II

(Niet-wetgevingshandelingen)

BESLUITEN

BESLUIT (EU) 2020/1472 VAN DE COMMISSIE

van 20 maart 2020

betreffende de steunmaatregel SA.39078 (2019/C) (ex 2014/N) ten uitvoer gelegd door Denemarken ten gunste van Femern A/S

(Kennisgeving geschied onder nummer C(2020) 1683)

(Slechts de tekst in de Engelse taal is authentiek)

(Voor de EER relevante tekst)

DE EUROPESE COMMISSIE,

Gezien het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, en met name artikel 108, lid 2, eerste alinea,

Gezien de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte, en met name artikel 62, lid 1, onder a),

Na de belanghebbenden overeenkomstig de genoemde artikelen te hebben aangemaand hun opmerkingen te maken [1], en gezien deze opmerkingen,

Overwegende hetgeen volgt:

1. PROCEDURE

(1) Op 13 juli 2009 heeft de Commissie steun voor de financiering van de planningsfase van de vaste verbinding over de Fehmarnbelt goedgekeurd ("planningsbesluit") [2].

(2) Na de fase voorafgaand aan de aanmelding hebben de Deense autoriteiten bij brief van 22 december 2014 het financieringsmodel voor de vaste verbinding over de Fehmarnbelt bij de Commissie aangemeld overeenkomstig artikel 108, lid 3, VWEU.

(3) Op 5 juni 2014, 5 september 2014, 26 november 2014, 19 januari 2015 en 22 april 2015 heeft de Commissie vijf klachten ontvangen [3], waarin wordt gesteld dat Denemarken onrechtmatige en onverenigbare staatssteun aan Femern A/S en A/S Femern Landanlæg heeft verleend voor de planning, de bouw en de exploitatie van de vaste verbinding over de Fehmarnbelt [4].

(4) Op 23 juli 2015 heeft de Commissie besloten geen bezwaar te maken tegen de maatregelen die Denemarken aan A/S Femern Landanlæg en Femern A/S heeft toegekend ("bouwbesluit") [5]. Het dispositief van dat besluit bestaat uit twee delen. In het eerste deel heeft de Commissie geconcludeerd dat de aan A/S Femern Landanlæg toegekende maatregelen voor de planning, de bouw en de exploitatie van de weg- en spoorwegverbindingen met het achterland in Denemarken geen staatssteun vormen in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU. In het tweede deel is de Commissie tot de conclusie gekomen dat de aan Femern A/S toegekende maatregelen voor de planning, de bouw en de exploitatie van de vaste verbinding, ook al vormden zij staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, op grond van artikel 107, lid 3, onder b), VWEU verenigbaar zijn met de interne markt. Op 16 september 2015 heeft de Commissie het bouwbesluit doorgestuurd naar de klagers.

---

[1] Steunmaatregelen van de staten – Denemarken – Steunmaatregel SA.39078 (2019/C) (ex 2014/N) – Financiering van de vaste verbinding over de Fehmarnbelt – Uitnodiging om, overeenkomstig artikel 108, lid 2, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, opmerkingen te maken (Voor de EER relevante tekst) (PB C 226 van 5.7.2019, blz. 5).

[2] Besluit van de Commissie van 13.7.2009 betreffende staatssteun N 157/2009 – Denemarken – Financiering van planningsfase van de vaste verbinding over de Fehmarnbelt (PB C 202 van 27.8.2009, blz. 1).

[3] Van Scandlines Danmark ApS en Scandlines Deutschland GmbH ("Scandlines"), 3i Investment Plc, TT Line, Stena Line Scandinavia AB ("Stena Line") en Trelleborgs Hamn AB.

[4] Deze klachten zijn door de diensten van de Commissie geregistreerd onder de nummers SA.38915 en SA.41640.

[5] Besluit van de Commissie van 23.7.2015 in zaak SA.39078 (2014/N) – Denemarken – Financiering van de vaste verbinding over de Fehmarnbelt (PB C 325 van 2.10.2015, blz. 1).

(5) Naar aanleiding van de beroepen tot nietigverklaring die door twee klagers ([6]) waren ingesteld, heeft het Gerecht bij arresten van 13 december 2018 ([7]) het bouwbesluit nietig verklaard, voor zover de Commissie daarin had besloten geen bezwaar te maken tegen de maatregelen die Denemarken aan Femern A/S had toegekend voor de planning, de bouw en de exploitatie van de vaste verbinding (de kustverbindingsinfrastructuur).

(6) Het Gerecht heeft het beroep voor het overige verworpen. Het Gerecht heeft met name de argumenten van de verzoekers verworpen in verband met de conclusie van de Commissie dat de aan A/S Femern Landanlæg toegekende maatregelen voor de planning, de bouw en de exploitatie van de weg- en spoorwegverbindingen met het achterland in Denemarken geen staatssteun vormen in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU.

(7) Tegen de arresten van 13 december 2018 is door de twee klagers hogere voorziening ingesteld ([8]).

(8) Op 24 januari en 22 mei 2019 zijn de diensten van de Commissie bijeengekomen met de Deense autoriteiten. Op 12 april en 20 juni 2019 hebben telefoonconferenties plaatsgevonden tussen de diensten van de Commissie en de Deense autoriteiten. De diensten van de Commissie hebben op 26 maart, 18 april en 24 april 2019 verzoeken om nadere inlichtingen verstuurd. De Deense autoriteiten hebben op 18 januari, 4 februari, 25 februari, 28 maart, 5 april, 7 mei, 8 mei, 16 mei, 20 mei, 28 mei en 10 juni 2019 aanvullende informatie verstrekt.

(9) Op 18 en 25 maart 2019 zijn de diensten van de Commissie bijeengekomen met respectievelijk Stena Line Scandinavia AB ("Stena Line"), en Scandlines Danmark ApS en Scandlines Deutschland GmbH ("Scandlines"). Op 4 april en 13 mei 2019 zijn de diensten van de Commissie bijeengekomen met respectievelijk Naturschutzbund Deutschland e.V. ("NABU") en Föreningen för Svensk Sjöfart (vereniging van Zweedse reders – "FSS"). De Commissie heeft op 29 januari, 14 februari, 18 februari, 26 maart, 15 april, 16 april, 24 april, 24 mei, 29 mei, 6 juni en 7 juni 2019 nadere inlichtingen ontvangen van belanghebbenden. De Commissie heeft op 29 januari 2019 een brief van Scandlines ontvangen, waarop zij op 8 februari 2019 heeft gereageerd. De Commissie heeft op 20 februari 2019 een nieuwe brief van Scandlines ontvangen, waarop zij op 13 maart 2019 heeft gereageerd. De Commissie heeft op 7 februari 2019 een brief van Stena Line ontvangen, waarop zij op 28 februari 2019 heeft gereageerd. De Commissie heeft op 18 februari 2019 een brief van NABU ontvangen, waarop zij op 18 maart 2019 heeft gereageerd. De Commissie heeft op 19 februari 2019 een brief van FSS ontvangen, waarop zij op 8 maart 2019 heeft gereageerd. De Commissie heeft op 12 maart 2019 een brief van Verband Deutscher Reder ("VDR") ontvangen, waarop zij op 21 maart 2019 heeft gereageerd. De Commissie heeft op 28 maart 2019 een brief van Grimaldi Group ontvangen, waarop zij op 16 april 2019 heeft gereageerd. De Commissie heeft op 8 april 2019 een brief van de haven van Trelleborg ontvangen, waarop zij op 9 april 2019 heeft gereageerd. De Commissie heeft op 15 april 2019 een brief van de haven van Trelleborg ontvangen, waarop zij op 2 mei 2019 heeft gereageerd. De Commissie heeft op 15 april 2019 een brief van Aktionsbündnis gegen eine feste Fehmarnbeltquerung e.V. ontvangen, waarop zij op 2 mei 2019 heeft gereageerd.

(10) Bij brief van 14 juni 2019 heeft de Commissie de Deense autoriteiten in kennis gesteld van haar besluit om de procedure van artikel 108, lid 2, VWEU in te leiden met betrekking tot de overheidsfinanciering van de vaste verbinding ("het inleidingsbesluit").

(11) Op 5 juli 2019 is het inleidingsbesluit bekendgemaakt in het *Publicatieblad van de Europese Unie* ([9]). De Commissie heeft in het inleidingsbesluit de belanghebbenden uitgenodigd om binnen een maand hun opmerkingen over de het besluit te maken.

(12) Op 12 juli 2019 hebben de diensten van de Commissie eerdere opmerkingen van Scandlines van 7 juni 2019 aan de Deense autoriteiten doorgezonden. Op 23 juli 2019 hebben de diensten van de Commissie andere eerdere opmerkingen en commentaren van Scandlines van 28 januari 2019 en 29 mei 2019 aan de Deense autoriteiten doorgezonden.

(13) Bij opeenvolgende verzoeken heeft Scandlines gevraagd om de termijn voor het indienen van opmerkingen over het inleidingsbesluit te verlengen tot eind augustus/begin september. Op 22 juli 2019 hebben de diensten van de Commissie ermee ingestemd deze termijn met tien werkdagen te verlengen tot 20 augustus 2019; de diensten van de Commissie hebben deze verlenging vervolgens ook aan andere belanghebbenden toegekend.

(14) Op 17 augustus 2019 heeft Scandlines een beroep ingesteld tot nietigverklaring van het besluit om de termijn voor het indienen van opmerkingen te verlengen tot 20 augustus 2019, en niet tot het einde van de maand zoals zij had gevraagd. Bij afzonderlijk, op dezelfde dag ingediend verzoek heeft Scandlines de president van het Gerecht gevraagd om de Commissie bij wijze van voorlopige maatregel te gelasten de formele onderzoeksprocedure op te schorten en/of de Commissie te verbieden een eindbesluit vast te stellen, of enige andere vorm van passende voorlopige maatregelen te treffen.

([6]) Scandlines Danmark ApS en Scandlines Deutschland GmbH ("Scandlines") en Stena Line Scandinavia AB ("Stena Line").

([7]) Arrest van het Gerecht van 13 december 2018, Stena Line Scandinavia AB e.a./Commissie, T-631/15, ECLI:EU:T:2018:944, en arrest van het Gerecht van 13 december 2018, Scandlines Danmark ApS en Scandlines Deutschland GmbH/Commissie, T-630/15, ECLI:EU:T:2018:942.

([8]) Zaak C-174/19 P, Scandlines Danmark ApS en Scandlines Deutschland GmbH/Commissie, en zaak C-175/19 P, Stena Line Scandinavia/Commissie. Beide zaken zijn nog aanhangig.

([9]) Zie voetnoot 1.

(15) De president van het Gerecht heeft het verzoek om voorlopige maatregelen afgewezen bij beschikking van 13 september 2019 ([10]). Vervolgens heeft Scandlines het desbetreffende beroep tot nietigverklaring ingetrokken ([11]).

(16) Elf belanghebbenden hebben opmerkingen gemaakt. De Deense vereniging van veerdienstmaatschappijen heeft op 16 augustus 2019 opmerkingen ingediend. De Associatie van reders van de Europese Gemeenschap ("ECSA") heeft op 19 augustus 2019 opmerkingen ingediend. Op 20 augustus 2019 heeft FSS opmerkingen ingediend. Scandlines, Aktionsbündnis gegen eine feste Fehmarnbeltquerung e.V., NABU, Rederi Aktiebolaget Nordö-Link, Stena Line, Trelleborg Hamn AB, Rostock Port GmbH en VDR hebben allen opmerkingen ingediend op 21 augustus 2019. De belanghebbenden zijn actief bij de scheepvaartindustrie (veerdienstmaatschappijen, havens en verenigingen) of organisaties zonder winstoogmerk die stellen belang te hebben bij de kustverbindingsinfrastructuur. Bij brief van 3 september 2019 hebben de diensten van de Commissie een niet-vertrouwelijke versie van de opmerkingen van de elf belanghebbenden toegezonden aan de Deense autoriteiten, die de gelegenheid kregen te reageren. De Deense autoriteiten hebben op 4 oktober 2019 hun opmerkingen over deze opmerkingen ingediend, ter aanvulling van hun opmerkingen over het inleidingsbesluit van 26 augustus 2019.

(17) Op 27 juni, op 2, 5 en 9 juli, op 3 oktober, op 4, 12, 15, 19, 22 en 25 november 2019 en vervolgens op 7 en 14 januari en op 6 februari 2020 hebben telefoonconferenties plaatsgevonden tussen de diensten van de Commissie en de Deense autoriteiten. Op 18 december 2019 zijn de diensten van de Commissie in Brussel bijeengekomen met de Deense autoriteiten. De diensten van de Commissie hebben verzoeken om nadere inlichtingen verzonden op 8, 12 en 17 juli, op 3 en 12 september, op 4, 17, 18 en 24 oktober, op 5, 13, 25 en 27 november 2019 en vervolgens op 7 en 9 januari en op 3, 4, 14, 18, 19 en 28 februari 2020. In 2019 hebben de Deense autoriteiten aanvullende informatie verstrekt op 27 juni, op 1, 4, 5, 10, 12 en 15 juli, op 21 en 27 augustus, op 13 en 26 september, op 1, 9, 11, 23, 27 en 29 oktober, op 6, 7, 11, 14, 18, 22 en 25 november en op 10 en 20 december. In 2020 hebben de Deense autoriteiten aanvullende informatie verstrekt op 3, 7, 13, 15, 21 januari, op 4, 6, 11, 12, 14, 20 en 21 februari en op 3 maart. Met hun mededeling van 5 maart 2020 hebben de Deense autoriteiten de oorspronkelijke aanmelding herzien.

(18) Voorts heeft de Commissie aanvullende opmerkingen ontvangen van Scandlines en Stena Line; in het licht van het arrest Mytilinaios Anonymos Etairia – Omilos Epicheiriseon ([12]) is de Commissie niet verplicht deze opmerkingen in aanmerking te nemen, aangezien zij te laat zijn ingediend. De Commissie heeft deze aanvullende opmerkingen van Scandlines op 26 oktober 2019 en nogmaals op 20 februari 2020 ontvangen, en zij zijn respectievelijk op 4 november 2019 en 28 februari 2020 aan de Deense autoriteiten doorgezonden. De Deense autoriteiten hebben hun opmerkingen over deze opmerkingen respectievelijk op 6 november 2019 en 3 maart 2020 ingediend. Op 25 februari 2020 heeft een telefoonconferentie plaatsgevonden tussen Scandlines en de diensten van de Commissie en op 5 maart 2020 heeft Scandlines aanvullende informatie ingediend. De Commissie heeft op 13 december 2019 aanvullende opmerkingen van Stena Line ontvangen, die op 23 december 2019 aan de Deense autoriteiten zijn doorgezonden. De Deense autoriteiten hebben hun opmerkingen over die opmerkingen op 8 januari 2020 ingediend.

(19) De Commissie heeft op 9 september 2019 een brief van de Deense autoriteiten ontvangen, waarop zij op 30 september 2019 heeft gereageerd.

(20) Bij brief van 4 maart 2020 hebben de Deense autoriteiten ermee ingestemd dat dit besluit in de Engelse taal wordt goedgekeurd en bekendgemaakt.

Verduidelijking van de reikwijdte van het onderhavige besluit

(21) Op 2 augustus 2016 heeft Scandlines een aanmaningsbrief naar de Commissie gestuurd met het verzoek maatregelen te treffen met betrekking tot bepaalde vermeende steunmaatregelen ten gunste van Femern A/S, waarop de Commissie volgens Scandlines in haar bouwbesluit niet nader was ingegaan, hoewel die maatregelen in haar klacht waren vermeld.

(22) Bij brief van 30 september 2016 hebben de diensten van de Commissie die brief beantwoord. Daarin hebben zij aangegeven dat het bouwbesluit betrekking had op twee vermeende steunmaatregelen, namelijk niet-commerciële spoorwegtarieven en het kosteloze gebruik van staatseigendom tijdens de bouwfase van het project. Wat de andere vermeende steunmaatregelen betreft, was de Commissie, overeenkomstig artikel 24, lid 2, van Verordening (EU) 2015/1589 van de Raad ([13]) ("procedureverordening"), van oordeel dat de door Scandlines aangevoerde feiten en juridische argumenten onvoldoende gronden bieden om, op grond van een provisioneel onderzoek, aan te tonen dat er sprake is van onrechtmatige steun. Derhalve heeft zij Scandlines uitgenodigd eventuele opmerkingen binnen een maand in te dienen. De Commissie heeft die opmerkingen op 30 oktober 2016 ontvangen.

([10]) Beschikking van de president van het Gerecht van 13 september 2019, Scandlines Danmark ApS en Scandlines Deutschland GmbH/Commissie, T-566/19 R, ECLI:EU:T:2019:605.

([11]) Beschikking van 27 november 2019, Scandlines Danmark ApS en Scandlines Deutschland GmbH/Commissie, T-566/19, ECLI:EU:T:2019:839.

([12]) Arrest van het Hof van Justitie van 11 december 2019, Mytilinaios Anonymos Etairia – Omilos Epicheiriseon/Commissie, C-332/18 P, ECLI:EU:C:2019:1065, punten 126 en 127.

([13]) Verordening (EU) 2015/1589 van de Raad van 13 juli 2015 tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel 108 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (PB L 248 van 24.9.2015, blz. 9).

(23) Op 12 december 2016 heeft Scandlines een beroep tot nietigverklaring van de brief van 30 september 2016 ingesteld ([14]). Op dezelfde dag heeft Scandlines ook een beroep tegen de Commissie ingesteld wegens nalaten om de klacht te behandelen ([15]).

(24) Op 30 juli 2018 heeft Scandlines een tweede aanmaningsbrief ([16]) gestuurd, waarin zij de Commissie heeft verzocht om naar aanleiding van haar opmerkingen van 30 september 2016 een standpunt in te nemen over de andere vermeende steunmaatregelen. Op 28 september 2018 heeft de Commissie een besluit vastgesteld ("besluit van 2018") ([17]) waarin is bevestigd dat de staatsgaranties ten gunste van A/S Femern Landanlæg en de staatsleningen ten gunste van Femern A/S en A/S Femern Landanlæg, alsmede de vermeende onrechtmatige steun die de door het planningsbesluit toegestane begroting overschreed en in de vorm van belastingvoordelen is verleend, geen onrechtmatige staatssteun vormden. In hetzelfde besluit heeft de Commissie geconcludeerd dat de vermeende onrechtmatige steun ten gunste van Femern A/S in de vorm van een kapitaalinjectie verenigbaar is met de interne markt op grond van artikel 107, lid 3, onder b), VWEU, voor zover het gaat om staatssteun die niet onder het planningsbesluit valt. Op 4 januari 2019 heeft Scandlines een beroep tot nietigverklaring van dit besluit ingesteld ([18]).

(25) Bij beschikkingen van 13 december 2018 heeft het Gerecht zowel het beroep tot nietigverklaring van de brief van de Commissie van 30 september 2016 als het beroep wegens nalaten niet-ontvankelijk verklaard ([19]). Scandlines heeft hogere voorziening ingesteld tegen de beschikking tot verwerping van haar beroep tot nietigverklaring ([20]).

(26) In het inleidingsbesluit heeft de Commissie het besluit van 2018 ingetrokken voor zover het betrekking heeft op de maatregelen die aan Femern A/S zijn toegekend voor de planning, de bouw en de exploitatie van de vaste verbinding. Die maatregelen worden derhalve beoordeeld in het onderhavige besluit.

(27) Zoals in het inleidingsbesluit is opgemerkt, heeft deze procedure ook betrekking op alle maatregelen die relevant zijn voor de planningsfase van het project en die betrekking hebben op de vaste verbinding.

(28) Het onderhavige besluit heeft geen betrekking op de maatregelen ten gunste van A/S Femern Landanlæg die relevant zijn voor de financiering van de verbindingen met het achterland, zoals ook in het inleidingsbesluit is verduidelijkt. Bovendien heeft het geen betrekking op andere mogelijke maatregelen dan die welke in punt 2.4 worden genoemd en die door Denemarken zijn of zouden zijn toegekend aan Femern A/S, A/S Femern Landanlæg, Sund & Bælt Holding A/S of enige andere verbonden onderneming.

(29) Op 6 november 2017 heeft Scandlines een aanvullende klacht ingediend over vermeende onrechtmatige en onverenigbare steunmaatregelen die zijn gebruikt om de activiteiten van Femern A/S in verband met de promotie en marketing van de vaste verbinding ("promotie-/marketing-/voorlichtingsactiviteiten") te financieren. De in die brief genoemde maatregelen zijn opgenomen in de reikwijdte van het inleidingsbesluit en worden derhalve in het onderhavige besluit beoordeeld.

2. UITGEBREIDE BESCHRIJVING VAN HET PROJECT EN VAN DE MAATREGELEN

2.1. De vaste verbinding over de Fehmarnbelt

(30) De vaste verbinding over de Fehmarnbelt bestaat uit een kustverbindingsinfrastructuur ("vaste verbinding") en weg- en spoorwegverbindingen met het achterland.

(31) De vaste verbinding zal worden aangelegd als een afgezonken tunnel tussen Rødby op het eiland Lolland in Denemarken en Puttgarden in Duitsland. Zij zal ongeveer 19 kilometer lang zijn en bestaan uit een geëlektrificeerde, dubbelspoorverbinding en een autosnelweg met vier rijstroken met vluchtstroken.

(32) De Deense verbindingen met het achterland omvatten de bestaande spoorverbinding tussen Ringsted en Rødby van ongeveer 120 kilometer lang, die eigendom is van Banedanmark, de spoorweginfrastructuurbeheerder van de staat. Het hele baanvak tussen Ringsted en Rødby zal geëlektrificeerd zijn en wordt voorzien van nieuwe seinsystemen volgens ERTMS ([21])-toepassingsniveau 2. Op de Deense verbindingen met het achterland zullen ook de noodzakelijke milieuverbeteringen worden doorgevoerd en zal de bestaande autosnelweginfrastructuur van Lolland worden gemoderniseerd, d.w.z. de bestaande autosnelweg E47 tussen Rødbyhavn en Sakskøbing. Ten slotte wordt het bestaande enkelsporige baanvak tussen Vordingborg en Rødby uitgebreid tot een dubbelsporig baanvak.

(33) De vaste verbinding over de Fehmarnbelt heeft tot doel de omstandigheden voor het passagiers- en goederenvervoer tussen de Noordse landen en Midden-Europa te verbeteren. De vaste verbinding over de Fehmarnbelt zal een aantal andere positieve effecten hebben op het gebied van milieu, werkgelegenheid en regionale ontwikkeling,

([14]) Zaak T-890/16, Scandlines Danmark ApS en Scandlines Deutschland GmbH/Commissie, ECLI:EU:T:2018:1004.
([15]) Zaak T-891/16, Scandlines Danmark ApS en Scandlines Deutschland GmbH/Commissie, ECLI:EU:T:2018:1003.
([16]) Deze brief is geregistreerd onder nummer SA.51981.
([17]) Besluit van de Commissie van 28 september 2018 betreffende de steunmaatregel SA.51981 (2018/FC) – Denemarken – Klacht over vermeende onrechtmatige steun ten gunste van Femern A/S en Femern Landanlæg A/S (PB C 406 van 9.11.2018, blz. 1).
([18]) Zaak T-7/19, Scandlines Danmark ApS en Scandlines Deutschland GmbH/Commissie, nog aanhangig.
([19]) Beschikkingen van het Gerecht van 13 december 2018, Scandlines Danmark ApS en Scandlines Deutschland GmbH/Commissie, T-890/16, ECLI:EU:T:2018:1004, en T-891/16, ECLI:EU:T:2018:1003.
([20]) Zaak C-173/19 P, Scandlines Danmark ApS en Scandlines Deutschland GmbH/Commissie, nog aanhangig.
([21]) Europees beheersysteem voor het spoorverkeer (European Rail Traffic Management System).

en zal leiden tot een verbetering van de handelsvoorwaarden en een algemene versterking van de vervoerssector. In combinatie met de vaste verbinding over de Sont tussen Denemarken en Zweden, die sinds juli 2000 geopend is, zal de vaste verbinding over de Fehmarnbelt dus een aanzienlijke verbetering teweegbrengen op een van de belangrijkste vervoerscorridors over land die Scandinavië met Midden-Europa verbindt. De vaste verbinding over de Fehmarnbelt is door de Commissie ook erkend als een prioritair project in het kader van het TEN-T. Bovendien is deze verbinding een "vooraf geselecteerd project" in de zin van deel I, punt 2, van bijlage I, bij Verordening (EU) nr. 1316/2013 van het Europees Parlement en de Raad ([22]).

(34) In hun antwoord op het inleidingsbesluit hebben de Deense autoriteiten verder opgemerkt dat de formele planning van de vaste verbinding over de Fehmarnbelt reeds in 1991 was aangevat, toen de Deense regering met de Zweedse regering het verdrag sloot over de totstandbrenging van een vaste verbinding over de Sont ("de vaste verbinding over de Sont") ([23]). Overeenkomstig artikel 21 van het Deens-Zweedse verdrag inzake de vaste verbinding over de Sont heeft de Deense regering zich bereid verklaard een vaste verbinding over de Fehmarnbelt te bouwen, op voorwaarde dat er rekening wordt gehouden met milieu- en financiële overwegingen. In de periode tussen 1991 en de ondertekening van het verdrag tussen Denemarken en Duitsland in 2008 hebben de Deense en de Duitse regering een aantal voorbereidende beoordelingen uitgevoerd met betrekking tot een vaste verbinding over de Fehmarnbelt.

(35) Overeenkomstig artikel 1 van het "Verdrag tussen het Koninkrijk Denemarken en de Bondsrepubliek Duitsland inzake de vaste verbinding over de Fehmarnbelt" ("verdrag inzake de Fehmarnbelt") ([24]) draagt Denemarken de uitsluitende verantwoordelijkheid en het volledige risico voor de financiering van de vaste verbinding over de Fehmarnbelt en voor de modernisering van de Deense verbindingen met het achterland. Duitsland is verantwoordelijk voor de financiering en modernisering van de Duitse verbindingen met het achterland.

(36) Ten tijde van de aanmelding van 2014 raamden de Deense autoriteiten de totale kosten voor de planning en de bouw van de vaste verbinding op 54,9 miljard DKK in prijzen van 2014 (7,4 miljard EUR ([25])). De plannings- en bouwkosten voor de modernisering van de Deense verbindingen met het achterland bedroegen 9,5 miljard DKK in prijzen van 2014 (1,3 miljard EUR). Voor het hele project (planningsactiviteiten, bouwkosten, reserves en andere werken voor zowel de vaste verbinding als de verbindingen met het achterland) beliepen de kosten in totaal 64,4 miljard DKK (8,6 miljard EUR). Als reactie op de in het inleidingsbesluit geuite twijfels hebben de Deense autoriteiten hun aanmelding herzien en de geraamde plannings- en bouwkosten van de vaste verbinding geactualiseerd. In deel 5 van het onderhavige besluit wordt nader op deze actualisering ingegaan.

(37) De Commissie heeft tussen 2007 en 2013 in totaal 205 miljoen EUR aan medefinanciering toegekend voor de planningsactiviteiten van de vaste verbinding over de Fehmarnbelt. Deze periode werd nadien verlengd tot 2015. Het project was ook opgenomen in de lijst met geselecteerde voorstellen voor financiële bijstand van de EU op het gebied van de Financieringsfaciliteit voor Europese Verbindingen ("CEF") – Vervoerssector ([26]). De Deense autoriteiten hebben gespecificeerd dat het project in de periode 2007-2015 in werkelijkheid 181 miljoen EUR heeft ontvangen voor de vaste verbinding. Femern A/S heeft voor de periode 2017-2020 toezeggingen voor CEF-steun ontvangen ten bedrage van 589 miljoen EUR. De Deense autoriteiten hebben verduidelijkt dat Femern A/S momenteel bedragen ter hoogte van ongeveer 7 miljoen EUR heeft besteed.

(38) In september 2005 heeft de staatsonderneming Sund & Bælt Holding A/S de onderneming Femern A/S opgericht als een volledige dochteronderneming. Femern A/S werd vervolgens een dochteronderneming van A/S Femern Landanlæg ([27]), die eveneens een dochteronderneming is van Sund & Bælt Holding A/S.

(39) Op grond van de planningswet ([28]) heeft de Deense minister van Vervoer Femern A/S aangewezen als verantwoordelijke voor de planning van de vaste verbinding over de Fehmarnbelt. Bijgevolg heeft Femern A/S verschillende studies en voorbereidingen voor de bouw van de vaste verbinding uitgevoerd, met name analysen en evaluaties met betrekking tot de milieu-, technische en veiligheidsaspecten, en voorbereidingen van de aanbestedingsprocedures voor de voltooiing van het project. Femern A/S heeft ook de nodige onderzoeken en voorbereidende activiteiten uitgevoerd met betrekking tot de inrichting van de toekomstige bouwplaats in Rødbyhavn. Ten slotte is Femern A/S verantwoordelijk voor de voorlichtingsactiviteiten, die zij in samenwerking met de betrokken gemeenten moet uitvoeren ([29]).

([22]) Verordening (EU) nr. 1316/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 11 december 2013 tot vaststelling van de financieringsfaciliteit voor Europese verbindingen, tot wijziging van Verordening (EU) nr. 913/2010 en tot intrekking van Verordeningen (EG) nr. 680/2007 en (EG) nr. 67/2010 (PB L 348 van 20.12.2013, blz. 129).

([23]) Intergouvernementeel akkoord van 23 maart 1991 tussen de Deense en de Zweedse regering.

([24]) Het verdrag is op 3 september 2008 ondertekend en in 2009 door Denemarken en Duitsland geratificeerd.

([25]) Denemarken voert een vaste-wisselkoersbeleid ten opzichte van de euro waarbij een spilkoers van 746,038 DKK per 100 EUR wordt gehanteerd. Deze wisselkoers wordt in het gehele besluit toegepast bij de berekening van het geschatte equivalent van DKK in EUR.

([26]) Zie Uitvoeringsbesluit C(2015) 5274 van de Commissie van 31 juli 2015 tot vaststelling van de lijst met geselecteerde voorstellen voor financiële bijstand van de EU op het gebied van de Financieringsfaciliteit voor Europese Verbindingen (CEF) – Vervoerssector na de op het meerjarig werkprogramma gebaseerde oproepen van 11 september 2014 tot het indienen van voorstellen; en Uitvoeringsbesluit C(2017) 8803 van de Commissie van 5 januari 2018 tot vaststelling van de lijst van geselecteerde voorstellen voor financiële bijstand van de EU op het gebied van de Financieringsfaciliteit voor Europese Verbindingen (CEF) – Vervoersector na de op het meerjarig werkprogramma gebaseerde oproep van 8 februari 2017 tot het indienen van voorstellen.

([27]) A/S Femern Landanlæg is op 16 november 2009 opgericht.

([28]) De Deense wet inzake de planning van een vaste verbinding over de Fehmarnbelt en de Deense verbindingen met het achterland (wet nr. 285 van 15 april 2009).

([29]) Toelichtingen bij de planningswet, 17 december 2008.

