen begränsades till det minimum som krävdes för att uppnå de eftersträvade målen. Neuwoges genomförde framför allt ett begränsat anbudsförfarande, förhandlade med Bavaria om affärsvillkoren i flera månader och hade slutligen övertygats om att den här affären var det bästa alternativet på marknaden. Även om försäljnings- och återförhyrningsordningen skulle omfatta ett stöd, finns det därmed inget som tyder på att detta stöd skulle gå utöver det minimum som krävdes. Analysen i avsnitt 7.3, där försäljnings- och återförhyrningsordningen jämförs med diverse andra alternativ (såsom en lånebaserad renovering av byggnaderna eller en direktförsäljning) har visat att det inte fanns några alternativ där man hade kunnat uppnå samma mål utan något stöd alls eller med ett lägre stödbelopp. Försäljnings- och återförhyrningsordningen och det eventuella stöd som denna ordning skulle kunna omfatta utgjorde därmed ett lämpligt instrument för att uppnå målen av gemensamt intresse.

#### 7.5.2.3 Nödvändighet och stimulanseffekt

(216) Om man utgår från antagandet att försäljnings- och återförhyrningsordningen faktiskt omfattar ett statligt stöd, måste det i så fall undersökas om detta stöd hade någon stimulanseffekt. Det tog flera månader för Neuwoges och Bavaria att förhandla fram affärsvillkoren. Det förefaller inte som om Bavaria skulle ha ingått en affär som inte följde dess egen leasingmodell för fastigheter. Om den affär som slutligen genomfördes och som utgick från Bavarias leasingmodell för fastigheter skulle ha omfattat statligt stöd, råder det i så fall inga tvivel om att Bavaria inte skulle ha ingått affären utan detta stöd.

#### 7.5.2.4 Proportionalitet

(217) Kommissionen har redan påpekat att Neuwoges mål med att ingå denna affär måste bedömas som viktiga. Renoveringen och privatiseringen av byggnader liksom den förmånliga försäljningen till hyresgästerna bidrog i hög grad till att förbättra den ekonomiska och sociala sammanhållningen i unionen. Stödbeloppet till Bavaria inom ramen för försäljnings- och återförhyrningsordningen var samtidigt ändå begränsat, vilket innebar att åtgärdens eventuella snedvridande effekter på konkurrensen också blev begränsade. Mot denna bakgrund var allt stöd som eventuellt skulle kunna tänkas ingå i försäljnings- och återförhyrningsordningen mellan Neuwoges och Bavaria proportionerligt i förhållande till det eftersträvade målet.

#### 7.5.2.5 Ingen påverkan på handeln som strider mot det gemensamma intresset

(218) Det ska erinras om att stödbeloppet till Bavaria som ingick i försäljnings- och återförhyrningsordningen ändå var lågt. Åtgärdens påverkan på handeln var därmed också begränsad. Allt stöd som ingick i försäljnings- och återförhyrningsordningen skulle visserligen ha förbättrat konkurrenspositionen för Bavaria, som åtminstone potentiellt sett konkurrerade med andra företag (även med företag från andra medlemsstater), men det mottagna stödets påverkan är beroende av det faktiska beloppet. Eftersom konkurrenspositionen för Bavaria sålunda endast har förbättrats i mindre omfattning måste slutsatsen bli att även om försäljnings- och återförhyrningsordningen skulle inbegripa ett stöd, har detta inte påverkat handeln i en omfattning som strider mot det gemensamma intresset.

### 7.5.3 *Slutsats om befintliga stödelement och förenlighet*

(219) Om försäljnings- och återförhyrningsordningen skulle ha medfört en fördel för Bavaria har kommissionen, mot bakgrund av de skäl som anges i avsnitt 7.5.2, dragit slutsatsen att det skulle röra sig om ett statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 i EUF-fördraget. Kommissionen konstaterar emellertid att allt statligt stöd enligt artikel 107.3 c i EUF-fördraget som skulle ingå i försäljnings- och återförhyrningsordningen skulle vara förenligt med den inre marknaden.

## 7.6 SLUTSATS OM FÖREKOMST AV STÖD OCH FÖRENLIGHET

(220) Analysen av försäljnings- och återförhyrningsordningens värde för Neuwoges, jämförelsen med andra tänkbara affärer och undersökningen av om affären följde normala marknadsvillkor har lett fram till slutsatsen att affären uppfyller kriteriet om en marknadsekonomisk aktör. Genom att ingå försäljnings- och återförhyrningsordningen har Neuwoges valt ett tillvägagångssätt som också en marknadsekonomisk aktör skulle ha valt. Det ska särskilt framhållas att det inte fanns något annat alternativ som var ekonomiskt mer attraktivt och att villkoren i försäljnings- och återförhyrningsordningen vid den aktuella tidpunkten (1997/1998) skulle kunna anses annat än följa normala marknadsförhållanden, mot bakgrund av de tillgängliga riktmärkena samt de andra anbud som lämnades in i anbudsförfarandet.

(221) Slutsatsen måste därför bli att affären med Neuwoges inte har medfört någon fördel för Bavaria, eftersom Neuwoges agerade på samma sätt som en marknadsekonomisk aktör skulle ha gjort. Eftersom den aktuella åtgärden inte har medfört någon fördel är ett av villkoren för att kvalificeras som statligt stöd inte uppfyllt och därmed utgör åtgärden inget statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 i EUF-fördraget.

(222) Utöver det primära konstaterandet att försäljnings- och återförhyrningsordningen inte har medfört någon fördel för Bavaria och därmed inte omfattar statligt stöd, drar kommissionen den ytterligare slutsatsen att för den händelse att försäljnings- och återförhyrningsordningen ändå skulle ha medfört en fördel, skulle detta i så fall utgöra statligt stöd. Enligt artikel 107.3 c i EUF-fördraget skulle detta statliga stöd ändå vara förenligt med den inre marknaden.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

*Artikel 1*

Den rättshandling som den 21 januari 1998 ingicks mellan Neubrandenburger Wohnungsgesellschaft mbH, Bavaria Immobilien Trading GmbH & Co, Immobilien Leasing Objekt Neubrandenburg KG och Bavaria Immobilien Beteiligungsgesellschaft mbH & Co. Objekte Neubrandenburg KG i form av ett avtal om återförhyrning av byggnader och ett administrativt avtal utgör inget statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 i EUF-fördraget.

*Artikel 2*

Om den rättshandling som den 21 januari 1998 ingicks mellan Neubrandenburger Wohnungsgesellschaft mbH, Bavaria Immobilien Trading GmbH & Co, Immobilien Leasing Objekt Neubrandenburg KG och Bavaria Immobilien Beteiligungsgesellschaft mbH & Co. Objekte Neubrandenburg KG i form av ett avtal om återförhyrning av byggnader och ett administrativt avtal ändå skulle utgöra ett statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 i EUF-fördraget, är detta förenligt med den inre marknaden enligt artikel 107.3 c i EUF-fördraget.

*Artikel 3*

Detta beslut riktar sig till Förbundsrepubliken Tyskland.

Utfärdad i Bryssel den 16 september 2014.

*På kommissionens vägnar*
Joaquín ALMUNIA
*Vice ordförande*