(40) De financiering van de planningsfase is ter wille van de rechtszekerheid op 16 maart 2009 bij de Commissie aangemeld overeenkomstig artikel 108, lid 3, VWEU. Op 13 juli 2009 heeft de Commissie besloten geen bezwaar te maken tegen de financiering van de planningsfase ([30]), omdat zij tot de conclusie was gekomen dat Femern A/S in de planningsfase als overheidsinstantie handelde en dat eventuele steun derhalve buiten het toepassingsgebied van artikel 107, lid 1, VWEU viel. Aangezien de Commissie echter niet kon uitsluiten dat de overheidssteun voor de planningsfase mogelijk staatssteun ten gunste van de toekomstige exploitant van de vaste verbinding inhoudt, heeft zij ook de verenigbaarheid van de aangemelde maatregelen beoordeeld. Daarbij is zij tot de conclusie gekomen dat de steunmaatregelen als verenigbaar kunnen worden beschouwd.

(41) Op 28 april 2015 heeft het Deense parlement zijn goedkeuring gehecht aan het wetsvoorstel inzake de bouw van de vaste verbinding en de verbindingen met het achterland in Denemarken ("bouwwet") ([31]). De bouwwet bevat tevens de rechtsgrondslag voor de toekomstige exploitatie van de vaste verbinding. De bouwwet is op 6 mei 2015 in werking getreden.

(42) Op 6 februari 2019 heeft Femern A/S van de Duitse autoriteiten de ondertekende Duitse plangoedkeuring voor de vaste verbinding ontvangen. Naar aanleiding van de Duitse plangoedkeuring heeft het Deense parlement op 26 maart 2019 toestemming gegeven aan Femern A/S om de eerste en gespecificeerde bouwwerkzaamheden voor de vaste verbinding aan Deense zijde te beginnen. Meer in het bijzonder is aan Femern A/S gevraagd om met de aannemers te onderhandelen over de noodzakelijke overeenkomsten teneinde de volgende activiteiten aan te vatten: de aanleg van een bouwdok voor de fabricage van de tunneldelen, de aanleg van een werkhaven, de bouw van het tunnelportaal aan Deense zijde, de bouw van de tijdelijke huisvesting en de administratieve faciliteiten, waarborgen dat de betrokken aannemer overgaat tot de inkoop van speciale scheepsuitrusting en kleine voorbereidende activiteiten.

2.2. **De vaste verbinding**

(43) Met de bouwwet werd Femern A/S aangewezen als eigenaar van de vaste verbinding ([32]), met als enig doel de bouw, de exploitatie en de financiering ervan te beheren ([33]). In deze hoedanigheid zal Femern A/S ook de infrastructuurbeheerder van de spoorverbinding in de vaste verbinding zijn. Op grond van de bouwwet kan Femern A/S leningen aangaan en andere financiële instrumenten gebruiken voor doeleinden die verband houden met de planning, de bouw en de exploitatie van de vaste verbinding.

(44) Femern A/S kan de vaste verbinding financieren met leningen die zijn verkregen op de internationale financiële markt. De Deense overheid kan voor deze leningen een staatsgarantie verlenen. Als alternatief kan Femern A/S het project financieren door middel van staatsleningen.

(45) Femern A/S zal het recht hebben om tolgeld te innen bij de gebruikers van de weginfrastructuur van de vaste verbinding. De minister van Vervoer zal de hoogte van deze tarieven bepalen, alsmede de beginselen voor de aanpassing van deze tarieven ([34]). Femern A/S kan bestaande algemene kortingsregelingen wijzigen en nieuwe kortingsregelingen invoeren, maar alleen voor zover dit geen wezenlijke invloed heeft op de door de minister van Vervoer vastgestelde hoogte van de tarieven. Zij zal ook recht hebben om spoorwegtarieven te heffen voor het gebruik van de spoorwegverbinding in de vaste verbinding. De minister van Vervoer zal ook die tarieven vaststellen ([35]). Met de gekozen structuur worden de tolgelden en spoorwegtarieven niet alleen gebruikt om de exploitatie- en onderhoudskosten van de vaste verbinding en de Deense spoorverbindingen met het achterland te dekken, maar ook de kosten in verband met rentebetalingen en aflossingen van leningen die relevant zijn voor de schuld die is opgebouwd bij de planning en de bouw van de vaste verbinding over de Fehmarnbelt.

(46) De uitvoering van de bouwwerkzaamheden van de vaste verbinding staat voor alle potentiële ondernemingen open onder gelijke en niet-discriminerende voorwaarden, aangezien Femern A/S voor de gunning van alle bouwcontracten openbare aanbestedingsprocedures heeft uitgeschreven in overeenstemming met de wetgeving inzake overheidsopdrachten.

2.3. **De Deense** ([36]) **weg- en spoorverbindingen met het achterland**

(47) A/S Femern Landanlæg is aangewezen om de bouw en exploitatie van de Deense verbindingen met het achterland te beheren ([37]). De bouw en de exploitatie van de spoorwegverbindingen met het achterland zullen worden uitgevoerd door Banedanmark namens de Deense staat en worden gefinancierd door A/S Femern Landanlæg. Banedanmark is als beheerder van de Deense spoorweginfrastructuur verantwoordelijk voor alle kosten in verband met de exploitatie van de Deense spoorweginfrastructuur, met inbegrip van de spoorwegverbindingen met het achterland. De noodzakelijke modernisering van de wegverbindingen met het achterland zal door het Deense directoraat voor de wegen namens de Deense staat worden uitgevoerd en worden gefinancierd door A/S Femern Landanlæg. De wegverbindingen met het achterland zullen deel uitmaken van het algemene Deense wegeninfrastructuurnet, dat wordt gefinancierd, geëxploiteerd en onderhouden door het Deense directoraat voor de wegen.

([30]) Zie voetnoot 2.
([31]) Wet nr. 575 van 4 mei 2015.
([32]) Zie artikel 38 van de bouwwet.
([33]) Zie de artikelen 1 en 5 van de bouwwet.
([34]) Zie artikel 42 van de bouwwet.
([35]) Zie artikel 41 van de bouwwet.
([36]) De Duitse verbindingen met het achterland zijn in de onderhavige zaak niet aan de orde gesteld.
([37]) Zie artikel 2 van de bouwwet. Zie tevens overweging 32 voor een beschrijving van de verbindingen met het achterland.

(48) Het bestaande dubbelsporige baanvak tussen Ringsted en Vordingborg en het bestaande enkelsporige baanvak tussen Vordingborg en Rødby, met inbegrip van het nieuwe seinsysteem dat op dit baanvak is geïnstalleerd, zijn eigendom van Banedanmark. A/S Femern Landanlæg zal eigenaar zijn van het nieuwe baanvak tussen Vordingborg en Rødby, met inbegrip van het nieuwe seinsysteem dat op het nieuwe spoor is geïnstalleerd, en de installaties voor de elektrificatie van het hele baanvak tussen Ringsted en Rødby.

(49) A/S Femern Landanlæg en Banedanmark zijn beide mede-eigenaar van de Deense spoorverbindingen met het achterland ([38]). Zodra de bouw is voltooid, en omdat het technisch moeilijk zal zijn om de eigendom van de spoorweginstallaties op de Deense verbindingen met het achterland te scheiden, zal er een uitwisseling van eigendom plaatsvinden tussen Banedanmark en A/S Femern Landanlæg ([39]).

(50) De Deense wegverbindingen met het achterland blijven in eigendom van de staat.

(51) A/S Femern Landanlæg kan de verbindingen met het achterland financieren met leningen die op de internationale financiële markt zijn verkregen. De Deense overheid kan voor deze leningen een staatsgarantie verlenen. Als alternatief kan A/S Femern Landanlæg de verbindingen met het achterland financieren met staatsleningen.

(52) Femern A/S zal dividenden uitkeren aan A/S Femern Landanlæg. Met deze dividenden zal A/S Femern Landanlæg haar schuld terugbetalen in verband met de leningen die nodig zijn voor de financiering van kosten inzake planning, bouw en onderhoud, alsmede herinvesteringen in verband met de spoorwegverbindingen met het achterland en kosten voor de aanleg van de wegverbinding met het achterland.

(53) Overeenkomstig de algemene beginselen die in Denemarken gelden, zullen er geen gebruikstarieven worden geheven voor het gebruik van de Deense wegverbindingen met het achterland.

2.4. **De maatregelen die aan Femern A/S zijn of zouden zijn toegekend**

(54) In het inleidingsbesluit zijn twijfels geuit over het staatssteunkarakter en de verenigbaarheid van verscheidene aangemelde en vermeende steunmaatregelen die hieronder beschreven staan.

2.4.1. *Kapitaalinjecties*

(55) De Deense autoriteiten hebben aanmelding gedaan van kapitaalinjecties ten belope van 500 miljoen DKK (67,0 miljoen EUR) die in 2005 en 2009 door de staatsonderneming Sund & Bælt Holding A/S zijn uitgevoerd ten gunste van Femern A/S. Deze kapitaalinjecties hadden tot doel Femern A/S in stelling te brengen om het Deense deel van de voorbereidende werkzaamheden en studies in verband met de vaste verbinding over de Fehmarnbelt uit te voeren ([40]). Zoals vermeld in het inleidingsbesluit is Scandlines van mening dat Sund & Bælt Holding A/S in dezelfde periode aanvullende kapitaalinjecties heeft verricht, die mogelijk het in het bouwbesluit toegestane bedrag met ten minste 10 miljoen DKK (1,3 miljoen EUR) overschrijden.

2.4.2. *Staatsgaranties*

(56) Het inleidingsbesluit had ook betrekking op het door de Deense autoriteiten aangemelde model voor staatsgaranties. Het heeft betrekking op staatsgaranties voor leningen of andere financiële instrumenten die door Femern A/S op de internationale financiële markten zijn aangetrokken voor de financiering van de planning, de bouw en de exploitatie van de vaste verbinding ([41]).

(57) Op grond van artikel 7, leden 3 en 5, van de planningswet geniet Femern A/S een staatsgarantie ter dekking van haar verplichtingen met betrekking tot leningen en andere financiële instrumenten die worden gebruikt voor de financiering van de voorbereiding, het onderzoek, de planning en andere noodzakelijke maatregelen met betrekking tot de vaste verbinding.

(58) Op grond van artikel 4, lid 2, van de bouwwet geniet Femern A/S een staatsgarantie ter dekking van haar verplichtingen met betrekking tot leningen en andere financiële instrumenten die worden gebruikt voor de financiering en herfinanciering van de planning, de bouw, de exploitatie en andere noodzakelijke regelingen voor de bouw en de exploitatie van de vaste verbinding.

(59) Net als andere staatsondernemingen die door een staatsgarantie gedekte leningen verkrijgen, zal Femern A/S een garantiepremie moeten betalen aan de Deense staat, zoals aangemeld in 2014, ten belope van 0,15 % per jaar op de uitstaande schuld die door de garantie wordt gedekt.

(60) De staatsgarantie dekt de verplichtingen van Femern A/S met betrekking tot leningen en andere financiële instrumenten die worden gebruikt voor de financiering en herfinanciering van de planning, de bouw, de exploitatie en andere noodzakelijke regelingen voor de planning, de bouw en de exploitatie van de vaste verbinding.

(61) De staat kan ook besluiten garanties te verstrekken voor andere financiële contracten van Femern A/S die in verband met de projectfinanciering worden gebruikt (zoals swaps) ([42]). De Deense autoriteiten hebben uitgelegd dat de Deense staat garanties zou kunnen verstrekken voor derivatentransacties. Met deze garanties kan Femern A/S goedkopere tarieven voor haar derivaten verkrijgen, aangezien de tegenpartij niet het risico loopt dat Femern A/S haar verplichtingen uit hoofde van het derivatencontract niet nakomt. Evenzo kan Femern A/S ook een beroep doen op die garanties wanneer zij voor die derivaten een zekerheid moet stellen.

([38]) Zie artikel 39 van de bouwwet.
([39]) Op basis van de waarde van de activa van Banedanmark en de activa van A/S Femern Landanlæg.
([40]) Overeenkomstig artikel 6 van de wet inzake Sund & Bælt.
([41]) Zie artikel 7, leden 3 en 5, van de planningswet en artikel 4, lid 2, van de bouwwet.
([42]) Artikel 4, lid 2, in combinatie met artikel 1 van de bouwwet.

(62) Tot slot dekt de garantie andere financiële verplichtingen die Femern A/S in verband met de bouwfase aangaat ([43]).

(63) De staatsgarantie kan alleen worden gebruikt ter dekking van leningen die Femern A/S verkrijgt voor de financiering van de vaste verbinding. Femern A/S kan als voor een bijzonder doel opgerichte onderneming geen leningen verkrijgen voor of zich bezighouden met enige andere activiteit dan de financiering, planning, bouw en exploitatie van de vaste verbinding.

(64) Zoals vermeld in het inleidingsbesluit hebben de klagers aangevoerd dat Femern A/S dankzij de staatsgarantie dezelfde kredietwaardigheid heeft als de Deense staat (AAA), waardoor zij financiële voorwaarden voor haar leningen kan verkrijgen die aanzienlijk beter zijn dan die welke anders op de financiële markt beschikbaar zouden zijn. Daarnaast stellen zij dat uit de planningswet en de bouwwet volgt dat de staatsgaranties onbeperkt zijn in tijd en bedrag en in feite voorkomen dat Femern A/S failliet kan gaan. Bovendien voldoen de garanties aan geen van de in de garantiemededeling ([44]) genoemde voorwaarden die het bestaan van staatssteun zouden kunnen uitsluiten.

(65) De klagers hebben ook aangevoerd dat telkens wanneer Femern A/S een nieuwe financiële overeenkomst sluit, een nieuwe garantie wordt verleend, wat een nieuwe ad-hocsteunmaatregel inhoudt.

2.4.3. *Staatsleningen*

(66) Wat het aangemelde financieringsmodel betreft, heeft Femern A/S ook het recht om staatsleningen te verkrijgen, als alternatieve wijze om middelen aan te trekken ([45]). De Deense autoriteiten hebben verklaard dat de rente over staatsleningen overeenkomt met de voorwaarden voor leningen van de staat zelf ([46]), met een aanvullende opslag van 0,15 %, zoals aangemeld in 2014.

(67) Zoals vermeld in het inleidingsbesluit hebben de klagers aangevoerd dat het planningsbesluit geen staatssteun in de vorm van staatsleningen toestaat. Volgens hen heeft de minister van Financiën staatsleningen verstrekt en deze vorm van steun voor een veel hoger bedrag verleend dan in het planningsbesluit was toegestaan. Volgens de klagers heeft de staat tijdens de planningsfase van het project leningen aan Femern A/S en A/S Femern Landanlæg verstrekt die in totaal 533 miljoen EUR ([47]) zouden belopen. De Deense autoriteiten hebben aangegeven dat de oorspronkelijke planningsbegroting van 194 miljoen EUR in 2010, 2011 en 2013 werd verhoogd tot een totale begroting van 684 miljoen EUR (prijzen van 2008), waarvan 534 miljoen EUR bestemd was voor de planningsfase van de vaste verbinding (de rest betrof de verbindingen met het achterland). Femern A/S heeft staatsleningen afgesloten om deze kosten te dekken. Deze budgettaire aanpassingen werden goedgekeurd door de commissie Financiën van het Deense parlement.

(68) De klagers hebben verder aangevoerd dat de beoogde staatsleningen geen vaste terugbetalingstermijn hebben en derhalve onbeperkt in de tijd zijn. Bij gebrek aan een dergelijke termijn kan Femern A/S de terugbetaling van oorspronkelijke initiële leningen steeds weer uitstellen door achtereenvolgens nieuwe leningen aan te gaan om de oorspronkelijke leningen te herfinancieren.

(69) In november en december 2018 – toen het bouwbesluit nog van kracht was – heeft Femern A/S staatsleningen verkregen voor een nominale waarde van 7,4 miljard DKK (1,0 miljard EUR) om de noodzakelijke financiering voor het opstarten van de bouwfase te garanderen. Deze leningen zijn uitbetaald in de periode tussen november 2018 en april 2019.

(70) De klagers hebben ook aangevoerd dat telkens wanneer Femern A/S een nieuwe staatslening aangaat, een nieuwe maatregel wordt toegekend, wat een nieuwe ad-hocsteunmaatregel inhoudt.

Leningen voor promotie-/marketing-/voorlichtingsactiviteiten

(71) Zoals vermeld in het inleidingsbesluit, heeft Scandlines aangevoerd dat Femern A/S zeer uiteenlopende aan promotie- en marketingactiviteiten heeft ondernomen ([48]), hetzij in eigen naam, hetzij door een beroep te doen op aannemers, consultants ([49]) en directe leveranciers. Scandlines heeft ook aangegeven dat Femern A/S vooralsnog geen bron van inkomsten heeft buiten de financiering van de Unie en dat de financiering van dit soort activiteiten dus staatssteun vormde, die onrechtmatig en onverenigbaar zou zijn. Subsidiair moet de vermeende steun in kwestie worden beschouwd als misbruik van de op grond van het planningsbesluit goedgekeurde steun.

([43]) Artikel 4, lid 4, in combinatie met artikel 1 van de bouwwet.
([44]) Mededeling van de Commissie betreffende de toepassing van de artikelen 87 en 88 van het EG-Verdrag op staatssteun in de vorm van garanties (PB C 155 van 20.6.2008, blz. 10).
([45]) Zie artikel 7, lid 4, van de planningswet en artikel 4, lid 3, van de bouwwet.
([46]) Vastgesteld op de dag waarop de leningen worden verkregen en vastgesteld door de op dat moment geldende marktvoorwaarden.
([47]) Volgens Scandlines is het oorspronkelijke bedrag van 187 miljoen EUR vier keer verhoogd per 2013.
([48]) Zoals de oprichting van een persafdeling en twee informatiecentra (in Rødbyhavn en in Burg op het Duitse eiland Fehmarn) en een videokanaal, de organisatie van en deelname aan wedstrijden, voorlichtingsacties, publicaties in de media en websites, opstelling van wetenschappelijke informatie en verspreiding daarvan onder producenten, verwerkers en marketeers, op consumenten gerichte reclamecampagnes, sponsoring van marathons en voetbaltoernooien.
([49]) Bv. het contract betreffende "monitoring van de media-aandacht" (2014), contract voor marketingbeheer en consultancydiensten (2017).

(72) In dit verband hebben de Deense autoriteiten in het kader van de vooronderzoeksprocedure verklaard dat de voorlichtingsactiviteiten van Femern A/S binnen het toepassingsgebied van haar taken vallen, zoals omschreven in het rechtskader dat haar activiteiten als staatsonderneming namens het ministerie van Vervoer regelt. Wanneer de staat zulke grote infrastructuurprojecten uitvoert, zijn de betrokken overheidsentiteiten verplicht om het publiek zo uitvoerig mogelijk te informeren, zodat de burgers weten waar het infrastructuurproject over gaat, hoelang de bouwfase zal duren en welke voordelen zullen voortkomen uit de beslissing van de staat om deze infrastructuur te bouwen. Deze activiteiten maken volgens hen dus deel uit van de publieke taak van de staat om zijn burgers te informeren en vormen geen promotie- en marketingactiviteiten, aangezien de exploitatie van de vaste verbinding in dit stadium in de verre toekomst ligt. Daarom zou de financiering ervan geen staatssteun vormen. De Deense autoriteiten hebben voorts gepreciseerd dat de voorlichtingsactiviteiten voor de jaren 2014 en 2015 deels met financiering van de Unie via het TEN-T-programma van de Commissie en deels met staatsleningen zijn bekostigd. In 2014 is de volledige financiering van de Unie aan de activiteiten besteed (50 % van de kosten) en in 2015 is een beperkt bedrag van de financiering van de Unie aan de activiteiten besteed. Femern A/S heeft in 2016 geen financiering van de Unie ontvangen voor de voorlichtingsactiviteiten. Deze activiteiten zijn – net als de andere activiteiten van Femern A/S – in 2016 dus gefinancierd door middel van staatsleningen. In 2017 heeft Femern A/S financiering van de Unie ontvangen uit hoofde van het CEF-programma, waardoor de voorlichtingsactiviteiten deels door de Unie en deels met staatsleningen zijn gefinancierd.

2.4.4. *Bijzondere belastingmaatregelen*

(73) In het inleidingsbesluit is voorts gewezen op het bezwaar van Scandlines dat voor Femern A/S een bijzondere belastingregeling geldt in het kader van de Deense belastingwetgeving, die oorspronkelijk op grond van de planningswet is ingevoerd.

2.4.4.1. Voorwaartse verliesverrekening

(74) Overeenkomstig artikel 9 van de planningswet mag Femern A/S jaar na jaar onbeperkt verliezen meenemen. In het begin was dit in overeenstemming met de regels die in Denemarken in het algemeen gelden voor ondernemingen. Op 1 januari 2013 is in de Deense belastingwetgeving echter een beperking ingevoerd ([50]) op de bedragen van meegenomen verliezen uit het verleden ([51]) die in één jaar kunnen worden afgetrokken. Volgens deze bepaling is het recht om verliezen mee te nemen weliswaar niet beperkt in de tijd, maar is het bedrag van de verliezen dat kan worden meegenomen en afgetrokken van de winst van de volgende jaren beperkt tot 7,5 miljoen DKK ([52]) (1,0 miljoen EUR) per jaar. Indien er een verlies overblijft, kan dit slechts worden afgetrokken tot 60 % van het positieve belastbare inkomen dat 7,5 miljoen DKK overschrijdt. Op grond van de bijzondere bepalingen van de planningswet was deze beperking echter niet van toepassing op Femern A/S, die het recht behield om voor verliezen uit het verleden een onbeperkt mee te nemen. Dit recht werd eind 2015 afgeschaft ([53]).

(75) De Deense autoriteiten hebben in het kader van de vooronderzoeksprocedure verklaard dat Femern A/S in de periode 2013-2015 geen daadwerkelijk financieel voordeel heeft genoten, aangezien deze maatregel in de praktijk pas in latere fasen van het project kon worden toegepast, d.w.z. wanneer het project belastbare winst zou opleveren. De Deense autoriteiten hebben verder verduidelijkt dat Femern A/S in deze periode alle geleden verliezen heeft gebruikt om het belastbare inkomen op concernniveau in hetzelfde boekjaar te verlagen. Andere Deense ondernemingen binnen een concern hadden hetzelfde kunnen doen volgens de algemene belastingregels.

2.4.4.2. Afschrijving van activa

(76) Overeenkomstig de artikelen 12 en 13 van de wet betreffende Sund & Bælt ([54]) werd het jaarlijkse afschrijvingspercentage voor de activa van de ondernemingen die tot Sund & Bælt behoren, zoals Femern A/S, vastgesteld op 6 % van de oorspronkelijke aankoopkosten. De totale bouwkosten van de vaste verbinding kunnen worden beschouwd als oorspronkelijke aankoopkosten. Dit betekent dat een enkele algemene afschrijvingsregel zou worden toegepast op alle activa van Femern A/S. Het afschrijvingspercentage van 6 % voor Femern A/S zou gelden tot het inkomstenjaar waarin de totale som van de afschrijvingen meer bedraagt dan 60 % van de oorspronkelijke aankoopkosten (d.w.z. een periode van 10 jaar). Vanaf dat punt zou het jaarlijkse afschrijvingspercentage worden teruggebracht tot 2 %.

(77) Volgens de Deense autoriteiten zijn de bijzondere afschrijvingsregels sinds 1 januari 2016 eveneens ingetrokken door middel van een wijziging van de wet betreffende Sund & Bælt ([55]).

([50]) Zie artikel 12, lid 2, van wet nr. 591 van 18 juni 2012 tot wijziging van de Deense wet op de vennootschapsbelasting.
([51]) Verliezen die in voorgaande boekjaren zijn gemaakt.
([52]) Waarden uit 2010 – het bedrag wordt op jaarbasis geïndexeerd (met een uitzondering van de periode 2010-2013).
([53]) Artikel 9 van de planningswet is afgeschaft bij wet nr. 581 van 4 mei 2015, die op 1 januari 2016 in werking is getreden met betrekking tot de belastingregels.
([54]) Zie de artikelen 13 en 14 van wet nr. 588 van 24 juni 2005 (Lov om Sund og Bælt Holding A/S – Lov nr. 588 af 24/06/2005) ("wet betreffende Sund & Bælt").
([55]) Wijziging ingevoerd in wet nr. 581 van 4 mei 2015.

2.4.4.3. Fiscale concernregeling

(78) Femern A/S is onderworpen aan een verplichte fiscale concernregeling met Sund & Bælt Holding, in overeenstemming met de algemene fiscale concernregeling die van toepassing is op alle Deense ondernemingen binnen een concern. Overeenkomstig artikel 31 van de Deense wet op de vennootschapsbelasting moet een "concern", waarvan alle ondernemingen in Denemarken zijn gevestigd, worden belast overeenkomstig de bepalingen inzake verplichte concernbelasting. Voor Femern A/S gelden in dat opzicht geen specifieke regels.

(79) Volgens de klagers zouden de bovengenoemde belastingmaatregelen ten gunste van Femern A/S onverenigbare staatssteun vormen, die tot de intrekking van de desbetreffende bepalingen bedoeld was om onbeperkt in tijd en bedrag te zijn en die de onderneming een voordeel heeft opgeleverd dat losstaat van de andere overheidsmaatregelen, hetgeen op zijn eigen waarde moet worden beoordeeld.

2.4.5. *Kosteloos gebruik van staatseigendom*

(80) Overeenkomstig artikel 8 van het verdrag inzake de Fehmarnbelt stellen Duitsland en Denemarken de voor de bouw en exploitatie van de vaste verbinding over de Fehmarnbelt benodigde terreinen (artikel 8, lid 1) en benodigde watergebieden en zeebodem (artikel 8, lid 2) kosteloos ter beschikking.

(81) De Deense staat zal Femern A/S kosteloos de watergebieden en de zeebodem ter beschikking stellen die nodig zijn voor de voorbereiding, het onderzoek en de planning ([56]), alsook voor de bouw en de exploitatie ([57]) van de vaste verbinding.

(82) Zoals vermeld in het inleidingsbesluit, heeft Scandlines aangevoerd dat Femern A/S door deze bepalingen een financieel voordeel geniet, aangezien zij bij afwezigheid van deze bepalingen normaal gesproken een marktconforme vergoeding zou moeten betalen voor het gebruik van de watergebieden en de zeebodem.

(83) De Deense autoriteiten hebben echter aangevoerd dat er in het Deense recht geen algemene regel of algemeen beginsel bestaat op grond waarvan ondernemingen die zich in een soortgelijke feitelijke en juridische situatie bevinden als Femern A/S, vergoedingen aan de staat moeten betalen voor het gebruik van de zeebodem en watergebieden. Daarom geldt hetzelfde beginsel van kosteloze toegang voor andere met tolgelden gefinancierde vervoersinfrastructuur in Denemarken (zoals de vaste verbinding over de Sont en de vaste verbinding over de Grote Belt). In een soortgelijke – doch niet direct vergelijkbare – situatie worden door veerdienstmaatschappijen of andere rederijen geen vergoedingen aan de Deense staat betaald voor het doorkruisen van zeegebieden die binnen de Deense jurisdictie vallen. Bovendien betalen de havens geen kosten voor het gebruik van de zeebodem.

2.4.6. *Spoorwegtarieven*

(84) Femern A/S is gemachtigd om spoorwegmaatschappijen tarieven in rekening te brengen voor het gebruik van de spoorverbinding in de vaste verbinding. Het ministerie van Vervoer zal de hoogte en reguleringsbeginselen vaststellen van de tarieven die de spoorwegmaatschappijen aan Femern A/S moeten betalen voor het gebruik van de spoorlijn in de vaste verbinding ([58]).

(85) In het inleidingsbesluit is gewezen op het bezwaar van Scandlines dat de staat, via zijn eigen spoorwegmaatschappij Danske Statsbaner ("DSB") ([59]), gedurende een onbepaalde periode jaarlijks een deel van de totale tarieven van 350 miljoen DKK (46,9 miljoen EUR) zal betalen aan Femern A/S. Aangezien dit tarief van toepassing lijkt te zijn ongeacht het aantal treinen dat gebruik maakt van de vaste verbinding, zonder correctiemechanisme en voor onbepaalde tijd, heeft de klager aangegeven dat dit een economisch voordeel voor Femern A/S met zich mee zou brengen.

(86) De Deense autoriteiten hebben aangegeven dat in de voorbereidende nota's bij de bouwwet ([60]) ("voorbereidende nota's bij de bouwwet") is verklaard dat de hoogte van de spoorwegtarieven ook een deel van de bouwkosten van de vaste verbinding op lange termijn zal weerspiegelen en niet alleen de kosten die rechtstreeks voortvloeien uit de exploitatie van de spoorwegverbinding. Bovendien zullen die tarieven worden vastgesteld in overeenstemming met Richtlijn 2012/34/EU van het Europees Parlement en de Raad ([61]), zodat overcompensatie wordt voorkomen.

(87) Voorts verwachten de Deense autoriteiten dat de inkomsten uit het gebruik van de spoorlijn ongeveer 15 % van de totale exploitatie-inkomsten zullen uitmaken, terwijl de bouwkosten voor het spoorweggedeelte van de vaste verbinding 51 % uitmaken, wat betekent dat de gebruikers van de wegverbinding uiteindelijk een deel van de spoorwegverbinding zullen betalen.

(88) Omdat alle spoorwegmaatschappijen die van de vaste verbinding gebruikmaken, worden geacht de spoorwegtarieven te betalen, hebben de Deense autoriteiten aangegeven dat de heffing van spoorwegtarieven geen gebruik van aan Femern A/S toegekende staatsmiddelen zou vormen, aangezien de overdracht van middelen van spoorwegmaatschappijen aan Femern A/S geen gevolgen zou hebben voor de staatsbegroting.

([56]) Zie artikel 16 van de planningswet.
([57]) Zie artikel 45 van de bouwwet.
([58]) Zie artikel 41 van de bouwwet.
([59]) Deense staatsspoorwegen.
([60]) Lov om anlæg og drift af en fast forbindelse over Femern Bælt med tilhørende landanlæg i Danmark (Lov nr. 575 af 4. maj 2015).
([61]) Richtlijn 2012/34/EU van het Europees Parlement en de Raad van 21 november 2012 tot instelling van één Europese spoorwegruimte (PB L 343 van 14.12.2012, blz. 32).

3. GRONDEN VOOR INLEIDING VAN DE PROCEDURE

(89) De Commissie heeft de formele onderzoeksprocedure op 14 juni 2019 ingeleid. In het inleidingsbesluit dat op die datum is vastgesteld, heeft zij haar voorlopige beoordeling van de maatregelen gegeven en haar twijfels over de verenigbaarheid ervan met de interne markt geuit.

(90) De Commissie kon in dat stadium niet concluderen of Femern A/S als een onderneming kon worden aangemerkt. Gezien de bijzondere situatie waarin Femern A/S opereert, de argumentatie van de Deense autoriteiten en de klagers en de aangehaalde rechtspraak, betwijfelde de Commissie meer bepaald of Femern A/S kan worden geacht een economische activiteit uit te oefenen (tijdens de plannings-, bouw- en exploitatiefase van het project) en dus kan worden aangemerkt als een onderneming. De Commissie betwijfelde ook of de promotie-/marketing-/voorlichtingsactiviteiten als een publieke taak dan wel als een economische activiteit moeten worden aangemerkt. Bovendien kon zij niet definitief concluderen dat er sprake was van een selectief voordeel voor een aantal van de steunmaatregelen.

(91) De Commissie kon niet concluderen of de staatsgaranties en staatsleningen moeten worden aangemerkt als een steunregeling of moeten worden aangemerkt als individuele steunmaatregelen die zijn verleend bij de inwerkingtreding van de planningswet en de bouwwet, dan wel als een individuele steunmaatregel die wordt verleend telkens wanneer een financiële transactie van Femern A/S wordt uitgevoerd door de nationale autoriteiten.

(92) Met betrekking tot de beoordeling van de verenigbaarheid heeft de Commissie, in het licht van de arresten van de Unierechters, zich op het voorlopige standpunt gesteld dat de vaste verbinding een belangrijk project van gemeenschappelijk Europees belang vormt. De Commissie heeft echter twijfels geuit over de vraag of de steun gedeeltelijk als exploitatiesteun moet worden aangemerkt. De Commissie had ook moeite om de noodzaak van de steun vast te stellen. Gezien de onzekerheden rond de juiste periode voor de berekening van de IRR (internal rate of return – interne opbrengstvoet) van het project en de tijd die sinds de aanmelding van 2014 is verstreken, was de Commissie van mening dat zij de referentie-WACC (weighted average cost of capital – gewogen gemiddelde kapitaalkostenvoet) en het door de Deense autoriteiten voorgestelde niveau van de IRR van het project in detail zou moeten beoordelen op basis van geactualiseerde en passende aannamen. Bovendien had de Commissie vragen bij de evenredigheid van de onderzochte maatregelen, gezien de complexiteit van de vaststelling van de financieringskloof en het ontbreken van de elementen die een correcte kwantificering van de betrokken steun of ten minste een passende methode en relevante beperkingen mogelijk zouden maken. Hoewel de Commissie niet kon concluderen dat de aanvullende steunmaatregelen gevolgen voor de mededinging hadden, is zij tot de voorlopige conclusie gekomen dat de aangemelde steunmaatregelen slechts beperkte negatieve gevolgen voor de mededinging en het handelsverkeer zouden hebben die niet opwegen tegen de duidelijke positieve gevolgen van het project voor de Unie als geheel. Ten slotte was de Commissie van mening dat zij zich niet kon uitspreken over de specifieke verenigbaarheidsvoorwaarde met betrekking tot de voorwaarden voor de gebruikmaking van de staatsgaranties en kon zij niet concluderen dat Denemarken voldeed aan de transparantievoorwaarde van punt 45 van de mededeling van de Commissie – Criteria voor de beoordeling van de verenigbaarheid met de interne markt van staatssteun ter bevordering van de verwezenlijking van belangrijke projecten van gemeenschappelijk Europees belang ("BPGEB-mededeling") ([62]).

4. OPMERKINGEN VAN DE BELANGHEBBENDEN

(93) Alle belanghebbenden die opmerkingen hebben gemaakt over het inleidingsbesluit, hebben hun bezorgdheid geuit over de vermeende staatssteun aan Femern A/S. De opmerkingen van de Deense Vereniging van veerdienstmaatschappijen en de ECSA zijn van algemene aard.

(94) VDR heeft met name benadrukt dat Femern A/S moet worden aangemerkt als een onderneming die een economische activiteit uitoefent. Aangezien Femern A/S zonder openbare aanbestedingsprocedure is belast met de bouw en de exploitatie van de vaste verbinding, ontvangt zij een voordeel. VDR heeft voorts twijfels over het bestaan van een stimulerend effect, is van mening dat er andere, minder dure alternatieven beschikbaar waren, verzoekt de Commissie de steun te beperken en is van mening dat er een groot risico bestaat dat de vaste verbinding de mededinging op oneerlijke wijze zal vervalsen.

(95) Rostock Port stelt om te beginnen dat aan alle voorwaarden voor staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU is voldaan. Daarnaast is Rostock Port van mening dat de effecten en de impact van het project niet naar behoren zijn beoordeeld en dat de impact op haar eigen activiteiten is onderschat. De verkeersprognose, met name wat betreft de Duitse verbindingen met het achterland, zou onvolledig, niet aannemelijk en tegenstrijdig zijn. Bovendien zouden de effecten van de grenscontrole en de verplaatsingen (ten voordele van de Grote Belt of de Sont) worden genegeerd. De negatieve effecten van het project op alle havens naast de vaste verbinding over de Fehmarnbelt, aan beide zijden van de Oostzee, zouden dus niet naar behoren zijn beoordeeld.

(96) De opmerkingen van Aktionsbündnis gegen eine feste Fehmarnbeltquerung e.V., Rederi Aktiebolaget Nordö-Link, Stena Line, Trelleborg Hamn AB, FSS en Scandlines lopen gelijk en geven in grote lijnen de algemene argumenten van Scandlines weer. Gemakshalve zullen deze opmerkingen daarom hieronder worden aangeduid als opmerkingen

([62]) PB C 188 van 20.6.2014, blz. 4.

van "Scandlines et al.". Het antwoord van NABU is gericht op de verenigbaarheidsanalyse en stemt grotendeels overeen met de opmerkingen van Scandlines, aangevuld met een milieuperspectief.

4.1. **Opmerkingen over het bestaan van steun**

4.1.1. *Het begrip "onderneming"*

(97) Scandlines et al. stellen dat Femern A/S moet worden aangemerkt als een onderneming in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, aangezien Femern A/S een economische activiteit uitoefent door tegen vergoeding vervoersdiensten aan te bieden. In dit verband verwijzen Scandlines et al. naar het besluit van de Commissie van 2014 betreffende de financiering van de bouw van de Sontbrug ("besluit van 2014 betreffende de Sontbrug") ([63]), waarin de Commissie heeft vastgesteld dat precies dezelfde activiteiten van het Øresundsbro Konsortiet economische activiteiten vormen.

(98) Verder stellen Scandlines et al. dat Femern A/S geen diensten verleent die verband houden met de uitoefening van overheidsgezag. Volgens vaste rechtspraak houdt een activiteit alleen verband met de uitoefening van overheidsgezag wanneer de activiteit een doelstelling van algemeen belang dient, die *typisch* een overheidsprerogatief is ([64]). Dit het geval voor geen enkele activiteit die door Femern A/S wordt uitgevoerd.

(99) Bovendien verwijzen Scandlines et al. naar de rechtspraak van de Unierechters en de beschikkingspraktijk van de Commissie, met het argument dat het niet relevant is dat Femern A/S haar eigen prijzen kan bepalen of dat zij onderworpen is aan door de overheid gereguleerde prijzen. Bovendien behoudt Femern A/S een ruime discretionaire bevoegdheid om grote kortingen toe te kennen, zodat de minister van Vervoer niet de exacte tegenprestatie bepaalt, maar alleen maximumprijzen vaststelt.

(100) Aangezien de activiteiten van Femern A/S worden geacht economisch van aard te zijn, zijn Scandlines et al. van mening dat niet alleen de financiering voor de planning, de bouw en de exploitatie, maar ook de financiering voor promotie-/marketing-/voorlichtingsactiviteiten staatssteun vormt. Scandlines et al. benadrukken verder dat Femern A/S duidelijke marketingactiviteiten heeft uitgevoerd, die veel verder gaan dan het voorlichten van het grote publiek over een infrastructuurproject.

4.1.2. *Selectief voordeel*

(101) Scandlines et al. wijzen erop dat de rechtstreekse aanwijzing van Femern A/S als enige constructeur en exploitant van de vaste verbinding, zonder aanbesteding, op zich al een economisch voordeel inhoudt volgens de beschikkingspraktijk van de Commissie. Scandlines et al. stellen dat elke in punt 2.4 van het inleidingsbesluit genoemde steunmaatregel een selectief voordeel voor Femern A/S oplevert.

(102) Wat de kapitaalinjecties, staatsgaranties en staatsleningen betreft, stellen Scandlines et al. dat het steunelement bestaat uit het volledige door de staat gegarandeerde of geleende bedrag, en niet uit het verschil tussen de door Femern A/S betaalde premie of rente en de marktconforme premie of rente. Dit argument is gebaseerd op de redenering dat Femern A/S zich in een dermate zwakke financiële positie zou bevinden dat geen enkele particuliere kredietgever of garant leningen of garanties zou aanbieden. Scandlines et al. komen tot die slotsom omdat zij de oproep tot het indienen van blijken van belangstelling aldus interpreteren dat geen enkele marktdeelnemer Femern A/S garanties of leningen zou verstrekken. Op basis hiervan concluderen Scandlines et al. dat er geen marktrente bestaat en dat het steunelement derhalve de volledige garantie en het volledige bedrag van de lening omvat.

(103) Wat de spoorwegtarieven betreft, stellen Scandlines et al. dat de kosten de enige relevante parameter voor de vaststelling van de prijzen zijn, aangezien geen enkele concurrent een soortgelijke dienst aanbiedt na de verwijdering van de sporen naar de veerboten van Scandlines. Aangezien de Deense staat Femern A/S een jaarlijks spoorwegtarief van 350 miljoen DKK (46,9 miljoen EUR) zal betalen via de openbare spoorwegmaatschappij DSB, zonder enig mechanisme voor neerwaartse correctie met betrekking tot het aantal treinen dat daadwerkelijk gebruikmaakt van de vaste verbinding, is de prijs niet gebaseerd op de kosten. FSS voegt hieraan toe dat het bedrag van 350 miljoen DKK een specifiek aandeel van de totale jaarlijkse inkomsten uit spoorwegtarieven vormt en dat de toepassing van dit tarief niet beperkt is in de tijd.

(104) Wat de belastingmaatregelen betreft, stellen Scandlines et al. dat alle maatregelen een voordeel inhouden. Voorts merken zij op dat de belastingmaatregelen zowel op de planning als op de bouwwerkzaamheden zijn toegepast.

(105) Met betrekking tot het kosteloze gebruik van staatseigendom voeren Scandlines et al. aan dat Femern A/S kosteloos gebruik kan maken van watergebieden en een deel van de zeebodem, zoals uitdrukkelijk is bepaald in de planningswet en de bouwwet. Volgens hen is de stelling van Denemarken dat er in het algemeen geen vergoedingen aan de Deense staat moeten worden betaald door veerdienstmaatschappijen of andere rederijen voor het doorkruisen van een zeegebied, tegenstrijdig met de opname van de genoemde bepaling in de wetten. FSS acht het irrelevant dat ondernemingen in werkelijkheid geen heffingen betalen voor het doorkruisen van de nationale zeegebieden.

([63]) Besluit van de Commissie van 15.10.2014 in zaak SA.36558 (2014/NN) en SA.38371 (2014/NN) – Denemarken, SA.36662 (2014/NN) – Zweden, steun verleend ten gunste van het Øresundsbro Konsortiet (PB C 437 van 5.12.2014, blz. 1).

([64]) Zie in die zin het arrest van het Hof van Justitie van 19 januari 1994, SAT Fluggesellschaft mbH/Eurocontrol, C-364/92, ECLI:EU:C:1994:7, punt 17.

4.2. **Opmerkingen over de kwalificatie van steun**

(106) Scandlines et al. zijn het niet eens met de redenering in het inleidingsbesluit, waarin drie mogelijke kwalificaties van de steun in verband met staatsgaranties en -leningen worden genoemd, namelijk i) een steunregeling, ii) individuele steunmaatregelen die zijn verleend bij de inwerkingtreding van de planningswet en de bouwwet, of iii) een individuele steunmaatregel die is verleend telkens wanneer een financiële transactie van Femern A/S wordt uitgevoerd door de nationale autoriteiten.

(107) Scandlines et al. stellen dat de steun uitsluitend aan Femern A/S wordt verleend voor een specifiek project en derhalve niet als een regeling kan worden beschouwd, maar als een individuele steunmaatregel (d.w.z. ad-hocsteun) moet worden beschouwd.

(108) Volgens de interpretatie van Scandlines et al. pleit de Commissie met haar argument in overweging 132 van het inleidingsbesluit met betrekking tot de verplichting van de staat om de financiering van het project te waarborgen, voor de kwalificatie als steunregeling. Scandlines et al. zijn van mening dat dit in strijd zou zijn met de procedureverordening en het arrest Øresund ([65]).

(109) Scandlines et al. concluderen dat, aangezien de steun niet als een steunregeling kan worden gekwalificeerd, deze noodzakelijkerwijs een reeks ad-hocsteunmaatregelen moet vormen, die wordt verleend telkens wanneer Femern A/S een financiële transactie voor de financiering van het project sluit (d.w.z. optie iii)). Scandlines et al. hebben geen verdere argumenten of bewijzen aangevoerd ter staving van redenen waarom de ad-hocsteun wordt toegekend telkens wanneer een individuele transactie wordt gesloten, en niet op het moment dat de planningswet of de bouwwet in werking trad (d.w.z. optie ii)).

(110) FSS is van mening dat de steun niet als een steunregeling kan worden beschouwd, maar geeft geen opmerkingen over het tijdstip (de tijdstippen) waarop de steun wordt verleend.

4.3. **Opmerkingen over beoordeling van de verenigbaarheid**

4.3.1. *Kwalificatie van het project in het licht van de BPGEB-regels*

(111) Scandlines et al. stellen dat de Commissie ten onrechte heeft aangenomen dat de vaste verbinding over de Fehmarnbelt een project van gemeenschappelijk Europees belang is. NABU voert aan dat het feit dat het project is aangewezen als een project in het kader van het TEN-T-netwerk (voor het spoorweggedeelte) en recht heeft op financiering van de Unie, niet voldoende is om het gemeenschappelijk Europees belang aan te tonen. Scandlines et al. zijn van mening dat het positieve sociaal-economische rendement van de vaste verbinding dat in het inleidingsbesluit wordt aangehaald, gebaseerd is op inconsistente en verouderde studies uit 2015 ([66]). Scandlines et al. benadrukken met name dat de in de analyse die in het inleidingsbesluit wordt aangehaald, onvoldoende rekening wordt gehouden met de gevolgen van de mededinging tussen veerdiensten, en zijn van mening dat de verkeersprognoses die ten grondslag liggen aan het berekende sociaal-economische rendement, achterhaald zijn. Scandlines et al. verwijzen daartoe naar nieuwe studies van PWC ([67]) ("PWC-verslag") en Knud Erik Andersen ("studie van Knud Erik Andersen") ([68]) van respectievelijk januari en augustus 2019. Het PWC-verslag is voor de Duitse autoriteiten opgesteld in het kader van de afgifte van een Duitse plangoedkeuring voor de vaste verbinding over de Fehmarnbelt. Het verslag was toegespitst op het concurrentievermogen van de veerdiensten na de opening van de vaste verbinding. Op basis van de studie van Knud Erik Andersen stellen Scandlines en Stena Line dat de kosten van Scandlines aanzienlijk zijn overschat in de studies van 2015, aangezien daaruit volgt dat Scandlines met een enorm verlies zou opereren. Bij een correcte bepaling van de kosten zou het sociaal-economisch rendement van de vaste verbinding over de Fehmarnbelt negatief zijn. Daarnaast zijn Scandlines en Stena Line van mening dat de studies van 2015 ondeugdelijk zijn als gevolg van de hogere kosten van het Duitse achterland, waardoor het sociaal-economisch rendement verder afneemt. NABU heeft verder opgemerkt dat in de studies niet voldoende rekening wordt gehouden met de gevolgen voor het milieu.

(112) Scandlines et al. voeren verder aan dat het feitelijke Europese nettovoordeel van de vaste verbinding over de Fehmarnbelt negatief is en dat het rendement van de vaste verbinding over de Fehmarnbelt duidelijk onder 4 % ligt, wat volgens hen het gevestigde minimumrendement is voor een in Denemarken uit te voeren infrastructuurproject.

(113) FSS heeft dienaangaande geen opmerkingen gemaakt.

(114) NABU is van mening dat de vaste verbinding over de Fehmarnbelt niet de door de Deense autoriteiten aangevoerde voordelen oplevert, aangezien de verbinding de verkeersomstandigheden niet verbetert en niet leidt tot de gestelde tijdwinst en dus niet positief bijdraagt aan het vervoer tussen Duitsland en Scandinavië.

([65]) Arrest van het Gerecht van 19 september 2018, HH Ferries e.a./Commissie, T-68/15, ECLI:EU:T:2018:563.

([66]) Scandlines et al. verwijzen naar de "Oorspronkelijke studie" van 5 januari 2015 en de "Geactualiseerde studie" van 27 maart 2015, namelijk de kosten-batenanalysen die door Incentive zijn opgesteld in opdracht van het Deense ministerie van Vervoer.

([67]) Scandlines et al. verwijzen naar een verslag van PWC van 29 januari 2019.

([68]) Knud Erik Andersen, "Udfordringer ved samfundsokonomisk analyse af transportprojekter", gepubliceerd in het elektronische tijdschrift "Artikler fra Trafikdage på Aalborg Universitet" (Verhandelingen van de jaarlijkse mobiliteitsbeurs, Universiteit van Aalborg), ISSN 1603-9696.

4.3.2. *De toekenning van exploitatiesteun*

(115) Volgens Scandlines et al. is exploitatiesteun verboden en kan deze niet worden goedgekeurd. Scandlines et al. zijn van mening dat exploitatiesteun niet gekoppeld is aan een bepaalde projectfase (zoals de exploitatiefase), maar aan de aard van de kosten. Alle steun ter dekking van exploitatiekosten vormt exploitatiesteun. Daarom moeten alle relevante exploitatiekosten worden uitgesloten van de berekening van de financieringskloof. FSS voegt hieraan toe dat zij het arrest Øresund aldus uitlegt dat elke lening die is aangegaan om een eerdere lening te herfinancieren, automatisch onder de noemer exploitatiekosten valt en dat de steun voor een dergelijke herfinanciering derhalve verboden is. De goedkeuring van eventuele steun aan Femern A/S kan dus niet dienen om de kosten voor de herfinanciering van leningen te dekken. Volgens FSS moet de hoogte van de tolgelden op kosten gebaseerd zijn en moet prijsdumping worden uitgesloten. NABU heeft geen opmerkingen gemaakt over het aspect exploitatiesteun.

4.3.3. *Opmerkingen over de financieringskloof*

(116) Scandlines et al. stellen dat de in het inleidingsbesluit beschreven financieringskloof om drie redenen ondeugdelijk is: 1) de financieringskloof omvat opgedreven en niet-subsidiabele kosten met betrekking tot i) de aan A/S Femern Landanlæg uitgekeerde dividenden voor de verbindingen met het achterland en ii) de exploitatiekosten; 2) de financieringskloof omvat kunstmatig lage inkomsten door i) de TEN-T-subsidies uit te sluiten en ii) te aanvaarden dat Femern A/S de tolprijzen onder de kosten vaststelt; en 3) de levensduur van het de vaste verbinding is te kort. Scandlines et al. zijn van mening dat al deze elementen leiden tot een kunstmatig hoge financieringskloof en dus tot een maximaal toegestaan steunbedrag dat eveneens te hoog is.

(117) Wat de subsidiabele kosten betreft, herinneren Scandlines et al. eraan dat de Commissie eerder heeft geoordeeld dat, wanneer een gesteund project zowel economische als niet-economische activiteiten omvat, bij de berekening van de financieringskloof alleen de kosten in verband met de economische activiteit mogen worden meegerekend. Op grond hiervan stellen zij dat de kosten voor het achterland en de exploitatiekosten niet in de financieringskloof mogen worden opgenomen, aangezien deze kosten geen deel uitmaken van de vaste verbinding. Bovendien is de uitbetaling van dividenden geen kostenpost maar een winstuitkering, zodat zij niet kan worden opgenomen in de analyse van de financieringskloof. FSS voegt hieraan toe dat de voorbereidende werkzaamheden die in 2013 zijn gestart, bouwkosten zijn en dat ze daarom niet kunnen worden toegestaan als subsidiabele kosten voor planningsdoeleinden. Bovendien maken de planningskosten volgens FSS geen deel uit van de bouwkosten zoals die in tabel 1 van het inleidingsbesluit zijn weergegeven.

(118) Wat de inkomsten betreft, stellen Scandlines et al. dat de TEN-T-subsidies niet zijn opgenomen in de analyse van de financieringskloof van 2014. De opname van deze subsidies zal leiden tot een aanzienlijk lagere financieringskloof. Bovendien zijn de inkomsten kunstmatig laag omdat de tolprijzen van Femern A/S niet zijn gebaseerd op de kosten maar op de prijzen van de veerdiensten van Scandlines. De Commissie moet derhalve eisen dat de prijzen van de vaste verbinding gedurende de periode dat Femern A/S staatssteun ontvangt, worden vastgesteld op een niveau dat alle kosten, inclusief de aflossing van de schuld, weerspiegelt. Dit laatste element is door FSS niet aan de orde gesteld. Wat de levensduur van het project betreft, herinneren Scandlines et al. eraan dat de financieringskloof en de IRR-analyse moeten worden gebaseerd op de levensduur van de investering en niet op de terugbetalingsperiode van 55 jaar, zoals ook door het Gerecht is bevestigd. Uit de informatie op de website van Femern A/S blijkt dat de tunnel een levensduur van 120 jaar heeft.

4.3.4. *Steunbedrag en duur van de steun*

(119) Volgens Scandlines et al. wordt het steunbedrag onderschat, omdat het alleen betrekking heeft op het verschil tussen de rente-/premiepercentages die Femern A/S voor de staatsleningen en staatsgaranties betaalt en de overeenkomstige marktpercentages.

(120) Scandlines et al. stellen verder dat de duur van de steun veel korter moet zijn dan 55 jaar. Bovendien moet elke staatsgarantie en staatslening in de tijd beperkt zijn. De steun aan Femern A/S moet aflopen wanneer de inkomsten de exploitatiekosten en de kosten in verband met de schuld op marktconforme voorwaarden kunnen dekken. Scandlines et al. verwijzen naar de jaarverslagen van de vaste verbindingen over de Grote Belt en over de Sont om te suggereren dat elke individuele staatsgarantie en staatslening beperkt moet zijn tot 4 à 5 jaar na de opening van de vaste verbinding en dat de mogelijkheid om de staatsgaranties en staatsleningen te verkrijgen eveneens beperkt moet zijn tot 4 à 5 jaar na de opening van de vaste verbinding.

4.3.5. *Stimulerend effect*

(121) Scandlines et al. beweren dat Femern A/S in 2013 met de bouwwerkzaamheden aan de vaste verbinding is begonnen, hoewel de Deense autoriteiten op zijn vroegst in 2015 zich ertoe hebben verbonden de steun te verlenen naar aanleiding van de vaststelling van de bouwwet. De steun aan Femern A/S zou derhalve niet het vereiste stimulerende effect hebben. Scandlines et al. verwijten voorts de Commissie te hebben geoordeeld dat staatsondernemingen eenvoudigweg moeten worden vrijgesteld van het vereiste dat de steun een stimulerend effect heeft, en betogen dat deze aanpak een voorbeeld is van discriminatie ten gunste van staatsondernemingen, hetgeen in strijd is met artikel 345 VWEU.

4.3.6. *Het nulscenario*

(122) Scandlines et al. betogen dat er verschillende alternatieve projecten bestonden. Daarom kan de analyse van het nulscenario van de Commissie niet worden gebaseerd op het ontbreken van een alternatief project. Het feit dat Femern A/S niet zelf kan beslissen over alternatieve projecten is niet relevant. Scandlines et al. beschouwen de verwijzing naar de oproep tot indiening van blijken van belangstelling van 2001 als onjuist, omdat hieruit niet blijkt dat er geen alternatieve projecten zonder steun mogelijk zouden zijn. Bovendien is de studie verouderd omdat ze 17 jaar oud is en betrekking heeft op een ander project. NABU is verder ingegaan op het bestaan van alternatieve projecten zonder steun. Daarbij heeft NABU een studie van Hanseatic Transport Consultancy ("HTC-verslag") ([69]) uit 2019 aangehaald en opgemerkt dat het huidige geraamde verkeer ver onder het verkeersniveau ligt dat is geraamd toen het verdrag inzake de Fehmarnbelt in 2008 werd ondertekend. Concreet staat in het HTC-verslag dat op basis van de huidige marktgegevens niet kan worden aangetoond waar de verkeersgroei kan worden gegenereerd voor een economisch levensvatbaar gebruik van de vaste verbinding. Bovendien heeft NABU onder verwijzing van het HTC-verslag betoogd dat het huidige verkeersniveau niet eens zal worden bereikt als gevolg van structurele grensoverschrijdende verkeersproblemen. Met dit in het achterhoofd stelt NABU dat de Commissie als alternatief de bouw van een zuivere spoorverbinding in combinatie met een veerverbinding moet overwegen. Dit zou de minst dure en vanuit milieuoogpunt beste oplossing zijn, in overeenstemming met de TEN-T-doelstelling om het verkeer van de weg naar het spoor te verplaatsen. Daarnaast is NABU van mening dat een boortunnel moet worden overwogen als alternatief voor een afgezonken tunnel. Bovendien moet het milieueffect van de gekozen oplossing worden opgenomen in de kosten-batenberekeningen en de analyse van het alternatieve project door de Commissie.

4.3.7. *Interne opbrengstvoet en gewogen gemiddelde kapitaalkostenvoet*

(123) Volgens Scandlines et al. zijn de IRR en WACC verkeerd berekend. De IRR moet worden berekend over de levensduur van het project, niet over 55 jaar, en niet-subsidiabele kosten moeten worden uitgesloten. De WACC van 11 % is te hoog. Volgens Scandlines et al. moet de WACC tussen 5,68 % en 6,71 % liggen. Scandlines et al. hebben twee studies overgelegd die hun standpunt over de berekening van de WACC verder staven, namelijk een studie van februari 2018 en referenties uit het gegevensarchief Damodaran van 2014.

4.3.8. *Voorkoming van ongewenste mededingingsvervalsing en afwegingstoets*

(124) Scandlines et al. stellen dat de Commissie moet beoordelen hoe ernstig de mededingingsvervalsing is. Deze analyse moet verder gaan dan het vaststellen van het feit dat de steun de mededinging vervalst, aangezien dit al inherent is aan de kwalificatie als staatssteun. Uit het sociaal-economisch verslag en de verkeersprognose van 2014 blijkt dat Femern A/S waarschijnlijk een aanzienlijke marktmacht zou hebben en zelfs een monopolie zou hebben. Bovendien zal Femern A/S waarschijnlijk misbruik maken van haar marktmacht. Volgens Scandlines betekent de weigering van de Deense overheid om een aanvraag van Scandlines voor financiering van de Unie te steunen ([70]) en het vermeende gebruik van staatssteun om de toegangswegen tot de haven van Puttgarden te downgraden, dat de steun aan Femern A/S een ongewenste mededingingsvervalsing teweegbrengt. Scandlines et al. stellen voorts dat er een risico van overcapaciteit bestaat en dat het sociaal-economisch rendement bij voortzetting van de veerdienst lager zal zijn dan de Deense drempel van 4 %.

(125) NABU heeft hieraan toegevoegd dat de impact op het milieu deel moet uitmaken van de afwegingstoets. De negatieve effecten van de steun mogen niet beperkt blijven tot de vervalsing van de mededinging.

4.3.9. *Voorwaarden voor de gebruikmaking van de staatsgaranties*

(126) Onder verwijzing naar de garantiemededeling hebben Scandlines et al. de Commissie eraan herinnerd dat zij niet het recht heeft steun in de vorm van staatsgaranties goed te keuren, tenzij de Commissie vooraf weet wat de voorwaarden zijn om een beroep op die garanties te doen. FSS eist dat de Deense autoriteiten zich ertoe verbinden dat de voorwaarden voor de gebruikmaking van staatsgaranties in overeenstemming zijn met de vereisten van de garantiemededeling.

5. OPMERKINGEN VAN DENEMARKEN

(127) Dit deel bevat de opmerkingen van de Deense autoriteiten over het inleidingsbesluit en de opmerkingen van de Deense autoriteiten over de opmerkingen van de belanghebbenden die in niet-vertrouwelijke vorm aan de Deense autoriteiten zijn gezonden.

(128) Over het geheel genomen zijn de Deense autoriteiten het niet eens met de argumenten van de belanghebbenden. Zij hebben nadere inlichtingen en tegenargumenten verstrekt die hieronder worden samengevat.

([69]) Hanseatic Transport Consultancy (HTC), Bedarfsbezogene Verkehrsmarktuntersuchungen im Kontext der geplanten Festen Fehmarnbeltquerung (FFBQ), 17 juni 2019. Het verslag is opgesteld in opdracht van NABU.

([70]) Scandlines verwijst naar haar aanvraag voor CEF-financiering ter ondersteuning van haar technische haalbaarheidsstudies voor 2019-2020 met betrekking tot de mogelijkheid om de havens van Rødby en Puttgarden in staat te stellen "emissievrije vrachtveerdiensten" te exploiteren ("Capaciteitsopbouw voor duurzame vervoersmiddelen – Voorbereiding voor emissievrije exploitatie").

5.1. **Aanvullende opmerkingen bij de beschrijving van de vaste verbinding over de Fehmarnbelt en de financieringsmaatregelen**

(129) De Deense autoriteiten hebben feitelijke toelichtingen verstrekt bij het beschrijvende gedeelte in het inleidingsbesluit. Zij hebben ook aangegeven dat de planningskosten waren opgenomen in de zogenoemde "bouwkosten" in tabel 1 van het inleidingsbesluit.

(130) Voorts hebben de Deense autoriteiten een toelichting gegeven bij de kapitaalinjectiemaatregel. In 2005 werd Femern A/S opgericht krachtens artikel 6 van de wet inzake Sund & Bælt. Op het moment van oprichting bedroeg het maatschappelijk kapitaal van Femern Bælt A/S (thans Femern A/S) 10 miljoen DKK (1,3 miljoen EUR). Het maatschappelijk kapitaal werd gestort tegen een premie van 40 miljoen DKK (5,4 miljoen EUR), en bedroeg in totaal 50 miljoen DKK (6,7 miljoen EUR). De kapitaalverstrekking is door Sund & Bælt Holding A/S uitgevoerd overeenkomstig artikel 6 van de wet inzake Sund & Bælt. Op 24 juli 2009 werd het maatschappelijk kapitaal van Femern Bælt A/S van 10 miljoen DKK tot 500 miljoen DKK (67,0 miljoen EUR) verhoogd door middel van een kapitaalinjectie van 460 miljoen DKK (61,7 miljoen EUR) door Sund & Bælt Holding A/S in Femern Bælt A/S en een "uitkering van bonusaandelen" (in het Deens: "Fondsemission") van 30 miljoen DKK (4,0 miljoen EUR). De uitkering van bonusaandelen is een omzetting van de kapitaalreserves van Femern A/S in aandelenkapitaal en houdt dus een verhoging van het kapitaal in, maar geen kapitaalinjectie. De kapitaalverstrekking in contanten vond plaats op grond van artikel 7, lid 2, van de planningswet. De totale kapitaalinjectie in Femern A/S bedraagt dus 510 miljoen DKK (68,4 miljoen EUR), waarvan 500 miljoen DKK is geïnjecteerd (en geregistreerd) als aandelenkapitaal. Sinds 2009 hebben er geen kapitaalinjecties meer plaatsgevonden.

(131) Met betrekking tot de garanties hebben de Deense autoriteiten nadere inlichtingen verstrekt over de betekenis van artikel 4, lid 4, van de bouwwet. Volgens deze bepaling dekt de staatsgarantie ook andere financiële verplichtingen van Femern A/S in verband met de bouw van de vaste verbinding. De Deense autoriteiten hebben uitgelegd dat deze bepaling inhoudt dat bijvoorbeeld arbitragezaken met betrekking tot werkzaamheden in verband met de bouw van de vaste verbinding onder de overheidsgarantie vallen. Deze bepaling strekt zich niet uit tot de exploitatiefase. Zij functioneert als een garantie dat de bouwondernemingen worden betaald ingeval Femern A/S verzuimt te betalen. Aangezien de bouwkosten al worden gedekt door staatsleningen of leningen met een staatsgarantie, levert dit Femern A/S geen extra voordeel op.

(132) De Deense autoriteiten hebben de Commissie voorts een overzicht verstrekt van de reeds bestaande financieringsmaatregelen.

(133) Op 19 november 2018 heeft de minister van Vervoer Femern A/S voor het eerst toestemming gegeven om staatsleningen te verkrijgen met het oog op de financiering van de bouwkosten. Dergelijke leningen zijn vervolgens in november en december 2018 aangegaan.

5.2. **Opmerkingen over het bestaan van steun**

(134) De Deense autoriteiten hebben twee belangrijke argumenten aangevoerd ter ondersteuning van hun algemene standpunt dat de overheidsfinanciering van de vaste verbinding niet binnen de werkingssfeer van artikel 107, lid 1, VWEU valt.

(135) De Deense autoriteiten stellen met name dat 1) de planning, de bouw en de exploitatie van de vaste verbinding geen "economische activiteiten" zijn, maar een uitoefening van overheidsgezag; 2) de positieve en negatieve economische effecten die de vaste verbinding kan hebben op aangrenzende markten en in de Unie in het algemeen, geen "mededingingsvervalsing" vormen.

(136) De Deense autoriteiten zijn voorts van mening dat Femern A/S in elk geval geen economische activiteit uitoefent voordat zij de exploitatie aanvat, aangezien zij geen diensten op de markt aanbiedt.

5.2.1. *Femern A/S oefent overheidsgezag uit*

(137) Volgens de Deense autoriteiten zijn de planning, de bouw en de exploitatie van de vaste verbinding klassieke voorbeelden van de uitoefening van overheidsgezag inzake ruimtelijke planning, die niet onder artikel 107, lid 1, VWEU vallen of horen te vallen. Bijgevolg vallen de overheidsmaatregelen, waaronder met name de staatsgarantie en de staatsleningen ten gunste van Femern A/S, buiten het toepassingsgebied van het mededingingsbeleid van de Unie.

(138) In tegenstelling tot de methode die de Commissie in het inleidingsbesluit heeft gebruikt, stellen de Deense autoriteiten dat een algemene beoordeling – in het licht van de aard, het doel en de toepasselijke regels – van de activiteiten van Femern A/S moet leiden tot de conclusie dat Femern A/S overheidsgezag uitoefent – of in elk geval dat Femern A/S overheidsgezag uitoefent totdat zij de exploitatie aanvat.

(139) De Deense autoriteiten voeren aan dat het doel om de Deense en Duitse openbare weg- en spoorweginfrastructuur met elkaar te verbinden veel ruimer is dan andere overheidsinvesteringen in bijvoorbeeld de nutssector. Ook de aard van Femern A/S en haar activiteiten zijn fundamenteel verschillend van bijvoorbeeld veerdienstmaatschappijen en hun activiteiten, aangezien Femern A/S uitsluitend is opgericht om de besluiten van de Deense staat met betrekking tot de bouw van een bepaalde infrastructuur (de vaste verbinding) uit te voeren. Femern A/S is dus een voor een bijzonder doel opgerichte entiteit (special purpose entity – "SPE") die niet onderworpen is aan een norm inzake winstmaximalisatie en die volgens de geldende regels geen niet-verwante activiteiten mag uitvoeren.

(140) Volgens de Deense autoriteiten ondersteunt een beoordeling van deze ruimere beleidsoverwegingen die ten grondslag liggen aan de oprichting van Femern A/S het idee dat Femern A/S geen economische activiteiten maar veeleer overheidsgezag uitoefent.

(141) Het feit dat een gebruikstarief in rekening wordt gebracht, verandert op zich niets aan de aard van die activiteit, aangezien moet worden onderzocht of het in rekening brengen van een tarief kan worden losgekoppeld van de uitoefening van overheidsgezag. Alleen wanneer deze twee activiteiten kunnen worden gescheiden, wordt het in rekening brengen van een tarief in ruil voor een dienst als een economische activiteit beschouwd ([71]).

(142) Volgens de Deense autoriteiten is het duidelijk dat de inning van de heffingen door Femern A/S, die volgens de wet door de minister van Vervoer worden bepaald, niet kan worden losgekoppeld van de uitoefening van activiteiten die verband houden met overheidsgezag, zoals het verlenen van toegang tot en het onderhoud van de algemene openbare weg- en spoorweginfrastructuur. Alle activiteiten van Femern A/S moeten dus samen worden gezien als een uitoefening van overheidsgezag.

(143) De Deense autoriteiten verduidelijken ook dat de minister van Vervoer nog niet heeft besloten hoe de gebruikstarieven zullen worden vastgesteld of hoe hoog die tarieven moeten zijn. De tarieven die in het inleidingsbesluit en in de opmerkingen van de belanghebbenden worden genoemd, zijn slechts een weerspiegeling van de budgettaire aannamen. Voorts wordt opgemerkt dat het hoofddoel en de functie van de gebruikstarieven erin bestaat de overheidsbegrotingen in evenwicht te brengen.

(144) Voor het geval dat de Commissie niet kan aanvaarden dat alle activiteiten van Femern A/S samen als een uitoefening van overheidsgezag moeten worden beschouwd, stellen de Deense autoriteiten dat alleen de exploitatie redelijkerwijs als een economische activiteit kan worden beschouwd. Volgens de Deense autoriteiten is de redenering in het arrest Leipzig-Halle ([72]) in casu niet van toepassing, onder meer omdat die zaak de capaciteitsverhoging van een reeds bestaande economische activiteit in een geliberaliseerde markt betrof.

(145) De Deense autoriteiten verzoeken de Commissie voorts zorgvuldig te beoordelen wanneer de periode van potentiële economische activiteiten zou beginnen en onder verwijzing naar de rechtspraak voeren zij aan dat wanneer activiteiten kunnen worden losgekoppeld, elk van deze activiteiten aan een afzonderlijke staatssteunanalyse moet worden onderworpen.

(146) Bovendien stellen zij dat het weinig zin heeft aan te nemen dat toen de bouwwet in werking trad en Femern A/S toestemming kreeg om de vaste verbinding te bouwen en te exploiteren, alle financieringssteun die vóór die datum aan Femern A/S werd verleend, *met terugwerkende kracht* staatssteun is geworden.

(147) De Deense autoriteiten hebben verder het argument van Scandlines et al. verworpen dat de speelruimte voor Femern A/S om bepaalde kortingen aan te bieden aantoont dat de minister de exacte hoogte van de gebruikstarieven niet bepaalt. De Deense autoriteiten stellen dat Femern A/S niet de vrijheid heeft om de tarieven naar eigen goeddunken vast te stellen, maar slechts een beperkte vrijheid heeft om bepaalde tarieven naar beneden bij te stellen, voor zover dit geen significante invloed heeft op de hoogte van de tarieven. Verder merken zij op dat de vrijheid van Femern A/S om kortingsregelingen te wijzigen en nieuwe kortingsregelingen in te voeren ook wordt beperkt door de Eurovignetrichtlijn ([73]).

5.2.2. *Voorlichtingsactiviteiten van Femern A/S*

(148) Volgens de Deense autoriteiten lijdt het geen twijfel dat de voorlichtingsactiviteiten van Femern A/S een overheidstaak zijn en geen economische activiteit. Een van de taken die op grond van de planningswet aan Femern A/S wordt opgelegd, bestaat in "voorlichtingsactiviteiten" die in samenwerking met de lokale gemeenten moeten worden uitgevoerd. Dit is een taak die geen enkele particuliere commerciële infrastructuurbeheerder heeft. De taak is een onlosmakelijk onderdeel van de overheidstaken in verband met de planning en bouw van openbare infrastructuurprojecten die gevolgen hebben voor de lokale gemeenschap. Voorts merken de Deense autoriteiten op dat indien deze voorlichtingsactiviteiten niet als een overheidstaak worden beschouwd, zij moeten worden geacht onlosmakelijk verbonden te zijn met de verwezenlijking van het project en derhalve in aanmerking te komen voor steun in het kader van de BPGEB-mededeling.

5.2.3. *De activiteiten van Femern A/S vervalsen de mededinging niet*

(149) Volgens de Deense autoriteiten moet de Commissie specifiek beoordelen of de mededinging al dan niet wordt vervalst. Deze beoordeling moet een grondige analyse omvatten van de organisatie van de staatswegeninfrastructuur in Denemarken, zodat kan worden vastgesteld of de staatswegen zich in een echte concurrentieverhouding bevinden met andere vervoerswijzen, zoals veerdiensten, luchtvaartmaatschappijen, spoorwegmaatschappijen enz.

([71]) De Deense autoriteiten verwijzen naar het arrest van het Hof van Justitie van 19 januari 1994, SAT Fluggesellschaft/Eurocontrol, C-364/92, ECLI:EU:C:1994:7, punt 28; het arrest van het Hof van Justitie van 18 maart 1997, Diego Calí en Figli Srl/Servizi Ecologici Porto di Genova SpA, C-343/95, ECLI:EU:C:1997:160, punt 24; en meer in het algemeen de mededeling van de Commissie betreffende het begrip "staatssteun" in de zin van artikel 107, lid 1, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, C/2016/2946 (PB C 262 van 19.7.2016, blz. 1), punt 15.

([72]) Arrest van het Gerecht van 24 maart 2011, Freistaat Sachsen en Land Sachsen-Anhalt e.a./Commissie, T-443/08 en T-455/08, ECLI:EU:T:2011:117; in hogere voorziening bevestigd in het arrest van het Hof van Justitie van 19 december 2012, Mitteldeutsche Flughafen AG en Flughafen Leipzig-Halle GmbH/Commissie, C-288/11 P, ECLI:EU:C:2012:821.

([73]) Richtlijn 1999/62/EG van het Europees Parlement en de Raad van 17 juni 1999 betreffende het in rekening brengen van het gebruik van bepaalde infrastructuurvoorzieningen aan zware vrachtvoertuigen (PB L 187 van 20.7.1999, blz. 42), artikel 7 ter.

(150) Volgens de Deense autoriteiten concurreert de vaste verbinding niet rechtstreeks met bijvoorbeeld veerdiensten, net zomin als de spoorweginfrastructuur rechtstreeks concurreert met wegen, bussen of luchthavens. De Deense autoriteiten verwijzen specifiek naar punt 220 van de mededeling van de Commissie betreffende het begrip "staatssteun" in de zin van artikel 107, lid 1, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie ("mededeling betreffende het begrip staatssteun") ([74]) en naar het werkdocument "Infrastructure Analytical Grid for Roads, Bridges, Tunnels and Inland Waterways" ([75]). Voorts merken zij op dat de vaste verbinding op niet-discriminerende voorwaarden voor alle gebruikers beschikbaar is en dat zij niet wordt aangelegd om een specifieke onderneming of sector te bevoordelen.

(151) Op grond hiervan stellen de Deense autoriteiten dat eventuele economische gevolgen van de activiteiten van Femern A/S voor andere commerciële marktdeelnemers niet kunnen worden beschouwd als een vervalsing van de mededinging in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU. Het is vooral duidelijk dat Femern A/S de mededinging op geen enkele markt vervalst, terwijl zij de vaste verbinding plant en aanlegt.

(152) Ten slotte merken de Deense autoriteiten op dat de onderhavige zaak op dit punt sterk verschilt van de feitelijke omstandigheden met betrekking tot de aanleg van een extra start- en landingsbaan op de luchthaven van Leipzig-Halle ([76]), omdat Femern A/S geen diensten op een markt aanbiedt zolang de infrastructuur niet voor het verkeer is opengesteld. De luchthaven van Leipzig-Halle concurreerde op de markt met andere regionale luchthavens om klanten aan te trekken. Toen de behoefte aan uitbreiding zich voordeed, ontving de luchthaven staatssteun voor de aanleg van nieuwe infrastructuur.

5.3. **Opmerkingen over de kwalificatie van steun**

(153) De Deense autoriteiten zijn van mening dat Femern A/S door de goedkeuring van de bouwwet op 4 mei 2015 een wettelijk recht heeft verworven om haar activiteiten te financieren, aangezien de wet er duidelijk van uitgaat dat Femern A/S haar schuldverplichtingen zal financieren met door de staat gegarandeerde leningen en staatsleningen. Daarom werd de steun op dat tijdstip verleend. Zij merken echter op dat de staatsgaranties en de staatsleningen niet konden worden gebruikt voordat de minister van Vervoer Femern A/S daartoe opdracht gaf en dus konden zij geen economisch voordeel voor Femern A/S opleveren.

(154) De Deense autoriteiten zijn het dus niet eens met Scandlines et al., die stellen dat de steun in verband met staatsgaranties en staatsleningen een reeks ad-hocsubsidies vormt. De Deense autoriteiten merken echter op dat, zelfs indien de steun als een reeks ad-hocsubsidies zou worden beschouwd, niets de Commissie ervan weerhoudt om een beoordeling van de verenigbaarheid uit te voeren en al deze toekomstige subsidies in één keer en voorafgaand goed te keuren. De Deense autoriteiten hebben ook meer nadere inlichtingen verstrekt over het ontbreken van een discretionaire bevoegdheid van de minister van Financiën met betrekking tot de specifieke leningsovereenkomsten.

(155) Voorts merken zij op dat het standpunt van Scandlines et al. lijkt te impliceren dat Femern A/S veeleer in het begin één grote lening met een staatsgarantie tot de maximaal toegestane limiet zou moeten opnemen. Volgens de Deense autoriteiten zou dit geen geschikte manier zijn om de steun tot een minimum te beperken en zou het dus in strijd zijn met de algemene vereisten van de verenigbaarheidsbeoordelingen van de Commissie, zoals bepaald in punt 28 van de BPGEB-mededeling.

(156) De Deense autoriteiten zijn voorts van mening dat de standstill-verplichting is nageleefd. Zij zijn van mening dat artikel 2 van de planningswet de rechtsgrondslag was voor alle activiteiten die zijn uitgevoerd vóór de inwerkingtreding van de bouwwet. Na de vaststelling van de planningswet heeft de commissie Financiën van het Deense parlement achtereenvolgens drie keer ingestemd met een verhoging van de begroting voor de planningsfase. De toestemming had elke keer betrekking op specifieke planningsactiviteiten die onder artikel 2 van de planningswet vielen (de zogenaamde "voorbereidende werkzaamheden").

(157) Bij de vaststelling van de bouwwet heeft de minister van Vervoer Femern A/S opgedragen de bouwfase niet te starten en dus geen bouwcontracten te ondertekenen voordat de minister daarvoor toestemming gaf. In november en december 2018 heeft Femern A/S staatsleningen afgesloten om de noodzakelijke financiering voor het starten van de bouwfase te garanderen. De Deense autoriteiten hebben echter uitgelegd dat Femern A/S pas op 26 maart 2019 toestemming heeft gekregen om met de eerste en gespecificeerde bouwwerkzaamheden voor de vaste verbinding te beginnen. Femern A/S heeft nog geen begin gemaakt met een van deze werkzaamheden.

5.4. **Opmerkingen over de vermeende steunmaatregelen**

5.4.1. *Spoorwegtarieven*

(158) De Deense autoriteiten stellen dat de spoorwegtarieven geen staatssteun ten gunste van Femern A/S inhouden en verwerpen derhalve de argumenten van Scandlines et al. De spoorwegtarieven vormen een toekomstige bron van inkomsten voor Femern A/S, die – net als de tolheffingen – door de minister van Vervoer zal worden gereguleerd. Concreet stelt de minister regels vast met betrekking tot de hoogte en de beginselen voor de regulering van de tarieven die in rekening zullen worden gebracht aan de gebruikers van de vaste verbinding (d.w.z. de spoorwegmaatschappijen). Deze tarieven zullen worden vastgesteld overeenkomstig Richtlijn 2012/34/EU tot instelling van één Europese spoorwegruimte. De Deense autoriteiten benadrukken dat de spoorwegtarieven voor Femern A/S

([74]) Mededeling van de Commissie betreffende het begrip "staatssteun" in de zin van artikel 107, lid 1, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, C 2016/2946, (PB C 262 van 19.7.2016, blz. 1).
([75]) https://ec.europa.eu/competition/state_aid/modernisation/grid_roads_en.pdf
([76]) Zie voetnoot 72.

namens Femern A/S zullen worden geïnd door Banedanmark ([77]) en niet – zoals in het inleidingsbesluit wordt aangenomen – door Femern A/S zelf. Banedanmark int deze tarieven op de gehele Deense openbare spoorweginfrastructuur. Daarom acht men het meest zinvol om Banedanmark te vragen hetzelfde te doen op de vaste verbinding. De middelen worden rechtstreeks overgedragen aan Femern A/S en Banedanmark kan niet over de middelen beschikken voor eigen doeleinden. De tarieven die voor het gebruik van de vaste verbinding worden geïnd en aan Femern A/S worden overgedragen, worden in de jaarlijkse staatsbegrotingen gedocumenteerd. De door Banedanmark geïnde tarieven zijn een betaling voor een dienst en geen heffing. Banedanmark is als beheerder van de Deense spoorweginfrastructuur verantwoordelijk voor alle kosten in verband met de exploitatie van de Deense spoorweginfrastructuur.

5.4.2. *Belastingmaatregelen*

(159) De Deense autoriteiten merken op dat Femern A/S op geen enkel moment gebruik heeft gemaakt van de voorheen geldende regels inzake de afschrijving van activa en de voorwaartse verliesverrekening. Ongeacht of de regels Femern A/S mogelijk een selectief voordeel hebben opgeleverd, heeft dit voordeel zich in de betrokken periode dus niet daadwerkelijk voorgedaan.

5.4.3. *Kosteloos gebruik van de zeebodem*

(160) In hun opmerkingen naar aanleiding van de opmerkingen van de belanghebbenden leggen de Deense autoriteiten uit dat in de bouwwet – ter voorkoming van twijfel – eenvoudigweg wordt verduidelijkt dat Femern A/S geen vergoeding moet betalen voor het gebruik van de zeebodem. Zij herhalen dat deze bepalingen Femern A/S niet anders behandelen dan entiteiten in een vergelijkbare juridische en feitelijke situatie.

5.5. **Opmerkingen over beoordeling van de verenigbaarheid**

5.5.1. *Projecten van gemeenschappelijk Europees belang*

(161) De Deense autoriteiten zijn van mening dat de nieuwe studies die Scandlines en Stena Line hebben ingediend, irrelevant en in elk geval onjuist zijn. Met betrekking tot de studie van Knud Erik Andersen merken zij op dat de auteur bekendstaat als tegenstander van de vaste verbinding over de Fehmarnbelt, en dat in de studie verkeerde aannamen voor berekeningen zijn gehanteerd wat betreft de verkeersprognose en de bouwkosten. De Deense autoriteiten verwerpen voorts het argument van Scandlines en Stena Line dat de kosten van Scandlines in de studies van 2015 zodanig zijn opgedreven dat wordt aangenomen dat Scandlines met een enorm verlies opereert. De Deense autoriteiten beschouwen dit als een onjuiste en vertekende weergave van de berekeningen in de "oorspronkelijke studie" van 2015, omdat die studie is gebaseerd op de aanname dat de inkomsten van de veerdiensten hoger zijn dan de exploitatiekosten (het verschil tussen inkomsten en kosten wordt geschat op ongeveer 15 % van de kosten). Bovendien stellen de Deense autoriteiten dat de studies niet ondeugdelijk worden omdat subcomponenten of omstandigheden veranderen, en zij merken op dat nieuwe berekeningen van de sociaal-economische effecten niet nodig zijn telkens wanneer een subcomponent verandert. Derhalve wijzen de Deense autoriteiten ook de stelling af dat de studies van 2015 ondeugdelijk zijn als gevolg van de hogere kosten van het Duitse achterland.

(162) De Deense autoriteiten stellen verder dat sociaal-economische berekeningen altijd in aanmerking worden genomen bij de politieke besluitvorming over grote infrastructuurprojecten. Er geldt echter geen vereiste betreffende een sociaal-economisch rendement van 4 %, zoals in het verslag en door de belanghebbende partijen wordt aangevoerd. De Deense autoriteiten hebben ook aangegeven dat de vaste verbinding over de Fehmarnbelt als geheel en niet alleen voor wat het spoorweggedeelte betreft als een prioritair grensoverschrijdend TEN-T-project wordt beschouwd. Met betrekking tot de verkeersprognose hebben de Deense autoriteiten een aanvullend verslag van Intraplan/TSS Trimode ingediend, waarin opmerkingen over het HTC-verslag worden gemaakt. In het algemeen luidt de conclusie van Intraplan/TSS Trimode dat het HTC-verslag ondeugdelijk en misleidend is en dat daarin de verkeersprognose voor de vaste verbinding over de Fehmarnbelt niet specifiek in twijfel worden getrokken. Bovendien verwijzen de Deense autoriteiten naar een verslag dat is gepubliceerd door het Deense directoraat voor de wegen ([78]) en waaruit blijkt dat het wegverkeer van en naar Denemarken aanzienlijk toeneemt. Uit het verslag blijkt met name dat het vrachtwagenverkeer tussen 2010 en 2018 met 38 % is toegenomen over de grens tussen Denemarken en Duitsland, op de vaste verbinding over de Sont en op de veerverbindingen over de Sont en de Fehmarnbelt, wat verder in tegenspraak is met het HTC-verslag.

([77]) Overeenkomstig verordening nr. 1276 van 20 november 2015 betreffende de taken en bevoegdheden van Banedanmark (Bekendtgørelse om Banedanmarks opgaver og beføjelser (BEK nr. 1276 af 20/11/2015)) is Banedanmark verantwoordelijk voor het innen van spoorwegtarieven bij maatschappijen die gebruikmaken van de Deense spoorweginfrastructuur.

([78]) Vejdirektoratet, "Oversigt over tilstand og udvikling", verslag 597, augustus 2019.

5.5.2. *Er wordt geen exploitatiesteun verleend*

(163) Volgens de Deense autoriteiten is exploitatiesteun steun die verband houdt met de exploitatie van de infrastructuur. Alle kosten die in de bouwfase worden gemaakt, waaronder de kosten voor het dagelijkse beheer van het bouwproject, worden als bouwkosten beschouwd. Femern A/S zal geen leningen van de staat of leningen met een staatsgarantie nodig hebben om haar dagelijkse activiteiten in de exploitatiefase te financieren.

5.5.3. *Financieringskloof*

(164) De Deense autoriteiten hebben geactualiseerde aannamen verstrekt voor de berekening van de financieringskloof en het steunelement (of brutosubsidie-equivalent). Als uitgangspunt zijn de aannamen gebaseerd op de meest recente volledig herziene financiële analyse van het project: "Financiële analyse van de vaste verbinding over de Fehmarnbelt met inbegrip van de Deense verbindingen met het achterland ([79]), februari 2016 ("financiële analyse van 2016").

(165) In de voorbereidende nota's bij de bouwwet is duidelijk vermeld dat er een nieuwe beoordeling van de totale financiën van het project zou worden verricht. Er moest een proces worden ingeleid om de bouwkosten te verlagen voordat de bouwcontracten konden worden ondertekend. Op 28 april 2015 heeft de minister van Financiën Femern A/S opgedragen om de grote bouwcontracten van het project niet te ondertekenen voordat er een hernieuwde beoordeling van de totale financiën had plaatsgevonden. Volgens de financiële analyse van 2016 heeft de verlenging van de bouwperiode van 6,5 jaar, zoals aangenomen in de financiële analyse van 2014, tot 8,5 jaar, zoals vermeld in de financiële analyse van 2016, in belangrijke mate bijgedragen aan de verlaging van de bouwkosten. In de financiële analyse van 2016 staat dat Femern A/S als gevolg van de aanbestedingsprocedure, die was gebaseerd op deze verlengde bouwperiode van 8,5 jaar, de definitieve en bindende offerten van de aannemers ([80]) heeft ontvangen. Femern A/S heeft ook de andere parameters van de financiële berekeningen geanalyseerd, wat heeft geleid tot een aantal geactualiseerde aannamen ten opzichte van de analyse die de grondslag vormde voor de bouwwet. De voor de vaste verbinding relevante actualiseringen in de financiële analyse van 2016 betreffen met name: de geactualiseerde bouwbegroting, de geactualiseerde raming van de kosten voor exploitatie, onderhoud en herinvestering, de herziening van het tijdschema, aangepaste verkeersinkomsten als gevolg van het herziene tijdschema, de actualisering van de financiering van de Unie, de actualisering van een aantal technische aannamen. Om ervoor te zorgen dat de beoordeling van de Commissie gebaseerd is op de meest nauwkeurige en geactualiseerde financiële aannamen, hebben de Deense autoriteiten in de financiële analyse van 2016 bovendien enkele verdere aanpassingen doorgevoerd, die hieronder nader worden beschreven. In voorkomend geval hebben de Deense autoriteiten ook feitelijke cijfers vermeld, zoals voor de reeds verstrekte leningen of in verband met inflatie. In de onderstaande overwegingen wordt nader ingegaan op de aannamen van het model voor de berekening van de financieringskloof.

(166) De bouwkosten in de aanmelding van 2014 bedroegen 54,9 miljard DKK (7,4 miljard EUR) in vaste prijzen van 2014. Dit bedrag komt overeen met de in de bouwwet 2015 vermelde bouwkosten: 55,1 miljard DKK (7,4 miljard EUR) in vaste prijzen van 2015. Femern A/S heeft in september 2015 inschrijvingen ontvangen. Bijgevolg heeft Femern A/S een actualisering van de bouwbegroting opgesteld en is de prognose van de plannings- en bouwkosten voor de vaste verbinding teruggebracht tot 52,6 miljard DKK (7,1 miljard EUR) in prijzen van 2015 of 62,2 miljard DKK (8,3 miljard EUR) in nominale prijzen. Dit omvat een reserveverplichting van 7,3 miljard DKK (1,0 miljard EUR) in prijzen van 2015. De reserve is berekend op basis van het risicoregister van Femern A/S en geeft de kosten weer die het project naar alle waarschijnlijkheid met zich mee zal brengen. Er is een "P-waarde" van P80 gebruikt. Zoals de Deense autoriteiten hebben uitgelegd, betekent dit dat er een kans van 80 % bestaat dat de reservebegroting voldoende is om de geïdentificeerde risico's te dekken. Ernst & Young heeft een externe kwaliteitsborging van de reserves en risico's van de vaste verbinding uitgevoerd.

(167) In de financiële berekeningen wordt aangenomen dat de vaste verbinding gedurende de gehele bouwperiode financiering van de Unie ontvangt die overeenkomt met 10 % van de bouwkosten, hetgeen overeenstemt met het niveau dat in de financiële analyse voor 2016 is aangenomen. In het financiële model is ook rekening gehouden met de financiering van de planningsfase.

(168) De verkeersprognose is opgesteld door de Duitse adviesbureaus Intraplan en BVU en is getoetst aan andere modellen zoals het "Trans Tools"-model van de Europese Commissie. De verkeersprognose werd in november 2014 voorgelegd. Zoals vermeld in de financiële analyse van 2016 heeft adviesgroep COWI een externe kwaliteitsborging van de prognose uitgevoerd en geconcludeerd dat de aannamen redelijk zijn en in overeenstemming met de professionele praktijk inzake verkeersprognose. Bij de verkeersprognose van 2014 was de algemene aanname dat de bestaande parallelle veerdienst niet wordt voortgezet wanneer de vaste verbinding wordt geopend. Tegelijkertijd bevat de verkeersprognose van 2014 een aparte analyse van een scenario waarbij een (parallelle) veerverbinding in uurdienst wordt voortgezet. Sinds 2014 heeft Scandlines herhaaldelijk bevestigd dat het van plan is om na de opening van de vaste verbinding door te gaan met haar activiteiten. De Deense autoriteiten hebben daarom in het model voor de berekening van de financieringskloof een veerverbinding in uurdienst tussen Rødby en Puttgarden in aanmerking genomen. De Deense autoriteiten hebben verklaard dat dit in overeenstemming is met de PWC-studie die voor de Duitse autoriteiten is opgesteld in het kader van de Duitse

([79]) Femern A/S – Finansiel analyse af Femern Bælt-forbindelsen inkl. danske landanlæg, februar 2016.
([80]) Inschrijvende aannemers, zoals bepaald in de bouwwet.

plangoedkeuring voor de vaste verbinding, zoals door Scandlines et al. in een bijlage bij hun opmerkingen bij het inleidingsbesluit is verstrekt. Bovendien is in de studie "Forretningsanalyse af færgefarten Rødby-Puttgarden" van 24 januari 2016 – opgesteld door consultants van KPMG in opdracht van het Deense ministerie van Vervoer – bevestigd dat de veerdienst kan worden voortgezet met een zeer klein marginaal rendement. Het effect van de voortgezette veerverbinding in uurdienst op het verkeersvolume, dat reeds in de verkeersprognose van 2014 is geraamd, komt neer op een vermindering van 14 % van het autovolume in het eerste jaar na de opening van de vaste verbinding, die verder afneemt tot een vermindering van 12 % 13 jaar na de opening. Voor het vrachtwagenverkeer werd geraamd dat 15 % gebruik zal maken van de parallelle veerdienst. Een tweede actualisering na de financiële analyse van 2016 betreft het effect van de verlaging van de tolheffingen op de vaste verbinding over de Grote Belt met 25 %, die vanaf 1 januari 2023 volledig van kracht wordt. Dit vermindert het verkeersvolume op de vaste verbinding in geringe mate.

(169) Voor het wegverkeer zal de Deense minister van Vervoer vlak voor de opening van de vaste verbinding de definitieve tarieven vaststellen. De Deense autoriteiten hebben verklaard dat de prijzen voor het wegverkeer een extrapolatie zijn van de prijzen van de veerdiensten in 2007, toen de veerverbinding Rødby-Puttgarden nog een wettelijk monopolie was dat in handen was van de Deense en de Duitse staat. De Deense autoriteiten hebben verklaard dat de veerdienstprijzen werden beschouwd als een redelijke en transparante maatstaf – waarbij ook rekening wordt gehouden met wat toekomstige gebruikers van de vaste verbinding bereid zouden zijn te betalen zonder de bredere doelstellingen van de vaste verbinding in gevaar te brengen. Het aangenomen en gemiddelde tarief bedraagt voor personenauto's 494 DKK (66,2 EUR) en voor vrachtwagens 2 092 DKK (280,4 EUR) in prijzen van 2015.

(170) In het model voor de berekening van de financieringskloof worden de spoorweginkomsten geraamd op ongeveer 400 miljoen DKK (53,6 miljoen EUR) per jaar (prijzen van 2015). De tarieven zullen in overeenstemming met Richtlijn 2012/34/EU worden vastgesteld. De Deense autoriteiten hebben een verslag van het adviesbureau TetraPlan "Analyse van de betaling voor de spoorweginfrastructuur in de vaste verbinding over de Fehmarnbelt" van maart 2003 en de actualisering daarvan uit 2008 verstrekt. Het document van 2003 bevat een technische analyse van het vermogen van de spoorwegen om te betalen voor het gebruik van een vaste verbinding. De analyse had tot doel te onderbouwen of kan worden aangenomen dat de geraamde betaling voor het gebruik van het spoor daadwerkelijk plaatsvindt. In de analysen van TetraPlan wordt aangenomen dat het totale spoorwegtarief voor treinen die vanuit/naar Hamburg via de vaste verbinding over de Fehmarnbelt rijden, gelijk moet zijn aan het totale spoorwegtarief voor treinen die via de vaste verbinding over de Grote Belt rijden.

(171) De kosten voor exploitatie, onderhoud en herinvestering van de vaste verbinding bedragen 468 miljoen DKK (62,7 miljoen EUR) per jaar (in prijzen van 2015). Deze raming is in overeenstemming met de financiële analyse van 2016, aangezien de Deense autoriteiten het niet nodig hebben geacht deze cijfers aan te passen. De Deense autoriteiten hebben het effect van het verminderde verkeersvolume op de kosten voor exploitatie, onderhoud en herinvestering geëvalueerd. Zij zijn tot de conclusie gekomen dat het verminderde verkeersvolume slechts een gering effect heeft op de exploitatie- en onderhoudskosten en geen merkbaar effect heeft op de berekening van de staatssteun en de garantieperiode.

(172) Om de financieringskloof te berekenen, moeten de verschillende kasstromen (bijvoorbeeld bouwkosten, bedrijfsresultaten) worden gedisconteerd, waarvoor de Deense autoriteiten de WACC als passende disconteringsvoet hebben gebruikt. In antwoord op de bezorgdheid die de Commissie in de loop van de formele onderzoeksprocedure heeft geuit over het feit dat de nominale gemiddelde risicovrije rente van 5 %, als belangrijk onderdeel van de WACC, in de huidige marktomstandigheden wellicht te hoog is, hebben de Deense autoriteiten voorgesteld een gemiddelde risicovrije rente van 3,5 % per jaar te hanteren. Dit zou gebaseerd zijn op de geactualiseerde versie van de door het ministerie van Financiën uitgevoerde officiële prognose voor 2025 van de Deense economie, met inbegrip van de overheidsfinanciën ([81]). Volgens de Deense autoriteiten is de aanname op basis van de prognose van het ministerie van Financiën de meest objectieve voorspelling van het toekomstige renteniveau die in Denemarken beschikbaar is en derhalve is die aanname een geloofwaardige maatstaf. Hierbij wordt ook rekening gehouden met het feit dat Femern A/S in de praktijk geen leningen kan verkrijgen die haar volledige financieringsbehoefte in één keer dekken en dat de huidige marktrente dus niet kan worden gebruikt over een langdurige periode waarin Femern A/S vaak schulden aangaat en herfinanciert.

(173) Ten aanzien van de door de Commissie geuite bezorgdheid over het feit dat een gemiddelde risicovrije rente van 3,5 % per jaar eveneens te hoog zou kunnen zijn, hebben de Deense autoriteiten verklaard dat zij, gezien de dringende noodzaak van een besluit in de onderhavige staatssteunzaak, bereid zijn om voor de bepaling van de financieringskloof een risicovrije rente van 1,5 % toe te passen, voor zover de Commissie dit noodzakelijk acht om de steun verenigbaar met de interne markt te verklaren.

(174) Daarom hebben de Deense autoriteiten twee modellen voor de berekening van de financieringskloof verstrekt. Het ene model is gebaseerd op een gemiddelde risicovrije rente van 3,5 % (in de tijd variërend – laag in het begin en gestaag oplopend) ("eerste model voor de berekening van de financieringskloof") en het andere gaat als alternatief model uit van een risicovrije rente van 1,5 % ("alternatief model voor de berekening van de financieringskloof").

([81]) https://www.fm.dk/publikationer/2019/opdateret-2025-forloeb-okt-2019. Volgens het verslag zal de rente voor staatsobligaties met een looptijd van 10 jaar naar verwachting – 0,1 % per jaar bedragen in 2019, 1,6 % per jaar in 2025 en 4,5 % per jaar in 2040. Dit komt overeen met een vaste nominale rente van ongeveer 3,5 % per jaar.

(175) Het resulterende WACC-cijfer is daarom afhankelijk van het toepasselijke model. De berekeningen op basis van de prognose van het ministerie van Financiën resulteren in een WACC tussen 4,2 % en 8,3 % in het eerste model voor de berekening van de financieringskloof, terwijl de berekeningen op basis van een risicovrije rente van 1,5 % (in het alternatieve model voor de berekening van de financieringskloof) resulteren in een vaste WACC van 5,59 %. De Deense autoriteiten hebben verklaard dat het WACC-niveau is geraamd op basis van wat een typische investeerder zou verlangen voor een project met vergelijkbare risicokenmerken. Zij hebben alle details verstrekt over de wijze waarop deze WACC tot stand is gekomen.

(176) De Deense autoriteiten hebben in de modellen voor de berekening van de financieringskloof een exploitatieperiode van 40 jaar gehanteerd. Zij omvatten geen dividendbetalingen met betrekking tot het achterland.

5.5.4. *Steunbedrag en duur van de steun*

(177) Om de in het inleidingsbesluit geuite twijfels weg te nemen, hebben de Deense autoriteiten de aanmelding herzien en het gebruik van staatsgaranties en staatsleningen beperkt. De staatsgaranties en staatsleningen worden beperkt tot de financiering die nodig is ter dekking van de kosten die tijdens de plannings- en bouwfase worden gemaakt. Femern A/S zal alle leningen met staatsgarantie beëindigen en alle staatsleningen uiterlijk 16 jaar na het begin van de exploitatie van de vaste verbinding terugbetalen ("gegarandeerde maximumperiode"). Het begin van de exploitatie van de vaste verbinding is het tijdstip waarop de vaste verbinding wordt geopend voor het weg- en spoorverkeer. Femern A/S zal geen leningen met een staatsgarantie en staatsleningen kunnen aangaan, die samen een maximumbedrag van 69,3 miljard DKK (9,3 miljard EUR) overschrijden ("gegarandeerd maximumbedrag"). Het maximumbedrag is de verwachte totale nettobouwschuld voor Femern A/S, met inbegrip van de opgelopen rentekosten tijdens de plannings- en bouwfase. Aan dit bedrag is een liquiditeitsreserve van 2,0 miljard DKK (0,27 miljard EUR) en een "bouwkostenbuffer" van 2,5 miljard DKK (0,34 miljard EUR) toegevoegd (prijzen van 2015). De liquiditeitsreserve is toegevoegd om het risico van kortetermijnschommelingen in de projectbetalingen te dekken. De Deense autoriteiten hebben uitgelegd dat er een extra bouwkostenbuffer nodig is omdat, indien de bouwkosten hoger zouden zijn dan verwacht (de verwachte bouwkosten zijn berekend met een overschrijdingskans van 80 %), Femern A/S niet in staat zou zijn om – nog steeds in de bouwfase – leningen op de markt te verkrijgen. De buffer komt overeen met een verhoging van de overschrijdingskans tot 99 %. De Deense autoriteiten hebben echter toegezegd een herberekeningsmechanisme te zullen toepassen waarbij het gegarandeerde maximumbedrag en de gegarandeerde maximumperiode naar beneden worden bijgesteld indien de werkelijke kosten voor de bouw betekenen dat de bouwkostenbuffer niet nodig is, zodat gewaarborgd is dat het totale steunbedrag niet hoger is dan de financieringskloof. De Deense autoriteiten hebben toegezegd deze herberekening uiterlijk vijf jaar na de start van de exploitatie uit te voeren.

(178) Femern A/S is verplicht een premie te betalen voor staatsgaranties en staatsleningen. Zoals vermeld in de voorbereidende nota's bij de bouwwet (artikel 11, lid 1) bedraagt deze premie 0,15 %. Dit komt overeen met de door Femern A/S te betalen premie, zoals vastgesteld in het eerste model voor de berekening van de financieringskloof van de herziene aanmelding. In het alternatieve model voor de berekening van de financieringskloof is deze premie hoger en bedraagt zij 2 %.

(179) Bovendien zal Femern A/S niet gebruikmaken van staatsleningen en leningen met een staatsgarantie om haar verplichting tot dividenduitkering aan haar eigenaar A/S Femern Landanlæg te financieren. Femern A/S kan dus pas dividenden gaan uitbetalen aan A/S Femern Landanlæg, wanneer haar schuld volledig is afgelost en zij niet langer de mogelijkheid heeft om nieuwe staatsleningen aan te gaan en een beroep te doen op staatsgaranties voor de financiering van toekomstige schulden.

(180) Bovendien hebben de Deense autoriteiten de Commissie meegedeeld dat de swap-/derivatencontracten van Femern A/S tegen marktvoorwaarden zullen worden uitgevoerd. Daarom zal Femern A/S voor de staatsgarantie en voor de zekerheid die Femern A/S mogelijk moet stellen bij het aangaan van swap-/derivatentransacties, een marktpremie op de nominale waarde van de individuele transacties aan de Deense staat betalen.

(181) De Deense autoriteiten hebben voorts aangevoerd dat, aangezien het gegarandeerde maximumbedrag beperkt is tot de plannings- en bouwkosten (met de bijbehorende financiële kosten), zij van mening zijn dat exploitatiesteun is uitgesloten. Om dit verder aan te tonen, zullen de Deense autoriteiten erop toezien dat Femern A/S jaarlijks verslag uitbrengt over haar kasstromen.

5.5.5. *Stimulerend effect*

(182) In hun opmerkingen over de argumenten van Scandlines et al. stellen de Deense autoriteiten dat de benadering van de Commissie met betrekking tot het formele stimulerende effect, die door het Gerecht in de arresten van 13 december 2018 is aanvaard, geen discriminatie van particuliere ondernemingen inhoudt en niet in strijd is met het basisvereiste dat staatssteun een stimulerend effect moet hebben. Voorts hebben zij betoogd dat een stimulerend effect op verschillende manieren kan worden aangetoond ([82]). Het zou zeer kunstmatig zijn om van een openbare SPE te verlangen dat deze de lidstaat om steun vraagt. De reden hiervoor is dat de SPE het project

([82]) Arrest van het Gerecht van 20 september 2011, T-394/08, T-408/08, T-453/08 en T-454/08, Regione autonoma della Sardegna e.a./Commissie, ECLI:EU:T:2011:493, punt 226, zoals bevestigd in het arrest van het Hof van Justitie van 13 juni 2013, C-630/11 P t/m C-633/11 P, HGA e.a./Commissie, ECLI:EU:C:2013:387, punten 108 en 109, en het arrest van het Hof van Justitie van 5 maart 2019, Eesti Pagar, C-349/17, ECLI:EU:C:2019:172, punt 78.

noodzakelijkerwijs niet zonder steun kan opstarten, aangezien zij geen andere inkomsten heeft. Dit verschilt van het logische vereiste dat particuliere ondernemingen een steunaanvraag indienen. Femern A/S zou zich niet in een situatie bevinden die vergelijkbaar is met die van een particuliere onderneming die steun aanvraagt voor een specifiek infrastructuurproject. Het onderzoek van de Commissie naar het stimulerende effect leidt dus niet tot discriminatie tussen openbare en particuliere ondernemingen. In elk geval zou uit de vaste praktijk van de Commissie volgen dat steun een stimulerend effect kan hebben als een project niet zonder steun kan worden voortgezet/voltooid, ongeacht of de aanvraag na de aanvang van een project wordt ingediend ([83]).

5.5.6. *Het nulscenario*

(183) Volgens de Deense autoriteiten heeft het weinig zin om een nulscenario te onderzoeken voor een algemene vervoersinfrastructuur zoals de vaste verbinding, aangezien daar door twee staten toe is besloten met het oog op ruimere openbare doeleinden en zij zal worden uitgevoerd door een openbare SPE die bij wet is opgericht en geen andere activiteiten of belangen heeft. Als zodanig zou elk nulscenario voor deze SPE volledig speculatief zijn. Het nulscenario bestaat dus in het ontbreken van een alternatief project.

5.5.7. *Geen ongewenste mededingingsvervalsing*

(184) In hun opmerkingen over de argumenten van Scandlines et al. verwijzen de Deense autoriteiten naar de arresten van het Gerecht van 13 december 2018. Zij voeren ook aan dat de vaste verbinding nieuwe mededinging kan creëren in plaats van deze te beperken, dat het potentiële misbruik van een machtspositie op de markt slechts hypothetisch is, dat de Deense/Duitse staat hebben beslist over de verwijdering van de spoorwegtoegang en over de capaciteit van de vaste verbinding en dat de Deense minister van Vervoer beslist over de tarieven. Wat betreft de weigering van de Deense overheid om een aanvraag van Scandlines voor CEF-steun te steunen, hebben de Deense autoriteiten verduidelijkt dat het ministerie van Vervoer geen steun kan verlenen aan een project dat gericht is op het onderzoeken van het potentieel voor aanzienlijke nieuwe investeringen in veerdienstactiviteiten over de Fehmarnbelt, aangezien dit niet in overeenstemming was met het vervoersbeleid op basis van bijlage 1 bij de CEF-verordening. De Deense autoriteiten hebben verder opgemerkt dat de afwijzing van de aanvraag van Scandlines door het CEF-comité op 27 september 2019 ook was gebaseerd op redenen die geen verband houden met de weigering van de Deense autoriteiten om de aanvraag mede te ondertekenen. Ten slotte verwerpen de Deense autoriteiten de stelling dat de staatssteun aan Femern A/S kan worden gebruikt om de toegang tot Puttgarden, die zij als Duitse verbindingen met het achterland beschouwen, te financieren en dus te downgraden. Duitsland is namelijk als enige verantwoordelijk voor de verbetering en financiering van de achterlandverbindingen met de vaste verbinding.

5.5.8. *Voorwaarden voor de gebruikmaking van staatsgaranties*

(185) De Deense autoriteiten hebben minimumvoorwaarden gesteld aan de gebruikmaking van staatsgaranties.

5.5.9. *Transparantie*

(186) De Deense autoriteiten hebben toegezegd de transparantieverplichting van punt 45 van de BPGEB-mededeling na te komen.

6. **BEOORDELING VAN DE MAATREGEL/STEUN**

6.1. **Bestaan van staatssteun**

(187) Krachtens artikel 107, lid 1, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie "zijn steunmaatregelen van de staten of in welke vorm ook met staatsmiddelen bekostigd, die de mededinging door begunstiging van bepaalde ondernemingen of bepaalde producties vervalsen of dreigen te vervalsen, onverenigbaar met de interne markt, voor zover deze steun het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt".

6.1.1. *Het begrip "onderneming"*

(188) De Commissie merkt op dat de staatssteunregels alleen gelden wanneer de begunstigde van steun een "onderneming" is. Volgens vaste rechtspraak is een onderneming elke eenheid die een economische activiteit uitoefent, ongeacht haar rechtsvorm en de wijze waarop zij wordt gefinancierd ([84]). Onder economische activiteit is te verstaan elke activiteit bestaande in het aanbieden van goederen en/of diensten op een bepaalde markt ([85]).

([83]) Beschikking van de Commissie van 1 april 2009 in zaak N 356/2008 – Staatssteun nr. N 602/2004 – Denemarken, Steun voor milieuvriendelijke elektriciteitsproductie, en besluiten van de Commissie van 13 december 2013 in zaak SA.36893, Reset van Griekse concessieprojecten voor snelwegen – Centrale autosnelweg (E65), punten 99 en 102, en zaak SA.36877, Reset van de Griekse concessieprojecten voor snelwegen – Egeïsche autosnelweg, punt 74.

([84]) Arrest van het Hof van Justitie van 12 september 2000, Pavlov e.a./Stichting Pensioenfonds Medische Specialisten, C-180/98 t/m C-184/98, ECLI:EU:C:2000:428.

([85]) Arrest van het Hof van Justitie van 16 juni 1987, Commissie/Italië, 118/85, ECLI:EU:C:1987:283, punt 7; arrest van het Hof van Justitie van 18 juni 1998, Commissie/Italiaans Republiek, C-35/96, ECLI:EU:C:1998:303, punt 36; arrest van het Hof van Justitie van 12 september 2000, Pavlov e.a./Stichting Pensioenfonds Medische Specialisten, gevoegde zaken C-180/98 t/m C-184/98, ECLI:EU:C:2000:428.

(189) In het arrest Aéroports de Paris ([86]) heeft het Gerecht geoordeeld dat de exploitatie van een luchthaven als een economische activiteit moest worden beschouwd. Meer recentelijk is in de arresten Leipzig/Halle ([87]) geconcludeerd dat, wanneer een start- en landingsbaan van een luchthaven voor economische activiteiten wordt gebruikt, de aanleg ervan eveneens een economische activiteit vormt en dat de financiering ervan dus onder de staatssteunregels kan vallen. Hoewel deze arresten specifiek betrekking hebben op luchthavens, zijn de door de Unierechters ontwikkelde beginselen ook van toepassing op de bouw van andere infrastructuur ([88]) ([89]) zoals meer recentelijk is bevestigd in het arrest Havenbedrijf Antwerpen en Maatschappij van de Brugse Zeehaven ([90]).

(190) De Commissie heeft in haar inleidingsbesluit reeds verklaard dat a priori kan worden aangenomen dat Femern A/S een economische activiteit uitoefent en als een onderneming moet worden beschouwd. De Deense autoriteiten zijn echter van mening dat een algemene beoordeling – in het licht van de aard, het doel en de toepasselijke regels – van de activiteiten van Femern A/S moet leiden tot de conclusie dat Femern A/S overheidsgezag uitoefent. Artikel 107, lid 1, VWEU is inderdaad niet van toepassing op het handelen van de staat wanneer het om uitoefening van overheidsgezag gaat ([91]) of wanneer organen die onder de staat vallen, handelen in hun hoedanigheid van overheid ([92]). Een entiteit kan worden geacht bij haar handelen overheidsgezag uit te oefenen wanneer de betrokken activiteit tot de kerntaken van de staat behoort of die wegens haar aard, doel en de regels waaraan zij is onderworpen, met die taken verband houdt ([93]). De Deense autoriteiten hebben in dit verband aangevoerd dat het *doel* van de vaste verbinding veel ruimer is dan alleen het verlenen van een openbare dienst, zoals nutsbedrijven, posterijen en aanbieders van openbaar vervoer. De Deense autoriteiten zijn namelijk van mening dat de vaste verbinding de noodzakelijke voorwaarden zou scheppen voor een intensievere culturele en economische samenwerking ten behoeve van de Europese Unie, de twee staten en de regio's rond de Fehmarnbelt. De *aard* van de planning, de bouw en de exploitatie van de vaste verbinding houdt volgens de Deense autoriteiten ook duidelijk verband met de uitoefening van de overheidsgezag, aangezien Denemarken aldus een intergouvernementele overeenkomst en een belangrijk besluit inzake ruimtelijke planning van de Deense staat uitvoert. De aard van de activiteiten is volgens de Deense autoriteiten beter te vergelijken met de activiteiten van internationale en nationale vervoersautoriteiten (zoals Eurocontrol of de Deense weg- of spoorwegautoriteiten) dan met de activiteiten van een particuliere vervoersonderneming. De Deense autoriteiten zijn ook van mening dat Femern A/S onderworpen is aan specifieke *regels*, bijvoorbeeld dat er voor haar geen norm inzake winstmaximalisatie geldt. Als SPE is er ook geen risico dat haar financiering wordt gebruikt voor de kruissubsidiëring van activiteiten die geen verband houden met de specifieke activiteiten waarvoor Femern A/S is opgericht.

(191) De Commissie is in dit verband van mening dat een algemene beoordeling noodzakelijk is en dat Femern A/S pas kan worden geacht bij haar handelen overheidsgezag uit te oefenen, wanneer haar activiteit wegens haar aard, doel *en* de regels waaraan zij is onderworpen, verband houdt met de kerntaken van de staat. De Commissie is het niet eens met de redenering van de Deense autoriteiten dat haar voorlopige analyse in de overwegingen 85 tot 88 van het inleidingsbesluit onjuist is. De argumenten van de Deense autoriteiten met betrekking tot het doel, de aard en de regels zijn niet voldoende om deze analyse te ontkrachten en te concluderen dat Femern A/S bij haar handelen overheidsgezag uitoefent.

(192) Volgens vaste rechtspraak moet de kwalificatie van economische activiteit gebaseerd zijn op feitelijke elementen, namelijk het aanbieden van goederen of diensten op een bepaalde markt. Femern A/S verleent als eigenaar en exploitant van de vaste verbinding een vervoersdienst tegen vergoeding aan burgers en ondernemingen. Femern A/S zal bij de gebruikers van het weggedeelte van de vaste verbinding een tarief (tol) innen voor het oversteken van de Fehmarnbelt. Bovendien zullen de spoorwegmaatschappijen tarieven betalen voor de toegang tot de spoorweginfrastructuur in de vaste verbinding. De inkomsten van Femern A/S uit het gebruik van de weg en spoorweg zijn bestemd voor de financiering van de totale kosten van de planning, de bouw en de exploitatie van de vaste verbinding, maar ook – zodra de door de staat gegarandeerde leningen en staatsleningen zijn terugbetaald – van de kosten van de bouw van de verbindingen met het achterland, door middel van de uitkering van dividenden aan de moedermaatschappij.

(193) Er is een markt voor het oversteken van de Fehmarnbelt, met name omdat de dienst al tegen vergoeding wordt aangeboden door de bestaande veerdienstmaatschappij, die een particuliere onderneming is die duidelijk onder marktvoorwaarden opereert. De door Femern A/S verleende vervoersdiensten zullen dus concurreren met de

([86]) Arrest van het Gerecht van 12 december 2000, Aéroports de Paris/Commissie, T-128/98, ECLI:EU:T:2000:290, punt 125, zoals bevestigd door het Hof van Justitie in zijn arrest van 24 oktober 2002, Aéroports de Paris/Commissie, C-82/01 P, ECLI:EU:C:2002:617.
([87]) Zie voetnoot 72.
([88]) Arrest van het Hof van Justitie van 14 januari 2015, Eventech Ltd/Parking Adjudicator, C-518/13, ECLI:EU:C:2015:9, punt 40; arrest van het Gerecht van 15 maart 2018, Naviera Armas/Commissie, T-108/16, ECLI:EU:T:2018:145, punt 78.
([89]) Zie tevens punt 202 van de mededeling van de Commissie betreffende het begrip "staatssteun".
([90]) Arrest van het Gerecht van 20 september 2019, Havenbedrijf Antwerpen en Maatschappij van de Brugse Zeehaven/Commissie, T-696/17, ECLI:EU:T:2019:652, punt 107.
([91]) Arrest van het Hof van Justitie van 16 juni 1987, Commissie/Italië, 118/85, ECLI:EU:C:1987:283, punten 7 en 8.
([92]) Arrest van het Hof van Justitie van 4 mei 1988, Bodson, 30/87, ECLI:EU:C:1988:225, punt 18.
([93]) Zie met name het arrest van het Hof van Justitie van 19 januari 1994, SAT/Eurocontrol, C-364/92, ECLI:EU:C:1994:7, punt 30, en arrest van het Hof van Justitie van 18 maart 1997, Calì & Figli, C-343/95, ECLI:EU:C:1997:160, punten 22 en 23.

vervoersdiensten van de veerdienstmaatschappijen. Bovendien zal de vaste verbinding ook concurreren met andere vervoersverbindingen die een alternatief vormen voor het oversteken van de Fehmarnbelt. Bijgevolg zal Femern A/S diensten verlenen op een markt.

(194) Er zij op gewezen dat Femern A/S geen specifiek overheidsgezag is toegekend, maar dat zij de infrastructuur als marktdeelnemer zal bouwen en exploiteren. De bouw en commerciële exploitatie van grote infrastructuurprojecten vormt op zich geen uitoefening van overheidsgezag, en aan de bouw en exploitatie van de vaste verbinding ligt een economische logica ten grondslag, aangezien deze voor een zeer groot deel wordt gefinancierd door de gebruikstarieven ([94]). De activiteiten van Femern A/S verschillen inderdaad sterk van die welke in het verleden werden beschouwd als activiteiten die tot de overheidsprerogatieven behoren, zoals het leger of de politie, de luchtverkeersveiligheid en luchtverkeersleiding, de maritieme veiligheid en verkeersafwikkeling, milieu-inspectiediensten, de organisatie, financiering en handhaving van gevangenisstraffen, de ontwikkeling en revitalisering van gronden in handen van de overheid, en het op grond van een aan ondernemingen bij wet opgelegde meldingsplicht verzamelen van door de overheid te gebruiken gegevens ([95]).

(195) Het feit dat Femern A/S geen winstmaximalisatie nastreeft, is evenmin doorslaggevend. Volgens vaste rechtspraak is de toepassing van de staatssteunregels niet afhankelijk van de vraag of de entiteit is opgezet om winst te genereren ([96]).

(196) Zoals blijkt uit het besluit van 2014 betreffende de Sontbrug, waarin is vastgesteld dat de eigenaar/exploitant een economische activiteit verricht, is het in elk geval duidelijk dat de Deense autoriteiten hebben besloten een marktmechanisme in te voeren. Net als de Sontbrug/-tunnel zal de vaste verbinding ook worden geëxploiteerd als een commercieel geëxploiteerde, uit tolgelden gefinancierde infrastructuur. Dit staat haaks op de argumentatie dat de activiteit een uitoefening van overheidsgezag zou zijn.

(197) Het is waar dat de tarieven voor het gebruik van de vaste verbinding volgens de bouwwet niet door Femern A/S worden vastgesteld, maar rechtstreeks door de staat via de minister van Vervoer. Uit artikel 42, lid 3, van de bouwwet volgt echter dat Femern A/S, ongeacht het lid 2, binnen bepaalde grenzen bestaande kortingsregelingen kan wijzigen of nieuwe kortingen kan invoeren. Bovendien is Femern A/S overeenkomstig artikel 6, lid 2, van het verdrag inzake de Fehmarnbelt verplicht om te werken volgens algemene bedrijfsprincipes ([97]). De Commissie stelt derhalve vast dat Femern A/S een zekere ruimte heeft om haar eigen prijzen te bepalen. Om te bepalen of een onderneming een economische activiteit uitoefent, is het hoe dan ook niet van doorslaggevend belang of deze onderneming haar prijzen zelf vaststelt of haar prijzen door de overheid worden gereguleerd ([98]). Volgens de rechtspraak is het vermogen van een entiteit om de prijs van haar diensten te beïnvloeden slechts een van de vele aspecten waarmee rekening moet worden gehouden ([99]). Een activiteit is immers economisch van aard als ze bestaat uit het aanbieden van goederen of diensten op een bepaalde markt (bijvoorbeeld door de commerciële exploitatie van infrastructuur). Zoals het Hof van Justitie onlangs heeft bevestigd, verzet het feit dat een dienst mogelijk wordt verleend zonder winstoogmerk (zoals het geval zou kunnen zijn vanwege het door de staat vastgestelde prijsbeleid) zich er niet tegen dat de entiteit die deze activiteiten uitvoert als een onderneming wordt beschouwd indien dit aanbod concurreert met andere ondernemingen die winst nastreven ([100]).

([94]) Arrest van het Hof van Justitie van 29 oktober 1980, Van Landewyck, 209/78 t/m 215/78 en 218/78, ECLI:EU:C:1980:248, punt 88; arrest van het Hof van Justitie van 16 november 1995, FFSA e.a., C-244/94, ECLI:EU:C:1995:392, punt 21; arrest van het Hof van Justitie van 1 juli 2008, MOTOE, C-49/07, ECLI:EU:C:2008:376, punten 27 en 28.

([95]) Besluit van de Commissie van 7 december 2011 betreffende steunmaatregel SA.32820 (2011/NN) — Verenigd Koninkrijk – Steun aan diensten op het gebied van forensisch onderzoek (PB C 29 van 2.2.2012, blz. 4), punt 8; arrest van het Hof van Justitie van 19 januari 1994, SAT/Eurocontrol, C-364/92, ECLI:EU:C:1994:7, punt 27; arrest van het Hof van Justitie van 26 maart 2009, Selex Sistemi Integrati/Commissie, C-113/07 P, ECLI:EU:C:2009:191, punt 71; besluit van de Commissie van 16 oktober 2002 betreffende steunmaatregel N 438/02 — België — Subsidies voor de havenbedrijven voor de uitvoering van overheidstaken (PB C 284 van 21.11.2002, blz. 2); arrest van het arrest van het Hof van Justitie van 18 maart 1997, Calì & Figli, C-343/95, ECLI:EU:C:1997:160, punt 22; besluit van de Commissie van 19 juli 2006 betreffende steunmaatregel N 140/06 — Litouwen — Subsidie aan overheidsbedrijven in penitentiaire inrichtingen (PB C 244 van 11.10.2006, blz. 12); besluit van de Commissie van 27 maart 2014 betreffende steunmaatregel SA.36346 — Duitsland — GRW — Regeling voor ontwikkeling van land voor industrieel en commercieel gebruik (PB C 141 van 9.5.2014, blz. 1); arrest van het Hof van Justitie van 12 juli 2012, Compass-Datenbank GmbH, C-138/11, ECLI:EU:C:2012:449, punt 40.

([96]) Zie bijvoorbeeld het arrest van het Hof van Justitie van 19 december 2012, Mitteldeutsche Flughafen en Flughafen Leipzig-Halle/Commissie, C-288/11 P, ECLI:EU:C:2012:821, punt 50, en arrest van het Hof van Justitie van 10 januari 2006, Cassa di Risparmio di Firenze, C-222/04, ECLI:EU:C:2006:8, punten 122 en 123.

([97]) Artikel 6, lid 2, luidt als volgt: "De onderneming wordt opgericht naar Deens recht. De activiteiten van de onderneming worden uitgevoerd in overeenstemming met de algemene bedrijfsprincipes en in overeenstemming met de internationale verplichtingen, waaronder de verplichtingen uit hoofde van het Gemeenschapsrecht."

([98]) Arrest van het Hof van Justitie van 12 juli 2012, Compass-Datenbank GmbH/Republiek Oostenrijk, C-138/11, ECLI:EU:C:2012:449, punt 38 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

([99]) Arrest van het Hof van Justitie van 19 januari 1994, SAT Fluggesellschaft/Eurocontrol, C-364/92, ECLI:EU:C:1994:7; arrest van het Hof van Justitie van 18 maart 1997, Calì & Figli/Servizi Ecologici Porto di Genova, C-343/95, ECLI:EU:C:1997:160; arrest van het Hof van Justitie van 12 juli 2012, Compass-Datenbank, C-138/11, ECLI:EU:C:2012:449; arrest van het Gerecht van 20 september 2019, Havenbedrijf Antwerpen en Maatschappij van de Brugse Zeehaven/Commissie, T-696/17, ECLI:EU:T:2019:652.

([100]) Arrest van het Hof van Justitie van 6 november 2018, C-622/16 P t/m C-624/16 P, Scuola Elementare Maria Montessori/Commissie, ECLI:EU:C:2018:873, punt 104. Arrest van het Hof van Justitie van 27 juni 2017, Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania, C-74/16, ECLI:EU:2017:496, punten 47 en 48.

(198) De Commissie concludeert derhalve dat de exploitatie van de vaste verbinding een economische activiteit vormt. Uit het arrest Leipzig-Halle ([101]) volgt dat de bouw van de door Femern A/S geëxploiteerde infrastructuur eveneens een economische activiteit vormt, en dat de steunmaatregelen ten behoeve daarvan dus staatssteun kunnen inhouden. Derhalve moet Femern A/S, met betrekking tot deze activiteiten, worden beschouwd als een onderneming in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU.

(199) Aangezien de Commissie in het inleidingsbesluit de aard van de hoofdactiviteit van Femern A/S niet kon vaststellen, kon zij ook niet tot een eindconclusie komen over de zogenaamde promotie-/marketing-/voorlichtingsactiviteiten die Femern A/S heeft ontplooid.

(200) Aangezien de Deense autoriteiten de activiteiten van Femern A/S met betrekking tot de planning en de bouw van de vaste verbinding als een uitoefening van overheidsgezag aanmerken, beschouwen zij ook de promotie-/marketing-/voorlichtingsactiviteiten als een uitoefening van overheidsgezag. Overheidsinstanties zijn vaak verplicht om te communiceren en te informeren over hun activiteiten en projecten en volgens hen moeten dergelijke voorlichtingsactiviteiten niet worden gecategoriseerd als marketing, zoals Scandlines et al aanvoeren. De Deense autoriteiten stellen ook dat een nauwe dialoog met de betrokken groepen in Duitsland en Denemarken en de samenwerking met ngo's en de lokale autoriteiten in Denemarken en Duitsland van vitaal belang zijn voor de bouw van de vaste verbinding over de Fehmarnbelt.

(201) De Commissie is van mening dat de promotie-/marketing-/voorlichtingsactiviteiten duidelijk hebben bijgedragen aan de planning, de bouw en de exploitatie van de vaste verbinding, wat lijkt te worden bevestigd in de activiteitenbeschrijvingen van zowel Scandlines et al. als de Deense autoriteiten. Marketingactiviteiten, zoals uitgelegd door Scandlines et al., zouden duidelijk bijdragen aan de economische activiteit van Femern A/S. Maar zelfs als de promotie-/marketing-/voorlichtingsactiviteiten moeten worden beschouwd als voorlichtingsactiviteiten, zoals uitgelegd door de Deense autoriteiten, dan nog zouden deze activiteiten ook bijdragen aan de economische activiteit van Femern A/S. Zoals Scandlines et al. ook hebben aangegeven, is het niet ongebruikelijk dat ondernemingen verplicht zijn het publiek te informeren over hun activiteiten. Deze informatieverplichtingen worden in het algemeen niet beschouwd als een uitoefening van overheidsgezag. De Commissie is van mening dat het in deze zin niet relevant is of de activiteiten worden gecategoriseerd als voorlichtings-, promotie- dan wel marketingactiviteiten. Voor de kwalificatie als staatssteun is het van belang dat deze activiteiten bijdragen aan de economische activiteit. De Commissie beschouwt de promotie-/marketing-/voorlichtingsactiviteiten daarom eveneens als economische activiteiten.

6.1.2. *Staatsmiddelen en toerekenbaarheid aan de staat*

(202) Wat betreft het feit dat de voordelen die voortvloeien uit de toepassing van de maatregelen afkomstig zijn van de staat, is het begrip "steun" ruimer dan het begrip "subsidie". Het omvat namelijk niet alleen positieve prestaties zoals subsidies en kapitaalinjecties, maar ook maatregelen die – in verschillende vormen – de lasten verlichten die normaliter op het budget van een onderneming drukken en daardoor, zonder subsidies in de strikte zin van het woord te zijn, van gelijke aard zijn en tot dezelfde gevolgen leiden ([102]).

(203) Kapitaalinjecties die niet marktconform zijn, houden een positief voordeel in. Een maatregel waarbij de overheid aan bepaalde ondernemingen een gunstige fiscale behandeling verleent die, hoewel in dat kader geen sprake is van een positieve overdracht van middelen, de financiële situatie van de begunstigde verbetert ten opzichte van andere belastingplichtigen, vormt een overdracht van staatsmiddelen ([103]). Bovendien is het doen ontstaan van een risico dat de staat – als gevolg van een garantie of een lening waarvan de voorwaarden niet marktconform zijn – in de toekomst een extra last zal moeten dragen, voldoende om te worden aangemerkt als een overdracht van staatsmiddelen ([104]). Hetzelfde geldt bijvoorbeeld voor garanties die door een lidstaat worden verleend zonder dat van de begunstigde van de garantie een premie tegen marktvoorwaarden wordt verlangd. Bovendien kan een overdracht van staatsmiddelen worden geacht plaats te vinden wanneer de staat voor de toegang tot het openbare domein of natuurlijke hulpbronnen, zoals de zeebodem en watergebieden, niet het normale bedrag berekent.

(204) Aangezien de bovengenoemde maatregelen (kapitaalinjectie, belastingmaatregelen, staatsleningen en -garanties en het kosteloze gebruik van de zeebodem) door Denemarken zijn toegekend, zijn ze per definitie aan die staat toe te rekenen.

(205) De spoorwegtarieven vormen op hun beurt een toekomstige bron van inkomsten voor Femern A/S en zullen – net als de tolheffing – worden vastgesteld door de minister van Vervoer. De tarieven en tolgelden vormen een vergoeding voor het gebruik van de vaste verbinding. Het feit dat een van de spoorwegmaatschappijen de Deense openbare spoorwegmaatschappij DSB is, volstaat niet om te concluderen dat de spoorwegtarieven die deze

([101]) Zie voetnoot 72.

([102]) Zie onder meer het arrest van het Hof van Justitie van 8 november 2001, Adria-Wien Pipeline GmbH en Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke GmbH/Finanzlandesdirektion für Kärnten, C-143/99, ECLI:EU:C:2001:598, punt 38; arrest van het Hof van Justitie van 15 juli 2004, Spanje/Commissie, C-501/00, ECLI:EU:C:2004:438, punt 90 en aldaar aangehaalde rechtspraak; arrest van het Hof van Justitie van 15 december 2005, Italië/Commissie, C-66/02, ECLI:EU:C:2005:768, punt 77; arrest van het Hof van Justitie van 10 januari 2006, Ministero dell'Economia e delle Finanze/Cassa di Risparmio di Firenze, C-222/04, ECLI:EU:C:2006:8, punt 131 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

([103]) Zie bijvoorbeeld arrest van het Hof van Justitie van 15 maart 1994, Banco Exterior de España, C-387/92, ECLI:EU:C:1994:100, punt 14; arrest van het Hof van Justitie van 9 oktober 2014, Ministerio de Defensa en Navantia, ECLI:EU:C:2014:2262.

([104]) Arrest van het Hof van Justitie van 1 december 1998, Ecotrade Srl/Altiforni e Ferriere di Servola SpA (AFS), C-200/97, ECLI:EU:C:1998:579, punt 41; arrest van het Hof van Justitie van 19 maart 2013, Bouygues en Bouygues Télécom/Commissie e.a., C-399/10 P en C-401/10 P, ECLI:EU:C:2013:175, punten 137, 138 en 139.

onderneming via Banedanmark aan Femern A/S betaalt, met staatsmiddelen worden bekostigd, omdat alle spoorwegmaatschappijen die gebruikmaken van de vaste verbinding, op objectieve en niet-discriminerende basis worden belast ([105]). Bovendien is Banedanmark niet aangewezen om staatssteun te innen/verdelen. In plaats daarvan worden de middelen rechtstreeks aan Femern A/S overgedragen. De Commissie concludeert op basis hiervan dat de spoorwegtarieven geen maatregel van de staat vormen of met staatsmiddelen worden bekostigd.

6.1.3. *Selectief voordeel*

(206) Volgens de rechtspraak moet, om te beoordelen of een overheidsmaatregel als staatssteun is aan te merken, worden vastgesteld of de begunstigde onderneming een economisch voordeel ontvangt dat zij onder normale marktvoorwaarden niet zou hebben verkregen, d.w.z. als er geen sprake zou zijn van staatsinterventie ([106]). Uitsluitend de gevolgen van de maatregel voor de onderneming zijn relevant, niet de oorzaak of de doelstelling van de staatsinterventie ([107]). Om dit te kunnen beoordelen, dient de financiële situatie van de onderneming na de maatregel te worden vergeleken met de financiële situatie indien de maatregel niet was genomen.

6.1.3.1. De kapitaalinjecties, de staatsgaranties en de staatsleningen

(207) De kapitaalinjecties van Sund & Bælt Holding A/S kunnen worden geacht een voordeel ten gunste van Femern A/S in te houden. Gezien de onzekerheden rond de rentabiliteit en de hoge risico's van het project zou een particuliere marktdeelnemer er waarschijnlijke niet toe kunnen zijn gebracht om zonder een of andere vorm van staatssteun kapitaal te injecteren in Femern A/S. Bovendien kan een staatsgarantie of een staatslening tegen preferentiële voorwaarden de kredietnemer een voordeel verschaffen doordat hij kan lenen tegen een rentevoet en kosten die hij op de markt niet had kunnen krijgen zonder de garantie ([108]) of zonder de staatslening. In de onderhavige zaak is Femern A/S verplicht aan de Deense staat een jaarlijkse premie te betalen op de uitstaande schuld die door een staatsgarantie wordt gedekt en op het uitstaande bedrag van de staatsleningen. Er wordt niet betwist dat deze premie, ook al bedroeg zij 2 % ([109]) volgens het alternatieve model voor de berekening van de financieringskloof, onder de marktvoorwaarden lag, met name gezien de risico's van het project. Bovendien vermindert een staatsgarantie ter dekking van de verplichtingen van Femern A/S die voortvloeien uit haar contractuele betrekkingen, haar risico's in verband met normale contractuele verplichtingen waaraan een particuliere marktdeelnemer onder normale marktomstandigheden gebonden zou zijn. In de onderhavige zaak heeft de Deense staat, door de staatsgaranties voor leningen en staatsleningen te verstrekken zonder in ruil daarvoor de betaling van een premie tegen marktvoorwaarden of de betaling van de marktrente te verlangen, Femern A/S een voordeel verleend. Wat de promotie-/marketing-/voorlichtingsactiviteiten betreft, merkt de Commissie op dat zij worden gefinancierd met staatsleningen voor de planningsactiviteiten en niet met extra staatsleningen die speciaal bestemd zijn voor deze activiteiten.

(208) Aangezien de voornoemde voordelen specifiek betrekking hebben op Femern A/S, ze zijn de jure selectief. Daarom houden de kapitaalinjecties, de staatsgaranties voor leningen en de staatsleningen selectieve voordelen in ten gunste van Femern A/S in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU.

6.1.3.2. Staatsgaranties voor derivatentransacties

(209) De planningswet en de bouwwet voorzien ook in de mogelijkheid van staatsgaranties voor derivatentransacties. Femern A/S is nog geen dergelijke transacties aangegaan. Voor garanties voor toekomstige derivatentransacties zullen de Deense autoriteiten de betaling van een premie verlangen, die zij als marktconform beschouwen.

(210) In punt 3.1 van de garantiemededeling is vastgesteld dat wanneer een door de staat verstrekte individuele garantie of een door de staat opgezette garantieregeling een onderneming geen voordeel oplevert, de garantie of garantieregeling geen staatssteun vormt. In de punten 3.2 tot en met 3.5 van de garantiemededeling wordt een aantal voorwaarden vermeld die voldoende zijn om uit te sluiten dat er van steun sprake is. Punt 3.6 van de garantiemededeling luidt als volgt: "Indien niet aan een van de in de punten 3.2 tot en met 3.5 genoemde voorwaarden is voldaan, betekent dit niet dat de bewuste garantie of garantieregeling automatisch als staatssteun wordt aangemerkt." Uit punt 1 van de garantiemededeling volgt dat de bepalingen bedoeld zijn om rechtstreeks, doch niet

([105]) Arrest van het Hof van Justitie van 13 september 2017, ENEA, C-329/15, ECLI:EU:C:2017:671, punten 23-37.

([106]) Zie arrest van het Hof van Justitie van 11 juli 1996, Syndicat français de l'Express international (SFEI) e.a./La Poste e.a., C-39/94, ECLI:EU:C:1996:285, punt 60; en arrest van het Hof van Justitie van 29 april 1999, Spanje/Commissie, C-342/96, ECLI:EU:C:1999:210, punt 41.

([107]) Arrest van het Hof van Justitie van 2 juli 1974, Italië/Commissie, 173/73, ECLI:EU:C:1974:71, punt 13.

([108]) Arrest van het Hof van Justitie van 8 december 2011, Residex Capital/Gemeente Rotterdam, C-275/10, ECLI:EU:C:2011:814, punt 39.

([109]) Deze premie was aanvankelijk vastgesteld op 0,15 % en is de premie die overeenkomt met het eerste model voor de berekening van de financieringskloof. Het alternatieve model voor de berekening van de financieringskloof omvat een premie van 2 %.

uitsluitend, van toepassing te zijn op garanties die verband houden met een specifieke transactie, zoals een lening. De Commissie is van mening dat garanties voor derivatencontracten niet rechtstreeks kunnen worden vergeleken met garanties voor een lening en dat een individuele beoordeling passend is voor dit soort garanties voor derivaten, zoals bepaald in punt 1.4 van de garantiemededeling.

(211) Een garantie voor een derivatencontract is anders dan een garantie voor een lening. Een derivaat is een verplichting in twee richtingen die een marktwaarde van nul heeft op het moment van het sluiten van het contract. Naarmate de tijd verstrijkt, kan de marktwaarde ten gunste van de ene partij (en ten nadele van de andere partij) veranderen, afhankelijk van bijvoorbeeld veranderingen in de rente. De derivatenhandel van Femern A/S wordt geregeld door een algemene overeenkomst met elke financiële tegenpartij (de zogenaamde "ISDA"-overeenkomst) die ook een Credit Support Annex ("CSA") omvat. Op grond van de CSA-overeenkomst in twee richtingen is elke partij verplicht zekerheden te stellen die gelijk zijn aan de netto negatieve marktwaarde van de totale derivatenportefeuille tussen beide partijen. De door Femern A/S verstrekte liquiditeiten voor het stellen van zekerheden kunnen niet voor andere doeleinden worden gebruikt. De zekerheden worden beheerd in een gesloten systeem met afzonderlijke rekeningen. Een staatsgarantie voor een derivatencontract is een garantie voor de betalingsverplichtingen van Femern A/S uit hoofde van de derivatenovereenkomst en voor het vermogen van Femern A/S om liquiditeiten te verstrekken die kunnen worden gebruikt voor het stellen van zekerheden aan de tegenpartij, ter dekking van een potentiële negatieve marktwaarde van de transactie.

(212) De prijs van een derivatentransactie wordt bepaald door de krediet- en financieringsrisico's die verbonden zijn aan die potentiële veranderingen in de marktwaarde. Zonder garantie en een zekerheidsovereenkomst in twee richtingen zal de bank als tegenpartij deze risico-elementen in de prijs doorrekenen. De Deense autoriteiten hebben uitgelegd dat deze risico-opslag veel lager is dan de risicopremie van een lening met dezelfde hoofdsom.

(213) De Deense autoriteiten hebben de Commissie meegedeeld dat Femern A/S een marktconforme vergoeding zal betalen voor elke staatsgarantie in verband met een derivatentransactie. De marktconforme vergoeding wordt als volgt vastgesteld. Femern A/S vraagt twee bindende offerten bij ten minste twee verschillende particuliere banken aan alvorens een nieuwe derivatentransactie aan te gaan. De banken brengen een bindende offerte uit voor twee soorten transacties: a) de door de staat gegarandeerde derivatentransactie en een CSA-overeenkomst in twee richtingen en b) dezelfde transactie zonder deze steunelementen. De offerten zijn gebaseerd op de specifieke beoordeling die de bank verricht ten aanzien van de financiële positie van Femern A/S. Femern A/S kan dan kiezen tussen de twee soorten transacties. Indien Femern A/S voor transactie a) kiest, betaalt Femern A/S het verschil tussen de offerte voor transactie a) en de offerte voor transactie b) als premie aan de Deense staat. De premie wordt uitgedrukt als een percentage van de hoofdsom van de transactie, te betalen op jaarbasis gedurende de volledige looptijd van de transactie.

(214) De Commissie is van mening dat de staat, op basis van deze methode waarbij twee bindende offerten worden vergeleken en het daaruit voortvloeiende verschil als premie aan de Deense staat wordt betaald, geen voordeel aan Femern A/S verleent door zich garant te stellen voor de derivatentransacties. Deze maatregel houdt dus geen staatssteun in. Daarom hoeft niet te worden onderzocht in hoeverre de maatregel de mededinging kan vervalsen of het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig kan beïnvloeden.

6.1.3.3. Spoorwegtarieven

(215) In het vorige deel is de Commissie tot de conclusie gekomen dat de heffing van spoorwegtarieven niet neerkomt op aan de staat toe te rekenen gebruik van staatsmiddelen die aan Femern A/S zijn toegekend. Ter wille van de volledigheid en omdat dit in het inleidingsbesluit is opengelaten, heeft de Commissie verder onderzocht of Femern A/S een selectief voordeel geniet met betrekking tot de spoorwegtarieven.

(216) De Deense autoriteiten hebben uitgelegd dat de infrastructuurheffingen gebruikstarieven zijn, d.w.z. een betaling voor een dienst en niet een heffing. De stelling van Scandlines dat de staat, via zijn eigen spoorwegmaatschappij DSB, jaarlijks een deel van de totale tarieven aan Femern A/S zal betalen, ongeacht het aantal treinen dat gebruikmaakt van de vaste verbinding, zonder correctiemechanisme en voor een onbepaalde periode, is niet correct. De Deense autoriteiten hebben bevestigd dat de tarieven zullen worden vastgesteld overeenkomstig Richtlijn 2012/34/EU en van toepassing zullen zijn op elke spoorwegmaatschappij die gebruikmaakt van de vaste verbinding. De spoorwegtarieven moeten worden betaald aan Femern A/S via Banedanmark, die de tarieven zal innen.

(217) De Commissie merkt op dat de spoorwegtarieven een tegenprestatie vormen voor de diensten die Femern A/S aan de spoorwegmaatschappijen verleent. Rekening houdend met de verduidelijkingen in overweging 87 van het onderhavige besluit is er geen reden om aan te nemen dat de spoorweginkomsten te hoog zouden zijn.

(218) Met betrekking tot de spoorwegtarieven concludeert de Commissie derhalve dat Femern A/S geen selectief voordeel geniet.

6.1.3.4. Bijzondere belastingmaatregelen

(219) Een belastingmaatregel valt pas binnen het toepassingsgebied van artikel 107, lid 1, VWEU, indien wordt vastgesteld dat deze *bepaalde ondernemingen of bepaalde producties* begunstigt ten opzichte van andere die zich in een feitelijk en juridisch vergelijkbare situatie bevinden, gelet op de doelstelling van de regeling ([110]). Wanneer de lidstaten echter ad-hocmaatregelen nemen die ten goede komen aan specifieke entiteiten, kan op grond van de vaststelling van een voordeel in beginsel worden aangenomen dat dit voordeel een selectief karakter heeft ([111]). De reden hiervoor is dat het doorgaans eenvoudig is om te concluderen dat die maatregelen een selectief karakter hebben, omdat zij de gunstige behandeling voorbehouden aan één of enkele ondernemingen ([112]).

(220) In casu zorgt de bijzondere belastingregeling inzake afschrijving en voorwaartse verliesverrekening ervoor dat Femern A/S een lagere belastingplicht heeft dan het geval zou zijn zonder deze maatregelen, waardoor zij een economisch voordeel verkrijgt. In die omstandigheden moet Femern A/S worden beschouwd als de rechtstreekse begunstigde van de belastingmaatregelen.

(221) De Commissie heeft de maatregelen inzake de fiscale voorwaartse verliesverrekening en de specifieke afschrijvingsregels beoordeeld in het kader van de standaard analyse in drie stappen die door de Unierechters is vastgesteld ([113]). In de eerste plaats moet worden bepaald wat de referentieregeling is. In de tweede plaats moet worden nagegaan of een bepaalde maatregel van die regeling afwijkt, voor zover hij differentiaties invoert tussen marktdeelnemers die zich, gelet op de aan de regeling inherente doelstelling, in een feitelijk en juridisch vergelijkbare situatie bevinden. Indien de maatregel een afwijking van de referentieregeling vormt en a priori selectief is, dient in de derde stap van het onderzoek te worden bezien of de afwijking gerechtvaardigd wordt door de aard of de opzet van de regeling. In dit verband is het aan de lidstaat om aan te tonen dat de gedifferentieerde fiscale behandeling rechtstreeks uit de basis- of hoofdbeginselen van zijn belastingregeling voortvloeit ([114]).

Fiscale voorwaartse verliesverrekening

(222) De Commissie heeft in het inleidingsbesluit reeds geconcludeerd dat de bijzondere regels inzake voorwaartse verliesverrekening die Femern A/S in de periode 2013-2015 genoot, onderscheid maken tussen marktdeelnemers die zich a priori in een vergelijkbare feitelijke en juridische situatie lijken te bevinden gelet op de doelstelling van de betrokken belastingregeling. De regels die in deze periode voor Femern A/S golden, waren dus a priori selectief. Het is aan de betrokken lidstaat om aan te tonen dat een maatregel, die a priori selectief is, wordt gerechtvaardigd door de aard of de opzet van zijn belastingregeling ([115]). Na vaststelling van het inleidingsbesluit hebben de Deense autoriteiten echter geen dergelijke rechtvaardiging verstrekt in het licht van de doelstelling van de algemene regeling.

(223) De Deense autoriteiten geven aan dat de betrokken maatregel betrekking heeft op de planningsfase van het project en dat de maatregel in elk geval nooit in de praktijk is toegepast, aangezien Femern A/S in die periode geen winst heeft gemaakt. Femern A/S heeft de verliezen van de voorgaande jaren niet meegenomen. Bij de berekening van het belastbaar inkomen van het concern in 2013-2015, toen de bijzondere regels van kracht waren, zijn dus geen meegenomen verliezen van voorgaande jaren afgetrokken. Alle door Femern A/S geleden verliezen zijn gebruikt om het belastbaar inkomen op concernniveau in hetzelfde boekjaar te verlagen. Andere Deense ondernemingen binnen een concern hadden hetzelfde kunnen doen volgens de algemene regels.

(224) Hoewel in de jaren 2013-2015 dus de bijzondere regels golden voor Femern A/S, was de financiële positie van de onderneming in die jaren zodanig dat deze regels nooit daadwerkelijk zijn toegepast op Femern A/S. De Commissie komt derhalve tot de conclusie dat, aangezien de potentiële voorwaartse verliesverrekening nooit is uitgeoefend en ook in de toekomst niet kan worden uitgeoefend, de bijzondere regels inzake de voorwaartse verliesverrekening geen economisch voordeel voor Femern A/S hebben opgeleverd en ook niet kunnen opleveren ([116]).

Afschrijving van activa

(225) De Commissie heeft reeds in het inleidingsbesluit geconcludeerd dat de voor Femern A/S geldende afschrijvingsregels a priori selectief waren. De Deense autoriteiten hebben geen rechtvaardiging verstrekt in het licht van de doelstelling van de algemene regeling.

([110]) Arrest van het Gerecht van 22 januari 2013, Salzgitter/Commissie, T-308/00, ECLI:EU:T:2004:199, punt 79 en de aldaar aangehaalde rechtspraak.

([111]) Arrest van het Gerecht van 13 december 2017, Helleense Republiek/Commissie, T-314/15, ECLI:EU:T:2017:903, punten 78 en 79.

([112]) Arrest van het Hof van Justitie van 4 juni 2015, Commissie/MOL, C-15/14 P, ECLI:EU:C:2015:362, punt 60 e.v.; conclusie van advocaat-generaal Mengozzi van 27 juni 2013 in de zaak Deutsche Lufthansa, C-284/12, ECLI:EU:C:2013:442, punt 52.

([113]) Arrest van het Hof van Justitie van 8 september 2011, Commissie/Nederland, C-279/08 P, ECLI:EU:C:2011:551, punt 62; arrest van het Hof van Justitie van 8 november 2001, Adria-Wien Pipeline, C-143/99, ECLI:EU:C:2001:598.

([114]) Arrest van het Hof van Justitie van 8 september 2011, Paint Graphos e.a., C-78/08 t/m C-80/08, ECLI:EU:C:2011:550, punt 49 e.v.; arrest van het Hof van Justitie van 29 april 2004, GIL Insurance, C-308/01, ECLI:EU: C:2004:252.

([115]) Arrest van het Hof van Justitie van 15 november 2011, Commissie en Spanje/Government of Gibraltar en Verenigd Koninkrijk, C-106/09 P en C-107/09 P, ECLI:EU:C:2011:732, punt 146; arrest van het Hof van Justitie van 29 april 2004, Nederland/Commissie, C-159/01, ECLI:EU:C:2004:246, punt 43; arrest van het Hof van Justitie van 6 september 2006, Portugal/Commissie, C-88/03, ECLI:EU:C:2006:511.

([116]) Arrest van het Hof van Justitie van 19 september 2018, Commissie/France en IFP Énergies nouvelles, C-438/16, ECLI:EU:C:2018:737, punten 117 en 118.

(226) De Deense autoriteiten geven aan dat de betrokken maatregel betrekking heeft op de planningsfase van het project en dat, hoewel de bijzondere afschrijvingsregels tussen 2009 en 2015 van kracht waren, Femern A/S niet van deze speciale regels kon profiteren omdat de faciliteiten niet beschikbaar waren voor gebruik en er in feite geen afschrijvingen hebben plaatsgevonden. Femern A/S is vanaf 1 januari 2016 onderworpen aan de gewone Deense belastingwetgeving, met inbegrip van de regels voor de afschrijving van activa die van toepassing zijn op alle Deense ondernemingen.

(227) Femern A/S had in de jaren 2009-2015 dus een selectief voordeel kunnen genieten. De Commissie komt echter tot de conclusie dat, aangezien het voordeel nooit is opgetreden en ook niet kan optreden, het voor Femern A/S geldende bijzondere afschrijvingspercentage haar geen economisch voordeel heeft opgeleverd en ook niet kan opleveren ([117]).

Fiscale concernregeling

(228) De referentieregeling voor de fiscale concernregeling bestaat uit de bepalingen inzake verplichte belastingheffing in de Deense wet op de vennootschapsbelasting. Aangezien de fiscale concernregeling van toepassing is op alle Deense ondernemingen binnen een concern en niet specifiek op Femern A/S, kan er niet van worden uitgegaan dat Femern A/S een selectief voordeel heeft genoten ([118]). De Commissie komt derhalve tot de conclusie dat Femern A/S geen extra selectief voordeel geniet door haar deelname aan de fiscale concernregeling.

6.1.3.5. Kosteloos gebruik van staatseigendom

(229) Volgens de Deense autoriteiten bestaat er in het Deense recht geen algemene regel of algemeen beginsel op grond waarvan ondernemingen die zich in een soortgelijke feitelijke en juridische situatie bevinden als Femern A/S, vergoedingen aan de staat moeten betalen voor het gebruik van de zeebodem en watergebieden. Daarom zou hetzelfde beginsel van kosteloze toegang gelden voor alle infrastructuren voor vaste verbindingen. Evenzo worden door veerdienstmaatschappijen of andere rederijen geen vergoedingen aan de Deense staat betaald voor het doorkruisen van zeegebieden die binnen de Deense jurisdictie vallen. Bovendien betalen de havens volgens de Deense autoriteiten geen vergoedingen voor het gebruik van de zeebodem.

(230) In hun opmerkingen over het inleidingsbesluit voeren Scandlines et al. aan dat het feit dat het kosteloze gebruik van de zeebodem door Femern A/S expliciet in de bouwwet is vastgelegd, erop duidt dat Femern A/S anders een vergoeding had moeten betalen volgens de normale (referentie)regeling.

(231) Artikel 8, lid 2, van het verdrag inzake de Fehmarnbelt en artikel 45 van de bouwwet verduidelijken dat Femern A/S geen vergoeding moet betalen voor het gebruik van de zeebodem. De Deense autoriteiten hebben uitgelegd dat deze bepaling slechts bedoeld is om twijfel te voorkomen. Volgens de Deense autoriteiten is naar Deens recht een rechtsgrondslag vereist voor het opleggen van een verplichting om de Deense autoriteiten een vergoeding te betalen in ruil voor een bepaalde dienst. Zoals uiteengezet in overweging 229 van het onderhavige besluit, bestaat er geen dergelijke rechtsgrondslag en zijn er geen aanwijzingen dat Denemarken andere infrastructuurexploitanten vergoedingen in rekening brengt voor het gebruik van de zeebodem en watergebieden. De Commissie is derhalve van mening dat, zelfs indien artikel 45 van de bouwwet niet had bestaan, de Deense autoriteiten bij gebrek aan een specifieke rechtsgrondslag geen vergoeding in rekening konden brengen voor het gebruik van de zeebodem door Femern A/S. Tegelijkertijd houdt de expliciete vermelding in die handelingen van het kosteloze gebruik van de watergebieden en de zeebodem niet in dat Femern A/S anders een vergoeding had moeten betalen in de normale (referentie)regeling.

(232) In deze omstandigheden, en bij gebrek aan een algemeen rechtskader dat voorziet in de betaling van een vergoeding voor het gebruik van de zeebodem en watergebieden en bij gebrek aan enig feitelijk bewijs dat dergelijke vergoedingen in het verleden zouden zijn betaald, heeft de Commissie geen reden om aan te nemen dat een dergelijke algemene regeling bestaat. De Commissie concludeert derhalve dat Femern A/S in dit opzicht geen selectief voordeel geniet.

6.1.4. *Vervalsing van de mededinging en ongunstige beïnvloeding van het handelsverkeer tussen lidstaten*

(233) Wanneer door een lidstaat toegekende steun de positie van een onderneming ten opzichte van andere concurrerende ondernemingen in het handelsverkeer binnen de Unie versterkt, moet die steun worden geacht dat handelsverkeer ongunstig te beïnvloeden ([119]). Een door de staat toegekende maatregel wordt geacht de mededinging te vervalsen of het risico daartoe in te houden wanneer daarmee de concurrentiepositie van de begunstigde onderneming ten opzichte van haar concurrenten kan worden versterkt.

(234) De Commissie heeft in haar inleidingsbesluit reeds voorlopig geconcludeerd dat, voor zover Femern A/S moet worden beschouwd als een onderneming die actief is op de markt voor vervoersdiensten over de Fehmarnbelt, de toekenning van een selectief voordeel haar positie kan versterken ten opzichte van andere ondernemingen die actief zijn op die markt, zoals met name veerdienstmaatschappijen en havenexploitanten.

([117]) Ibid.

([118]) Zie ook het arrest van het Gerecht van 13 december 2018, Scandlines Danmark ApS en Scandlines Deutschland GmbH/Commissie, T-630/15, ECLI:EU:T:2018:942, punten 278-282.

([119]) Arrest van het Hof van Justitie van 14 januari 2015, Eventech Ltd/Parking Adjudicator, C-518/13, ECLI:EU:C:2015:9, punt 66; arrest van het Hof van Justitie van 8 mei 2013, Libert e.a., C-197/11 en C-203/11, ECLI:EU:C:2013:288, punt 77; arrest van het Gerecht van 4 april 2001, Friuli Venezia Giulia, T-288/97, ECLI:EU:T:2001:115, punt 41.

(235) In hun opmerkingen over het inleidingsbesluit hebben de Deense autoriteiten zich echter op het standpunt gesteld dat de vaste verbinding niet rechtstreeks concurreert met bijvoorbeeld veerdiensten, net zomin als de spoorweginfrastructuur rechtstreeks concurreert met wegen, bussen of luchthavens. In dit verband verwijzen zij naar punt 220 van de mededeling betreffende het begrip "staatssteun". De Deense autoriteiten zijn van mening dat de overheidsfinanciering van de vaste verbinding de concurrentie niet vervalst.

(236) De Commissie is het niet eens met de redenering van de Deense autoriteiten. Zij is van mening dat de maatregelen die Femern A/S een selectief voordeel opleveren, de positie van deze onderneming versterken ten opzichte van andere ondernemingen die concurreren in het handelsverkeer tussen lidstaten. Met name kan niet worden ontkend dat Femern A/S in het handelsverkeer tussen de lidstaten zal concurreren met ondernemingen die alternatieve vervoersdiensten aanbieden.

(237) Ten eerste wordt in de door Femern A/S opgestelde financiële analyse van 2016 erkend dat "de vaste verbinding over de Fehmarnbelt naar verwachting een deel van het transitoverkeer tussen Scandinavië/Oost-Denemarken en Duitsland, dat momenteel via de Grote Beltbrug verloopt, en een deel van het verkeer op de veerboten in het westelijk deel van de Oostzee zal absorberen, omdat een deel van de reizigers het aantrekkelijker zal vinden om gebruik te maken van de vaste verbinding". Het Gerecht heeft in zijn arresten van 13 december 2018 ook verklaard dat de positie van Femern A/S ten nadele van de veerdiensten zou worden versterkt: "It is reasonable to conclude that a project involving the construction of infrastructure that will provide an alternative to existing modes of transport entails the risk that the latter will disappear and, as that project provides a solution which, on the whole, has positive results […]."[Het is redelijk om te concluderen dat een project voor de bouw van infrastructuur die een alternatief biedt voor bestaande vervoerswijzen, het risico inhoudt dat deze bestaande vervoerswijzen zullen verdwijnen en aangezien dit project een oplossing biedt die over het geheel genomen positieve resultaten oplevert […] (vertaling Commissie)] ([120]).

(238) Ten tweede merkt de Commissie op dat de Deense autoriteiten, bij het aanhalen van punt 220 van de mededeling betreffende het begrip "staatssteun" ter ondersteuning van het argument dat de mededinging niet wordt vervalst door de overheidsfinanciering van wegen, en onder bepaalde opgesomde voorwaarden zelfs van tolwegen (en dus ook bruggen) zoals de vaste verbinding, hebben nagelaten de daarmee verband houdende voetnoot 327 te vermelden, waarin duidelijk staat: "Een atypische situatie waarin staatssteun niet kan worden uitgesloten, zou bijvoorbeeld die zijn van een brug of tunnel tussen twee lidstaten, die een dienst aanbiedt die grotendeels substitueerbaar is met die van commerciële veerdienstmaatschappijen, of de aanleg van een tolweg die rechtstreeks met een andere tolweg concurreert (bijv. twee tolwegen die parallel met elkaar lopen en dus grotendeels onderling substitueerbare diensten aanbieden)."

(239) Ten slotte merkt de Commissie op dat zij met betrekking tot de vaste verbinding over de Sont – een infrastructuur waarvan de activiteiten, doelstellingen en financiering in grote mate vergelijkbaar zijn met die van de vaste verbinding over de Fehmarnbelt – in haar besluit betreffende de Sont van 2014 heeft verklaard dat de mededinging op de markt voor vervoersdiensten over Sont zou worden verstoord, aangezien het consortium concurreert met exploitanten van andere vervoerswijzen, bijvoorbeeld veerdiensten ([121]).

(240) Om alle bovengenoemde redenen is de Commissie derhalve van mening dat de maatregelen die een selectief voordeel inhouden, kunnen worden geacht het handelsverkeer binnen de Unie ongunstig te beïnvloeden en de concurrentie te kunnen vervalsen.

6.1.5. *Conclusie inzake het bestaan van steun*

(241) Op basis van deze beoordeling concludeert de Commissie dat de kapitaalinjecties, de staatsgaranties voor leningen en de staatsleningen staatssteun vormen in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU. Wat betreft de vermeende maatregelen die bestaan uit de afschrijving van activa, de fiscale voorwaartse verliesverrekening, de fiscale concernregeling, de spoorwegtarieven en het (kosteloze) gebruik van staatseigendom, concludeert de Commissie dat deze geen staatssteun vormen ten gunste van Femern A/S in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU. Bovendien is de Commissie van mening dat, gezien de herziene aanmelding, de garanties voor de derivaten evenmin staatssteun vormen.

6.2. **Kwalificatie van de maatregelen als individuele steun of als steunregeling**

(242) In overweging 133 van het inleidingsbesluit heeft de Commissie de vraag opgeworpen of de staatsgaranties en de staatsleningen moeten worden beschouwd en gecategoriseerd als een steunregeling, als individuele steunmaatregelen die zijn verleend bij de inwerkingtreding van de planningswet en de bouwwet, dan wel als een individuele steunmaatregel die wordt verleend telkens wanneer een financiële transactie van Femern A/S wordt uitgevoerd door de nationale autoriteiten.

(243) Om te bepalen of de maatregelen als steunregeling dan wel als individuele steunmaatregelen moeten worden aangemerkt, moet de Commissie de aard van de maatregelen onderzoeken in het licht van de definities die in de procedureverordening zijn opgenomen.

(244) Overeenkomstig artikel 1, onder d), van de procedureverordening wordt onder "steunregeling" verstaan "elke regeling op grond waarvan aan ondernemingen die in de regeling op algemene en abstracte wijze zijn omschreven, individuele steun kan worden toegekend zonder dat hiervoor nog uitvoeringsmaatregelen vereist zijn, alsmede elke

([120]) Arrest van het Gerecht van 13 december 2018, Stena Line Scandinavia AB e.a./Commissie, T-631/15, ECLI:EU:T:2018:944, punt 227, en arrest van het Gerecht van 13 december 2018, Scandlines Danmark ApS en Scandlines Deutschland GmbH/Commissie, T-630/15, ECLI:EU:T:2018:942, punt 256.

([121]) Besluit van de Commissie van 15.10.2014 – Staatssteun SA.36558 (2014/NN) en SA.38371 (2014/NN) – Denemarken – Staatssteun SA.36662 (2014/NN) – Zweden – Steun aan Øresundsbro Konsortiet (PB C 418 van 21.11.2014, blz. 8).

regeling op grond waarvan steun die niet gebonden is aan een specifiek project voor onbepaalde tijd en/of voor een onbepaald bedrag aan een of meer ondernemingen kan worden toegekend". Daarentegen is "individuele steun" in artikel 1, onder e), van de procedureverordening gedefinieerd als "steun die niet wordt toegekend op grond van een steunregeling, alsook steun die op grond van een steunregeling wordt toegekend en moet worden aangemeld".

(245) De Commissie heeft in overweging 129 van het inleidingsbesluit reeds vastgesteld dat de eerste situatie waarvan in de definitie van een steunregeling sprake is, niet kan worden geacht van toepassing te zijn op de onderzochte maatregelen, aangezien de maatregelen niet gericht zijn op "ondernemingen die in de regeling op algemene en abstracte wijze zijn omschreven", maar specifiek aan Femern A/S zijn toegekend.

(246) Zowel de Deense autoriteiten als Scandlines et al. hebben aangevoerd dat de tweede situatie die in de definitie wordt beoogd, niet van toepassing is in de onderhavige zaak, aangezien de aan Femern A/S toegekende steun gebonden is aan een specifiek project, namelijk de vaste verbinding. Aangezien de in het kader van de kapitaalinjecties, de staatsgaranties en de staatsleningen toegekende steun uitsluitend betrekking had op de financiering van de planning en de bouw van de vaste verbinding, met uitsluiting van andere projecten of activiteiten, stelt de Commissie vast dat de steun inderdaad gebonden is aan een specifiek project. Op basis van de naar aanleiding van het inleidingsbesluit herziene aanmelding (en waarnaar wordt verwezen in overweging 177 van het onderhavige besluit) kan de steun bovendien niet worden geacht voor onbepaalde tijd en/of voor een onbepaald bedrag te zijn toegekend.

(247) Bijgevolg concludeert de Commissie dat de staatsgaranties en de staatsleningen niet kunnen worden beschouwd als een steunregeling in de zin van artikel 1, onder d), van de procedureverordening. Zij moeten daarom als individuele steun worden aangemerkt.

(248) Er moet nog worden bepaald of de staatsgaranties en de staatsleningen een of meer individuele steunmaatregelen omvatten die gebonden zijn aan de planningswet en de bouwwet dan wel een reeks individuele steunmaatregelen die worden toegekend telkens wanneer een financiële transactie van Femern A/S wordt uitgevoerd door de Deense autoriteiten.

(249) Volgens de rechtspraak van de Unierechters ([122]), zoals die in verschillende richtsnoeren van de Commissie en verordeningen tot uitdrukking komt ([123]), staat vast dat het tijdstip van toekenning van de steun verwijst naar de tijdstip waarop de wettelijke aanspraak om steun te ontvangen, krachtens de nationale wettelijke regeling aan de begunstigde wordt verleend.

(250) De nationale rechtsgrondslag voor de financiering van Femern A/S is de planningswet van 15 april 2009, die op 17 april 2009 in werking is getreden, en de bouwwet van 4 mei 2015, die op 6 mei 2015 in werking is getreden.

(251) Artikel 7 van de planningswet en artikel 4 van de bouwwet vormen de rechtsgrondslagen voor de financiering van de activiteiten die onder deze wetten vallen. De Deense autoriteiten hebben verklaard dat beide artikelen in wezen identiek zijn. In artikel 4 van de bouwwet is bepaald dat Femern A/S leningen kan aangaan en andere financiële instrumenten kan gebruiken voor de financiering en herfinanciering van de planning, de bouw, de exploitatie en de uitvoering van andere noodzakelijke maatregelen, en dat deze leningen door de minister van Financiën worden gespecificeerd (lid 1); dat de minister van Financiën gemachtigd is om voor deze verplichtingen een garantie van de schatkist af te geven (lid 2); dat de minister van Financiën gemachtigd is om in deze financieringsbehoeften te voorzien door het verstrekken van doorleningen van de overheid (d.w.z. staatsleningen) (lid 3); dat de Deense centrale overheid garant staat voor de overige financiële verplichtingen van Femern A/S in verband met de bouw van het project (lid 4). Artikel 7 van de planningswet is op vergelijkbare wijze opgesteld.

(252) De Commissie merkt op dat de bewoordingen van de artikelen 4 en 7 op zich niet duidelijk zijn wat betreft het wettelijke recht van Femern A/S op deze vormen van financiering en de daarmee verband houdende discretionaire bevoegdheid van de minister van Financiën om het verstrekken van staatsleningen of staatsgaranties aan Femern A/S goed te keuren of te weigeren.

(253) De Deense autoriteiten hebben verdere verduidelijkingen verstrekt op basis van de voorbereidende nota's bij de bouwwet, die zij beschouwen als gezaghebbende uitleggingsbronnen voor artikel 4 van de bouwwet. Met betrekking tot lid 1 wordt in de voorbereidende nota's verduidelijkt dat de leningen moeten worden aangegaan zoals gespecificeerd door de minister van Financiën teneinde de best mogelijke voorwaarden te bewerkstelligen. De Deense autoriteiten hebben verder uitgelegd dat de minister van Financiën op grond van deze bepaling bevoegd is om aan Femern A/S bindende richtsnoeren af te geven over de wijze waarop zij leningen moet verkrijgen, welke instrumenten moeten worden gebruikt en welke eisen moeten worden gesteld. Met betrekking tot de leden 2 en 3 wordt in de voorbereidende nota's gespecificeerd: "De gekozen organisatievorm is niet bedoeld om de verantwoordelijkheid van de staat voor de betrokken bouwwerkzaamheden te beperken. Bijgevolg bepaalt de wet dat de staat zich garant stelt voor de verplichtingen van de ondernemingen met betrekking tot leningen en andere financiële instrumenten die worden gebruikt voor de financiering en herfinanciering van de voorbereiding, de bouw, de exploitatie en de uitvoering van andere noodzakelijke maatregelen in verband met de verwezenlijking van het bouwproject. De garantie van de staat houdt in dat Femern A/S en A/S Femern Landanlæg leningen kunnen aangaan tegen voorwaarden die gelijkwaardig zijn aan die welke voor de staat gelden" (hoofdstuk 10). In hoofdstuk 12 van deze voorbereidende nota's wordt gespecificeerd: "Naast het gedeelte dat met subsidies van de Unie wordt gefinancierd, zullen de bouwkosten voor het bouwproject worden gefinancierd door leningen aan te gaan op de

([122]) Arrest van het Gerecht van 25 januari 2018, BSCA/Commissie, T-818/14, ECLI:EU:T:2018:33 punt 72 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

([123]) Zoals Verordening (EU) nr. 651/2014 van de Commissie van 17 juni 2014 waarbij bepaalde categorieën steun op grond van de artikelen 107 en 108 van het Verdrag met de interne markt verenigbaar worden verklaard (PB L 187 van 26.6.2014, blz. 1), artikel 2, punt 28.

internationale kapitaalmarkten met garanties van de Deense staat of door middel van doorleningen van de staat. De rente en de aflossingen op de leningen worden betaald door middel van tarieven op het gebruik van de kustverbinding en de betaling van Banedanmark aan de ondernemingen voor het gebruik van de spoorlijn. De Deense staat zal zich tijdens de bouwfase garant stellen voor de aangegane leningen en de andere financiële verplichtingen van de ondernemingen." Hieruit volgt dat de bouwwet een duidelijke toezegging van de staat bevat om de bouwkosten te financieren met staatsleningen (of "doorleningen van de staat", zoals hierboven vermeld) en/of staatsgaranties. De minister van Financiën heeft alleen de bevoegdheid om te beslissen over de mix van staatsleningen en staatsgaranties.

(254) De Deense autoriteiten hebben verdere verduidelijkingen verstrekt over de uitvoering van deze staatsleningen en staatsgaranties op grond van de bouwwet (en naar analogie de planningswet). Zij hebben ook duidelijkheid verschaft over de specifieke rol van de minister van Financiën, die slechts een beperkte discretionaire bevoegdheid heeft bij de uitvoering van deze staatsleningen en staatsgaranties.

(255) In Denemarken wordt de overheidsschuld namens het ministerie van Financiën beheerd door het "Bureau voor het beheer van de overheidsschuld" van de Nationalbanken (de Deense centrale bank). In de "Overeenkomst inzake de taakverdeling op het gebied van de overheidsschuld tussen de Deense centrale bank en het ministerie van Financiën" ([124]) wordt de verdeling van de verantwoordelijkheden geregeld. Overeenkomstig artikel 6 van deze overeenkomst geeft de Nationalbanken namens de minister van Financiën staatsgaranties uit en verstrekt zij namens de overheid staatsleningen aan ondernemingen die wettelijk toegang hebben tot leningen met een staatsgarantie of staatsleningen. Het ministerie van Financiën stelt de Nationalbanken in kennis alvorens initiatief te nemen tot nieuwe wetgeving of wijzigingen van bestaande wetgeving met betrekking tot de toegang van ondernemingen tot staatsleningen en/of staatsgaranties die door de Nationalbanken worden of zullen worden beheerd. Het ministerie van Financiën informeert de Nationalbanken wanneer deze inhoudelijke rechtsgrondslag kan worden toegepast.

(256) Op 29 mei 2017 heeft Femern A/S een overeenkomst gesloten met de Nationalbanken, het ministerie van Financiën en het ministerie van Vervoer waarin de voorwaarden voor de toekenning van de financiering zijn vastgesteld. De overeenkomst is een standaardovereenkomst die wordt opgesteld door de Nationalbanken en vergelijkbaar is met de overeenkomsten die zijn gesloten met andere staatsondernemingen. Zij bevat bepaalde voorwaarden van hoog niveau, waaronder dat het de verantwoordelijkheid van Femern A/S is om ervoor te zorgen dat de verkregen leningen overeenstemmen met haar financieringsbehoeften en dat de leningen niet hoger zijn dan de geldende beperkingen ten aanzien van het leenbedrag. Femern A/S moet er ook voor zorgen dat door de staat gegarandeerde transacties gebaseerd zijn op een toereikende rechtsgrondslag op grond waarvan de overheid garanties kan afgeven. Uit deze overeenkomst vloeit voort dat de Nationalbanken dit niet bij elk verzoek om een nieuwe staatslening of staatsgarantie controleert. Verder is Femern A/S verplicht om – op verzoek van de Nationalbanken – een plan in te dienen met betrekking tot de verwachte financieringsbehoeften. Uit de overeenkomst volgt dat elk verzoek om een nieuwe lening die in het algemeen overeenstemt met het plan, door de Nationalbanken zal worden aanvaard, tenzij 1) de lening wordt geacht niet in overeenstemming te zijn met het monetaire beleid, 2) het voor de Nationalbanken niet mogelijk is een bevredigende prijs op de markt te verkrijgen als gevolg van buitengewone omstandigheden op de financiële markt of een gebrek aan liquiditeit, of 3) het verzoek wezenlijk afwijkt van het verstrekte plan. De specifieke voorwaarden voor staatsleningen en door de staat gegarandeerde leningen zijn onderworpen aan de standaardrichtsnoeren van de Nationalbanken inzake financiële transacties. Individuele leningen die Femern A/S aangaat, worden dus noch in theorie noch in de praktijk door de minister van Financiën goedgekeurd of afgewezen. De Nationalbanken controleert echter regelmatig dat leningen waarvoor Femern A/S een staatsgarantie aanvraagt, binnen het toepassingsgebied van de richtsnoeren van het ministerie van Financiën en de richtsnoeren inzake financiële transacties vallen. Noch de Nationalbanken, noch het ministerie van Financiën hebben ooit specifieke leningsdocumenten afgewezen waarvoor bijvoorbeeld A/S Storebælt of A/S Øresund een staatsgarantie hebben aangevraagd.

(257) Op grond hiervan stelt de Commissie vast dat Femern A/S door de inwerkingtreding van de bouwwet het wettelijke recht heeft verworven om de planning en de bouw van de vaste verbinding te financieren door middel van door de staat gegarandeerde leningen of staatsleningen. De inwerkingtreding van de bouwwet heeft aldus de toekenning van individuele steun aan Femern A/S met zich meegebracht.

(258) De Deense autoriteiten hebben ook bevestigd dat artikel 4, lid 4, van de bouwwet ([125]) inhoudt dat de Deense centrale overheid zonder verdere uitvoeringsmaatregelen garandeert dat de aannemers van Femern A/S door de

([124]) Danmarks Nationalbank – Aftale mellem Finansministeriet og Danmarks Nationalbank om arbejdsfordelingen på statsgældsområdet.

([125]) In de voorbereidende nota's bij de bouwwet is verklaard: "Overeenkomstig lid 4 garandeert de centrale overheid, zonder specifieke kennisgeving in elk afzonderlijk geval, de financiële verplichtingen van Femern A/S en A/S Femern Landanlæg die niet zijn gegarandeerd in het lid 2. Ingevolge deze bepaling is de overheidsgarantie beperkt tot verplichtingen die de twee genoemde ondernemingen zijn aangegaan in verband met de uitvoering van het bouwproject, maar geldt deze ook voor verplichtingen in verband met de uitvoering van het bouwproject die de ondernemingen vóór de ingebruikname van de infrastructuur zijn aangegaan, maar waarbij de verplichtingen van de ondernemingen pas na het tijdstip van ingebruikname worden beëindigd. De bepaling houdt in dat bijvoorbeeld arbitragezaken met betrekking tot werkzaamheden in het kader van het bouwproject die worden uitgevoerd tot het tijdstip van ingebruikname van de vaste verbinding, onder de aansprakelijkheid van de centrale overheid vallen, ook indien de arbitragezaken pas na ingebruikname van de vaste verbinding worden afgesloten of gestart. Verplichtingen met betrekking tot bijvoorbeeld reparaties, de exploitatie en het onderhoud van de vaste verbinding en eventuele nieuwe werkzaamheden die na ingebruikname worden uitgevoerd, vallen echter niet onder de aansprakelijkheid van de centrale overheid in overeenstemming met lid 4. Ook financiële verplichtingen die de ondernemingen in de bouwfase zijn aangegaan, maar die geen verband houden met de feitelijke uitvoering van het bouwproject, vallen niet onder de aansprakelijkheid van de centrale overheid.".

Deense staat zullen worden betaald indien Femern A/S verzuimt te betalen ([126]). Zodra Femern A/S een bouwcontract met een van de aannemers ondertekent, is de Deense staat dus aansprakelijk voor de volledige financiële verplichting die uit dat contract voortvloeit. Deze garantie was ook van kracht vanaf de goedkeuring van de bouwwet, wat betekent dat de Deense staat vanaf die dag daadwerkelijk, zonder verdere uitvoeringsmaatregelen aansprakelijk was voor alle kosten die voortvloeien uit de activiteiten van Femern A/S in het kader van de bouwwet.

(259) De Commissie concludeert dat de Deense autoriteiten verschillende individuele steunmaatregelen hebben toegekend ten gunste van Femern A/S. Ten eerste werd in 2005 bij de oprichting een kapitaalinjectie verstrekt. Vervolgens werd op de datum van inwerkingtreding van de planningswet op 17 april 2009 individuele steun toegekend voor de financiering van de voorbereiding, het onderzoek, het ontwerp en andere noodzakelijke maatregelen met betrekking tot de vaste verbinding. Deze steun bestond uit een combinatie van de volgende instrumenten: een kapitaalinjectie, staatsgaranties en staatsleningen. De oorspronkelijke begroting was vastgesteld op 1 210 miljoen DKK (162,2 miljoen euro) (prijzen van 2008). Aanvullende steun werd toegekend op 3 juni 2010, 23 juni 2011 en in maart 2013, toen de oorspronkelijke begroting van de planningswet werd verhoogd tot respectievelijk 1 881 miljoen DKK (252,1 miljoen EUR), 2 812 miljoen DKK (376,9 miljoen EUR) en 3 992 miljoen DKK (535,1 miljoen EUR) (alle in prijzen van 2008). Op de datum van inwerkingtreding van de bouwwet op 6 mei 2015 werd nog eens individuele steun verleend voor de planning, de bouw, de exploitatie en andere noodzakelijke maatregelen met betrekking tot de bouw en de exploitatie van de vaste verbinding. Deze steun bestond uit een combinatie van staatsleningen en staatsgaranties.

6.3. **Rechtmatigheid van de steun**

(260) Op grond van artikel 108, lid 3, VWEU moeten de lidstaten de Commissie van elk voornemen tot invoering van steunmaatregelen tijdig op de hoogte brengen, om haar in staat te stellen haar opmerkingen te maken. Bovendien verhindert de standstill-verplichting in datzelfde artikel dat een lidstaat zijn voorgenomen maatregel uitvoert voordat de Commissie een eindbesluit heeft genomen.

(261) Om redenen van rechtszekerheid hebben de Deense autoriteiten op 16 maart 2009 overeenkomstig artikel 108, lid 3, VWEU aanmelding gedaan van staatssteun voor de financiering van een begroting van 1 445 miljoen DKK (193,7 miljoen EUR) voor de financiering van de planningsfase. Van dat bedrag had 1 210 miljoen DKK (162,2 miljoen EUR) betrekking op de vaste verbinding en had 185 miljoen DKK (24,8 miljoen EUR) betrekking op de verbindingen met het achterland. Op 13 juli 2009 heeft de Commissie in haar planningsbesluit besloten geen bezwaar te maken tegen de financiering van de planningsfase, omdat zij tot de conclusie was gekomen dat Femern A/S in de planningsfase als overheidsinstantie handelde en dat eventuele steun derhalve buiten het toepassingsgebied van artikel 107, lid 1, VWEU viel. Aangezien de Commissie echter niet kon uitsluiten dat de overheidssteun voor de planningsfase mogelijk staatssteun ten gunste van de toekomstige exploitant van de vaste verbinding inhoudt, heeft zij ook de verenigbaarheid van de aangemelde maatregelen beoordeeld. Daarbij is zij tot de conclusie gekomen dat de steunmaatregelen als verenigbaar met de interne markt kunnen worden beschouwd.

(262) Zoals in overweging 259 van het onderhavige besluit is opgemerkt, is de begroting voor de planning van de vaste verbinding meermaals aangepast, respectievelijk in juni 2010, in juni 2011 en in maart 2013 tot in totaal 3 992 miljoen DKK (535,1 miljoen EUR) (prijzen van 2008). Deze budgettaire aanpassingen werden goedgekeurd door de commissie Financiën van het Deense parlement. De toestemming had telkens betrekking op specifieke planningsactiviteiten die onder artikel 2 van de planningswet vallen. De Commissie is van mening dat de Deense autoriteiten in het licht van het planningsbesluit tot deze verhogingen van de begroting hebben besloten en dat zij er dus van uitgingen dat er met deze verhogingen van de begroting geen staatssteun aan Femern A/S zou worden toegekend of dat de verhogingen, indien zij toch steun zouden inhouden, hoe dan ook verenigbaar waren. Op basis van die budgettaire goedkeuringen heeft Femern A/S specifieke staatsleningen opgenomen. De Deense autoriteiten hebben bevestigd dat elk van deze staatsleningen een afloopdatum heeft waarop de lening verschuldigd is. De Deense autoriteiten hebben voorts gepreciseerd dat de feitelijke planningskosten doorlopend zijn gefinancierd in het licht van de kostenprognoses voor de nabije toekomst en de toekenning van steun van de Unie in het kader van het TEN-T/CEF.

(263) De Commissie is van mening dat de Deense autoriteiten er redelijkerwijs van konden uitgaan dat het verstrekken van staatsgaranties en staatsleningen voor een planningsbegroting van 3 992 miljoen DKK onder het planningsbesluit viel. In het planningsbesluit heeft de Commissie namelijk vastgesteld dat Femern Belt A/S als overheidsinstantie handelde, voor zover het haar betrokkenheid bij de planningsfase betrof, en dat de overheidsmiddelen die haar voor deze doeleinden zijn toegekend, geen staatssteun vormen. Indien Femern Belt A/S zou worden gekozen om de volgende fasen van het project te leiden en de daarmee samenhangende commerciële activiteiten uit te voeren, kan de overheidsfinanciering van de planningsfase als verenigbare staatssteun worden aangemerkt. Het is waar dat in het planningsbesluit niet specifiek rekening is gehouden met staatsleningen, maar alleen met staatsgaranties en een kapitaalinjectie. De planningswet (zoals aangemeld bij de Commissie) voorziet echter expliciet in

([126]) Deze garantie geldt alleen voor de bouwkosten van het project. Alle verplichtingen met betrekking tot reparaties, de exploitatie en het onderhoud van de vaste verbinding of nieuwe werkzaamheden die na de ingebruikname van de vaste verbinding worden uitgevoerd, zijn volstrekt uitgesloten.

de mogelijkheid van staatsleningen en verleent de minister van Financiën de bevoegdheid om te beslissen over de optimale mix voor de financiering van de voorbereiding, het onderzoek en het ontwerp en andere noodzakelijke maatregelen met betrekking tot de vaste verbinding. De Commissie merkt verder op dat het planningsbesluit – in de aanvullende verenigbaarheidsanalyse – niet afhankelijk was van een maximaal steunbedrag of een maximale steunintensiteit.

(264) Op 28 november 2014 heeft de Deense minister van Vervoer het "wetsontwerp voor de bouw van de vaste verbinding over Fehmarnbelt en de verbindingen met achterland in Denemarken" ter openbare raadpleging voorgelegd. Volgens dat ontwerp van de bouwwet zou Femern A/S ook worden aangewezen om de bouw, de exploitatie en de financiering van de vaste verbinding uit te voeren. De Deense autoriteiten hebben derhalve op 22 december 2014 het financieringsmodel van de vaste verbinding over de Fehmarnbelt bij de Commissie aangemeld. De Commissie concludeert derhalve dat de Deense autoriteiten hun verplichting zijn nagekomen om de Commissie tijdig op de hoogte te brengen van hun voornemen om steun te verlenen voor de planning, de bouw en de exploitatie van de vaste verbinding, zodat zij haar opmerkingen kan maken.

(265) Aangezien Femern A/S op 21 november en 5 december 2018 een voorschot op de staatsleningen ten bedrage van in totaal 7,4 miljard DKK (1,0 miljard EUR) voor bouwwerkzaamheden heeft ontvangen, aangezien 1,85 miljard DKK (0,2 miljard EUR) van dit bedrag in 2018 is uitbetaald en de rest in de periode februari-april 2019 en aangezien de minister van Vervoer Femern A/S op 26 maart 2019 opdracht heeft gegeven met een pakket bouwwerkzaamheden te beginnen, komt de Commissie tot de conclusie dat ten minste een deel van de op grond van de bouwwet verleende steun op onrechtmatige wijze tot uitvoering is gebracht.

6.4. **Beoordeling van de verenigbaarheid**

(266) De Deense autoriteiten stellen dat indien de Commissie zou vaststellen dat de steunmaatregelen staatssteun vormen, zij de verenigbaarheid ervan zou moeten beoordelen op basis van artikel 107, lid 3, onder b), VWEU, op grond waarvan steun kan worden verleend voor de bevordering van de verwezenlijking van een belangrijk project van gemeenschappelijk Europees belang.

(267) Steunmaatregelen om de verwezenlijking van een belangrijk project van gemeenschappelijk Europees belang te bevorderen kunnen uit hoofde van artikel 107, lid 3, onder b), VWEU als verenigbaar met de interne markt worden aangemerkt. De Commissie zet in haar mededeling over de criteria voor de beoordeling van de verenigbaarheid met de interne markt van staatssteun ter bevordering van de verwezenlijking van belangrijke projecten van gemeenschappelijk Europees belang ("BPGEB-mededeling") ([127]) de beginselen uiteen op grond waarvan zij de overheidsfinanciering voor dergelijke projecten zal beoordelen.

(268) Overeenkomstig punt 51 van de BPGEB-mededeling " zal [de Commissie] de in deze mededeling uiteengezette beginselen toepassen op alle aangemelde steunvoornemens waarover zij zich moet uitspreken na de bekendmaking van deze mededeling in het *Publicatieblad van de Europese Unie*, ook wanneer die voornemens vóór de bekendmaking van deze mededeling zijn aangemeld". Bijgevolg moeten de in de BPGEB-mededeling beschreven beginselen op de onderhavige zaak worden toegepast.

6.4.1. *Belangrijk project van gemeenschappelijk Europees belang*

(269) Een belangrijk project van gemeenschappelijk Europees belang komt op grond van artikel 107, lid 3, onder b), VWEU in aanmerking voor steun, indien het de volgende kenmerken heeft:

— het moet één project betreffen dat duidelijk is omschreven wat betreft de doelstellingen en de uitvoeringsvoorwaarden ervan, met inbegrip van alle deelnemers en de financiering ervan ([128]);

— het moet van gemeenschappelijk Europees belang zijn ([129]);

— het moet kwantitatief of kwalitatief belangrijk zijn ([130]).

6.4.1.1. Het project moet duidelijk omschreven zijn wat betreft de doelstellingen en de uitvoeringsvoorwaarden ervan

(270) De Commissie heeft reeds in het inleidingsbesluit opgemerkt dat het project in de onderhavige zaak kan worden omschreven als de planning, de bouw en de exploitatie van de vaste verbinding. In artikel 2 van het verdrag inzake de Fehmarnbelt is bepaald dat de vaste verbinding over de Fehmarnbelt tussen Puttgarden en Rødbyhavn wordt gebouwd als een gecombineerde spoor- en wegverbinding die bestaat uit een geëlektrificeerde dubbelspoorverbinding en een wegverbinding met vier rijstroken met de technische hoedanigheid van een autosnelweg. Meer in het algemeen voorziet het verdrag inzake de Fehmarnbelt in een duidelijke beschrijving van het project wat betreft de doelstellingen en de uitvoeringsvoorwaarden ervan, met inbegrip van alle deelnemers en de financiering ervan. Bovendien bevatten de bouwwet en de bijlagen daarbij een gedetailleerde technische beschrijving van het project, met inbegrip van de geografische ligging, het ontwerp, de bouw, de financiering en de exploitatie ervan. De Commissie concludeert derhalve dat het project als een duidelijk omschreven project kan worden beschouwd.

6.4.1.2. Het project moet van gemeenschappelijk Europees belang zijn

(271) De Commissie is van mening dat het project van gemeenschappelijk Europees belang is in de zin van artikel 107, lid 3, onder b), VWEU, omdat het concreet, duidelijk en aanwijsbaar bijdraagt tot één of meer Uniedoelstellingen

([127]) PB C 188 van 20.6.2014, blz. 4.
([128]) BPGEB-mededeling, punt 12.
([129]) BPGEB-mededeling, punt 14.
([130]) BPGEB-mededeling, punt 24.

en een aanzienlijk effect heeft op het concurrentievermogen van de Unie, op duurzame groei, op het aangaan van maatschappelijke uitdagingen of waardecreatie in de hele Unie. De Commissie heeft ook het gemeenschappelijk Europees belang van het project onderkend in haar planningsbesluit en meer recentelijk in het inleidingsbesluit.

(272) Het project levert een belangrijke bijdrage aan de doelstellingen van de Unie, omdat het van groot belang is voor de trans-Europese netwerken voor vervoer(TEN-T) en energie ([131]). Het project zal bijdragen tot de ontwikkeling van het trans-Europese vervoersnetwerk, wordt beschouwd als een prioritair TEN-T-project en is van groot belang voor de vervoersstrategie van de Unie ([132]). Het vormt een ontbrekende schakel in de Scandinavisch-Mediterrane TEN-T-kernnetwerkcorridor, die in het derde werkplan van de Europese coördinator als zodanig is aangemerkt ([133]). Het project zal dan ook bijdragen tot een verbetering van de verbinding tussen de Noordse landen en Midden-Europa en tot een grotere flexibiliteit en tijdwinst voor het weg- en spoorwegverkeer. Dit is een sterke aanwijzing voor het gemeenschappelijke Europese belang van het project.

(273) Bij het project zijn twee lidstaten betrokken, namelijk Denemarken en Duitsland. Desondanks zijn de voordelen ervan niet beperkt tot deze twee lidstaten alleen, aangezien zij een aanzienlijk deel van de Unie bestrijken ([134]). De vaste verbinding over de Fehmarnbelt heeft immers tot doel de omstandigheden voor het passagiers- en goederenvervoer tussen de Noordse landen en Midden-Europa te verbeteren. Door de ontbrekende schakel op de Scandinavisch-Mediterrane corridor te sluiten ([135]) zal het project naar verwachting voordelen opleveren voor alle landen langs de corridor van Finland tot Malta (overeenkomstig artikel 44, lid 2, van Verordening (EU) nr. 1315/2013 van het Europees Parlement en de Raad ([136])).

(274) Deze duidelijk omschreven voordelen van de vaste verbinding over de Fehmarnbelt zijn nader gespecificeerd in een kosten-batenanalyse die voor het Deense ministerie van Vervoer is opgesteld ([137]) en zijn niet beperkt tot de ondernemingen of de sector die bij het project betrokken zijn ([138]). Uit de kosten-batenanalyse blijkt dat de vaste verbinding over de Fehmarnbelt grote voordelen zal hebben voor Europa, ondanks de aanzienlijke investeringskosten. De kosten-batenanalyse is opgesteld door het adviesbureau *Incentive*; de oorspronkelijke versie van de studie dateert van 5 januari 2015 en de geactualiseerde versie van 27 maart 2015. De oorspronkelijke versie werd geactualiseerd met nieuwe bouwramingen. De voornaamste voordelen die uit de analyse naar voren komen, zijn tijdwinst en meer flexibiliteit bij het oversteken van de Fehmarnbelt, verbetering van de werking van de interne markt en versterking van de economische en sociale samenhang tussen de Noordse landen en Midden-Europa.

(275) Bovendien worden in de kosten-batenanalyse ook de nettovoordelen gekwantificeerd, waarbij rekening wordt gehouden met directe en indirecte effecten. Indirecte effecten zijn bijvoorbeeld milieu- en klimaateffecten en een correctie voor de inkomsten van de veerdienstmaatschappijen. Volgens de geactualiseerde studie zal de vaste verbinding over de Fehmarnbelt een nettovoordeel met zich meebrengen en een sociaal-economisch rendement van 4,7 % opleveren ([139]) wanneer de kosten en baten van alle landen in de analyse worden meegenomen. In de oorspronkelijke studie is ook een reeks gevoeligheidsanalysen uitgevoerd. Voorzichtigheidshalve werd het effect op de mededinging van veerdiensten die minder regelmatig varen, gemeten. In dat scenario werd het sociaal-economisch rendement geraamd op 4,1 % (vergeleken met een algemeen sociaal-economisch rendement van 5,0 % in de oorspronkelijke studie).

(276) De Commissie is van mening dat de studie betreffende het positieve sociaal-economische rendement nog steeds de voordelen van het project bevestigt, ook al wijst de geactualiseerde gevoeligheidsanalyse een rendement van 3,8 % uit in het geval van voortzetting van de veerdienst, zoals Scandlines et al. stellen.

(277) De Commissie is van oordeel dat de geactualiseerde studies van 2019, zoals verstrekt door Scandlines en Stena Line, niets veranderen aan het feit dat het project is aangemerkt als een project met duidelijk omschreven voordelen. De studies van Incentive zijn gebaseerd op plausibele aannamen. De nieuwe studie van Knud Erik Andersen van 2019, die door Scandlines en Stena Line is verstrekt, verandert niets aan deze beoordeling. Volgens Scandlines en Stena Line zou in de studies van Incentive zijn aangenomen dat Scandlines met een enorm verlies opereert.

([131]) BPGEB-mededeling, punt 15.
([132]) BPGEB-mededeling, punt 23.
([133]) https://ec.europa.eu/transport/sites/transport/files/work_plan_wpiii.pdf, blz. 35.
([134]) BPGEB-mededeling, punt 16.
([135]) De Scandinavisch-Mediterrane corridor is een cruciale noord-zuidas voor de Europese economie. De corridor strekt zich uit van Finland en Zweden in het noorden, tot het eiland Malta in het zuiden en loopt langs Denemarken, Noord-, Midden- en Zuid-Duitsland, het industriële hart van Noord-Italië en de Zuid-Italiaanse havens. De belangrijkste projecten op de corridor zijn de vaste verbinding over de Fehmarnbelt en de Brenner-basistunnel, met inbegrip van de toegangswegen, zie https://ec.europa.eu/transport/themes/infrastructure/scandinavian-mediterranean_en
([136]) Verordening (EU) nr. 1315/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 11 december 2013 betreffende richtsnoeren van de Unie voor de ontwikkeling van het trans-Europees vervoersnetwerk en tot intrekking van Besluit nr. 661/2010/EU (PB L 348 van 20.12.2013, blz. 1).
([137]) Een studie die voor het Deense ministerie van Vervoer is opgesteld door Incentive, 5 januari 2015, zoals herzien en geactualiseerd door een studie van 27 maart 2015.
([138]) BPGEB-mededeling, punt 17.
([139]) In overweging 144 van het inleidingsbesluit is per abuis verklaard dat de gevoeligheidsanalysen zijn uitgevoerd in het kader van de geactualiseerde studie.

Volgens de Commissie is dit geen geloofwaardig argument, aangezien het duidelijk is dat het sociaal-economisch rendement in de studies van Incentive is gecorrigeerd voor gederfde inkomsten voor de veerdienstmaatschappijen. In de oorspronkelijke studie van Incentive is er met name van uitgegaan dat de inkomsten de kosten met ongeveer 15 % overtroffen. Daarnaast bevatte de studie twee gevoeligheidsanalysen waaruit een verschil tussen inkomsten en kosten van tot wel 30 % blijkt, wat nog steeds een positief sociaal-economisch rendement van 4,6 % oplevert (vergeleken met een sociaal-economisch rendement van 5,0 % in het basisscenario). Scandlines en Stena Line wijzen ook op een stijging van de geraamde bouwkosten voor het Duitse achterland. De Commissie merkt op dat dit element evenmin afbreuk kan doen aan de aannemelijkheid van de studies van Incentive, die gebaseerd waren op een redelijke raming van de volledige bouwkosten (het Duitse achterland maakt slechts een klein deel uit van de totale kosten), waaronder een redelijk reservebedrag.

(278) Overeenkomstig punt 18 van de BPGEB-mededeling moet het project cofinanciering door de begunstigde behelzen. Aangezien het project voor een groot deel door Femern A/S zal worden gefinancierd, omdat aan de gebruikers van de vaste verbinding tolgelden en tarieven zullen worden aangerekend, is de Commissie van oordeel dat aan dit criterium is voldaan.

(279) De overheidsfinanciering van de vaste verbinding omvat geen milieuschadelijke subsidies, en is daarom niet in strijd met het beginsel van de uitfasering van dergelijke subsidies, zoals vereist in punt 19 van de BPGEB-mededeling.

(280) Het project heeft financiering van de Unie ontvangen voor de planningsactiviteiten, zoals beschreven in overweging 37 van het onderhavige besluit, en het heeft een toezegging ontvangen voor verdere CEF-steun. Deze elementen worden door de BPGEB-mededeling erkend als een positieve indicator van het gemeenschappelijk Europees belang.

(281) Al deze elementen brengen de Commissie mede tot de conclusie dat het project een belangrijke en concrete bijdrage levert aan de verwezenlijking van de doelstellingen van het vervoersbeleid van de Unie en de bredere doelstellingen van de Unie, met name de versterking van de economische en sociale samenhang. De Commissie is dan ook van mening dat het project van gemeenschappelijk Europees belang is.

6.4.1.3. Het project moet kwantitatief of kwalitatief belangrijk zijn

(282) Het project is een groot Europees vervoersinfrastructuurproject. Het belangrijke karakter ervan is reeds door de Commissie in haar planningsbesluit onderkend.

(283) Op basis van de door de Deense autoriteiten verstrekte actualisering worden de totale kosten voor de planning en bouw van de vaste verbinding geraamd op 52,6 miljard DKK (7,1 miljard EUR) en de kosten voor de planning en bouw van de modernisering van de Deense verbindingen met het achterland op 9,5 miljard DKK (1,3 miljard EUR), d.w.z. 62,1 miljard DKK (8,3 miljard EUR) in vaste prijzen van 2015 voor het gehele project. Daarnaast brengt de vaste verbinding over de Fehmarnbelt ook aanzienlijke kosten met zich mee in verband met de bouw van de Duitse verbindingen met het achterland, die onder de verantwoordelijkheid van de Duitse autoriteiten vallen ([140]).

(284) Bovendien wordt het project uitgevoerd in het kader van de samenwerking tussen Duitsland en Denemarken en is het op het niveau van de Unie reeds goedgekeurd, aangezien de vaste verbinding een integrerend deel uitmaakt van het trans-Europese vervoersnetwerk. Zodra de vaste verbinding is voltooid, zullen de voorwaarden voor het passagiers- en goederenvervoer tussen de Noordse landen en Midden-Europa aanzienlijk verbeteren, waardoor de route via de Grote Belt door Denemarken, met name op het spoorwegnet, zal worden ontlast.

(285) De Commissie is derhalve van mening dat het project bijzonder groot is in omvang en reikwijdte. De relatief lange bouwperiode en het hoge investeringsbedrag brengen ook een zeer aanzienlijk financieel risico met zich mee ([141]). De Commissie is dan ook van mening dat het project kwantitatief en kwalitatief belangrijk is.

(286) Op grond hiervan concludeert de Commissie dat het project alle in deel 3 van de BPGEB-mededeling beschreven verenigbaarheidscriteria vervult ([142]).

6.4.2. *Aard van de onderzochte steun*

(287) De in 2014 aangemelde maatregelen die in het bouwbesluit zijn beoordeeld, betroffen de planning, de bouw en de exploitatie van de vaste verbinding, tot de volledige terugbetaling van de schuld. In zijn arresten van 13 december 2018 heeft het Gerecht verklaard dat, aangezien de betrokken steun de exploitatiekosten van de vaste verbinding dekte, niet kon worden uitgesloten dat de steun tot op zekere hoogte exploitatiesteun vormt, die, indien aanwezig, specifiek door de Commissie had moeten worden beoordeeld.

(288) De Commissie heeft daarom in punt 5.3.2. van het inleidingsbesluit de vraag opgeworpen of de steunmaatregelen moeten worden aangemerkt als investeringssteun dan wel als exploitatiesteun, dan wel als een combinatie van beide. In dat stadium was het met name onduidelijk in hoeverre de maatregelen die tijdens de exploitatiefase van het project zouden worden uitgevoerd, zouden voorzien in de financieringsbehoeften in verband met i) de terugbetaling van de schuld die tijdens de plannings- en bouwfase van het project is ontstaan, en/of ii) de betaling van de exploitatiekosten tijdens de exploitatiefase van het project, en/of iii) de uitkering van dividenden aan de moedermaatschappij, of iv) alle bovenstaande punten.

([140]) Deze kosten worden in de onderhavige zaak niet aan de orde gesteld.

([141]) BPGEB-mededeling, punt 24.

([142]) Het Gerecht heeft de analyse van de Commissie in dit verband eveneens bevestigd; zie arrest van het Gerecht van 13 december 2018, Scandlines/Europese Commissie, T-630/15, ECLI:EU:T:2018:942, punten 144-181.

(289) Volgens Scandlines et al. is exploitatiesteun gekoppeld aan de aard van de kosten en niet aan een bepaalde fase (zoals de exploitatiefase) van het project. Alle steun ter dekking van de exploitatiekosten vormt volgens hen exploitatiesteun, ongeacht de fase waarin de kosten zich voordoen. Aangezien de exploitatiekosten in de analyse van de financieringskloof zijn opgenomen, zijn Scandlines et al. van mening dat er per definitie sprake is van exploitatiesteun. Bovendien voeren Scandlines et al. aan dat dergelijke exploitatiesteun verboden is.

(290) Eerst moet worden vastgesteld of de maatregelen exploitatiesteun behelzen. Indien dit het geval is, moet worden onderzocht of en op welke basis dergelijke potentiële exploitatiesteun verenigbaar kan worden verklaard met de interne markt.

(291) Volgens vaste rechtspraak wordt exploitatiesteun gedefinieerd als steun die bedoeld is om een onderneming te bevrijden van de kosten die zij normaliter in het kader van haar lopend beheer of van haar normale activiteiten had moeten dragen ([143]). Het Hof van Justitie heeft voorts een onderscheid gemaakt tussen investeringssteun en exploitatiesteun door de doelstelling van investeringssteun te koppelen aan het bestaan van een specifieke investering ([144]).

(292) Wanneer de aangehaalde definitie van exploitatiesteun wordt bekeken in combinatie met de maatregelen zoals die door de Deense autoriteiten in 2014 zijn aangemeld, lijkt het erop dat Femern A/S mogelijk exploitatiesteun ontvangt. Gezien de planningswet en de bouwwet, blijkt uit de respectieve artikelen 7 en 4 duidelijk dat Femern A/S de mogelijkheid zou hebben om staatsleningen aan te gaan en een beroep te doen op staatsgaranties voor haar leningen voor de financiering en herfinanciering van de planning, de bouw, de *exploitatie* en andere noodzakelijke maatregelen met betrekking tot de bouw en de *exploitatie* van de vaste verbinding. De bouwwet sluit niet uit dat Femern A/S wordt bevrijd van de kosten die zij normaliter in het kader van haar lopend beheer van de vaste verbinding zou moeten dragen. Aangezien de hierboven aangehaalde definitie van exploitatiesteun duidelijk verwijst naar het "lopende beheer" en de "normale activiteiten", en impliciet verwijst naar een "doorlopend karakter" (in tegenstelling tot het ad-hockarakter van investeringssteun), is de Commissie van mening dat deze potentiële exploitatiesteun pas aanwezig kan zijn wanneer de vaste verbinding in gebruik is genomen.

(293) De Deense autoriteiten hebben naar aanleiding van de in het inleidingsbesluit geuite twijfels, en zoals uiteengezet in overweging 177, de aanmelding van 2014 echter herzien teneinde de staatssteun verder te beperken en de verstrekking van staatsgaranties en staatsleningen te beperken tot de financiering die nodig is voor de kosten die tijdens de plannings- en bouwfase worden gemaakt, en dus tot de plannings- en bouwfase van de vaste verbinding. Het maximale schuldbedrag dat met staatsgaranties kan worden gedekt of door middel van staatsleningen kan worden opgenomen, is beperkt tot de plannings- en bouwkosten, met inbegrip van de financiële kosten in verband met deze plannings- en bouwkosten.

(294) Op basis van de herziene aanmelding komt de Commissie tot de conclusie dat de onderzochte steun investeringssteun behelst, aangezien de steun duidelijk tot doel heeft de planning en de bouw van de vaste verbinding mogelijk te maken, en niet om Femern A/S te bevrijden van kosten die zij normaliter in het kader van haar lopend beheer of van haar normale activiteiten had moeten dragen. Dat Femern A/S de opgenomen leningen ter dekking van de plannings- en bouwkosten vaak herfinanciert, en niet via bijvoorbeeld een enkele enorme lening, ligt slechts aan *de vorm en het type van* de financiële structuur van het project. Dit betekent niet dat staatsgaranties voor geherfinancierde leningen in verband met plannings- en bouwkosten exploitatiesteun inhouden. Bovendien is het steunbedrag aanzienlijk lager dan de bouwkosten van de vaste verbinding, zoals de Commissie in de onderstaande verenigbaarheidsanalyse en de beoordeling van de financieringskloof aantoont.

(295) Hoewel de bouwwet lijkt te voorzien in exploitatiesteun, is de Commissie van mening dat dit Femern A/S alleen een potentieel voordeel kan opleveren wanneer de vaste verbinding in gebruik is genomen. Op basis van de herziene aanmelding is de mogelijkheid van toekomstige exploitatiesteun weggenomen.

(296) Voorts zullen de Deense autoriteiten waarborgen dat Femern A/S jaarlijks verslag uitbrengt over haar kasstromen om aan te tonen dat de exploitatie van de vaste verbinding niet wordt gesubsidieerd.

6.4.3. *Noodzaak van de steun*

(297) Punt 28 van BPGEB-mededeling luidt als volgt: "De steun mag niet de projectkosten subsidiëren die een onderneming sowieso zou moeten maken, noch mag deze een vergoeding zijn voor het normale zakelijke risico van een economische activiteit. De verwezenlijking van het project dient zonder de steun onmogelijk te zijn of het project dient te worden verwezenlijkt in beperktere omvang of op beperktere schaal of op een andere manier die de van het project verwachte voordelen aanzienlijk zou beperken."

([143]) Zie bijvoorbeeld het arrest van het Hof van Justitie van 19 september 2000, Duitsland/Commissie, C-156/98, ECLI:EU:C:2000:467, punt 30 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en arrest van het Hof van Justitie van 24 november 2011, Italië/Commissie, C-458/09 P, ECLI:EU:C:2011:769, punt 63.

([144]) Arrest van het Hof van Justitie van 24 november 2011, Italië/Commissie, C-458/09 P, ECLI:EU:C:2011:769, punt 64.

(298) Voetnoot 24 in punt 28 van de BPGEB-mededeling bevat ook een formeel vereiste inzake het stimulerend effect en luidt als volgt: "De steunaanvraag moet plaatsvinden vóór de aanvang van de werkzaamheden, d.w.z. vóór hetzij de start van de bouwwerkzaamheden van de investering, hetzij de eerste vaste toezegging om uitrusting te bestellen, hetzij een andere toezegging die de investering onomkeerbaar maakt, naargelang wat als eerste plaatsvindt. De aankoop van gronden en voorbereidende werkzaamheden zoals het verkrijgen van vergunningen en de uitvoering van voorlopige haalbaarheidsstudies worden niet als aanvang van de werkzaamheden beschouwd."

(299) Wat het vereiste van een formeel stimulerend effect betreft, heeft de Commissie in haar inleidingsbesluit reeds opgemerkt dat het duidelijk is dat Femern A/S is opgericht met als enig oogmerk de planning, de bouw en de exploitatie van de vaste verbinding. Zij is daar op grond van haar statutaire bepalingen toe verplicht. Bovendien blijkt uit de analyse van het aanzienlijke stimulerende effect (zie overweging 302 e.v.) dat Femern A/S zonder steun niet in staat was het project uit te voeren. In die omstandigheden, en rekening houdend met het feit dat de steun in de onderhavige zaak betrekking heeft op één enkel project waartoe Denemarken en Duitsland hebben besloten en dat zal worden uitgevoerd door een openbare SPE, kan het vereiste van een formeel stimulerend effect, zoals vermeld in de BPGEB-mededeling, niet worden beschouwd als een basisvoorwaarde om aan te tonen dat de steun een stimulerend effect heeft gehad. De vaste verbinding verschilt sterk van bijvoorbeeld projecten die in het kader van een regionale steunregeling kunnen worden gesteund, aangezien de ondernemingen zelf tot deze projecten besluiten en de stimulans die aan hun investeringsbeslissing ten grondslag ligt, voorafgaand aan de toekenning van de steun moet worden geverifieerd door de steunverlenende autoriteiten. De Commissie is van mening dat de steunaanvraag in casu inherent is aan de oprichting van Femern A/S. Het feit dat Femern A/S geen specifieke steunaanvraag bij de Deense autoriteiten heeft ingediend, bewijst dus niet dat er geen sprake is van een stimulerend effect ([145]).

(300) Scandlines et al. hebben verder aangevoerd dat het erom gaat of Femern A/S heeft gehandeld (door bouwwerkzaamheden uit te voeren) voordat de steun werd verleend – met andere woorden, of Femern A/S daadwerkelijk met de bouw is begonnen voordat zij een toezegging had ontvangen dat zij de steun zou ontvangen. Volgens Scandlines et al. "is Femern A/S in 2013 met de bouwwerkzaamheden begonnen, hoewel de Deense autoriteiten ten vroegste in 2015 door middel van de bouwwet hebben toegezegd steun te zullen verlenen". Volgens Scandlines et al. kunnen deze werkzaamheden niet worden beschouwd als planningsactiviteiten. Gezien het feit dat de steun voor bouwactiviteiten nog niet was toegekend, zou het vereiste van een formeel stimulerend effect bovendien zijn geschonden. Daarnaast heeft Scandlines in haar opmerkingen van oktober 2019 aangevoerd dat Femern A/S ook het vereiste van een stimulerend effect heeft geschonden door na de nietigverklaring van het bouwbesluit bouwwerkzaamheden uit te voeren. De Commissie merkt op dat bij het vereiste van een formeel stimulerend effect in het algemeen niet de datum van aanvang van de werkzaamheden wordt vergeleken met het datum van toekenning van de steun (zoals Scandlines et al. lijken aan te voeren), maar de datum van aanvang van de werkzaamheden wordt vergeleken met de datum van de steunaanvraag. Zoals de Deense autoriteiten hebben uitgelegd, waren de zogenaamde *voorbereidende werkzaamheden*, die deel uitmaken van een programma in het kader waarvan de Deense autoriteiten hebben besloten bepaalde voorbereidingen in een vroeger stadium dan oorspronkelijk gepland aan te vatten, in elk geval gebaseerd op verschillende goedkeuringen door het Deense parlement van een aanpassing van de planningsbegroting. De Commissie is derhalve van mening dat niet kan worden aangevoerd dat Femern A/S, in haar hoedanigheid van SPE en gezien haar statutaire bepalingen, deze werkzaamheden heeft aangevat zonder erop te rekenen dat deze werkzaamheden door de staat zouden worden gesubsidieerd.

(301) Scandlines et al. hebben verder aangevoerd dat de Commissie in overweging 163 van het inleidingsbesluit ten onrechte naar de standstill-verplichting heeft verwezen. De Commissie is het ermee eens dat de standstill-verplichting en het vereiste van een formeel stimulerend effect twee verschillende concepten zijn. Steun die in strijd met de standstill-verplichting is verleend, kan immers nog steeds een stimulerend effect hebben.

(302) Het standpunt van de Commissie dat het ontbreken van een steunaanvraag niet doorslaggevend is voor de beoordeling van het stimulerende effect van de steun in de onderhavige zaak, doet geen afbreuk aan het vereiste dat de steun niet de kosten mag subsidiëren die een project sowieso zou moeten maken (het aanzienlijke stimulerende effect, zoals bepaald in punt 28 van de BPGEB-mededeling). De Commissie is van oordeel dat de verwijzing van Scandlines et al. naar artikel 345 VWEU in de zin dat er sprake zou zijn van discriminatie ten gunste van staatsondernemingen, derhalve niet relevant is. Zoals uiteengezet is de Commissie van mening dat het criterium van een aanzienlijk stimulerend effect van punt 28 van de BPGEB-mededeling volledig van toepassing is, maar dat de steun, gezien de specifieke omstandigheden als bedoeld in overweging 299 van het onderhavige besluit, kan worden geacht inherent te zijn aan de oprichting van Femern A/S in het kader van het project. Daarom moet worden aangetoond dat de vaste verbinding zonder de steun niet of althans niet op dezelfde schaal zou worden verwezenlijkt.

(303) In punt 29 van de BPGEB-mededeling is vastgesteld dat de lidstaat de Commissie afdoende informatie over het gesteunde project moet verschaffen. Verder is ook een uitgebreide beschrijving vereist van het nulscenario (contrafeitelijk) dat overeenstemt met de situatie waarin door lidstaten geen steun wordt verleend.

(304) Zoals reeds in het inleidingsbesluit is opgemerkt, hebben de Deense autoriteiten aangevoerd dat er geen geloofwaardige contrafeitelijke of realistische beschrijving van een alternatief project bestaat. Het Deense parlement heeft

([145]) Arrest van het Gerecht van 13 december 2018, Scandlines Danmark ApS en Scandlines Deutschland GmbH/Commissie, T-630/15, ECLI: EU:T:2018:942, punt 192.

als enige de bevoegdheid om besluiten te nemen met betrekking de reikwijdte van het project en de wijze waarop het wordt gefinancierd. Femern A/S (en A/S Femern Landanlæg) hebben dus geen bevoegdheid om te beslissen om een alternatief project van een andere omvang uit te voeren.

(305) Hoewel in punt 29 van de BPGEB-mededeling duidelijk is bepaald dat het nulscenario kan bestaan in het ontbreken van een alternatief project, hebben Scandlines et al. aangevoerd dat de Commissie moet nagaan of er een alternatief project zonder steun bestaat. Aangezien in de kosten-batenanalyse uit 2000 ([146]) verschillende alternatieven worden genoemd en aangezien de kosten-batenverhouding van de oplossing met een afgezonken tunnel aanzienlijk lager was dan die van de alternatieven, stellen Scandlines et al. dat de Commissie bij haar beoordeling van de noodzaak van de steun niet voorbij mag gaan aan deze alternatieven. Voorts beschouwen zij het feit dat het alleen het Deense parlement over de reikwijdte van het project kan beslissen, als irrelevant en de oproep tot indiening van blijken van belangstelling van 2001 als verouderd.

(306) Het kosten-batenverslag van 2000 behelsde de economische en financiële evaluatie van een vaste verbinding over de Fehmarnbelt en omvatte de beoordeling van verschillende technische oplossingen voor een vaste verbinding in vergelijking met het voortbestaan van het huidige systeem met veerdiensten. De Commissie erkent dat in het kosten-batenverslag van 2000 wordt geconcludeerd dat de relatieve efficiëntie van het alternatief van een verbeterd systeem met veerdiensten aanzienlijk hoger was. Tegelijkertijd wordt in het verslag echter geconcludeerd dat de absolute omvang van de nettovoordelen van de vaste verbinding niet kan worden bereikt door een verbeterd systeem met veerdiensten (de grootste bijdrage aan deze voordelen komt van kortere reistijden en besparingen op de vervoerskosten). Bijgevolg was een verbeterd systeem met veerdiensten geen alternatief met dezelfde reikwijdte en soortgelijke verwachte voordelen als de vaste verbinding, dat als een nulscenario moet worden beschouwd. Wat de andere scenario's betreft, is in het kosten-batenverslag van 2000 geen ranglijst opgemaakt of een duidelijke voorkeur aangegeven, en uit het verslag kan in elk geval niet worden geconcludeerd dat er alternatieve scenario's zouden bestaan waarin zonder steun een vaste verbinding zou kunnen worden verwezenlijkt met een vergelijkbare reikwijdte of met vergelijkbare verwachte voordelen. De Commissie is derhalve van oordeel dat zij zich kan beroepen op de in 2001 uitgeschreven oproep tot indiening van blijken van belangstelling om het scenario vast te stellen waarin de vaste verbinding geen overheidssteun zou krijgen.

(307) Zoals reeds opgemerkt in het inleidingsbesluit, had die oproep tot doel een beter beeld te verkrijgen van: i) de bereidheid en het vermogen van de particuliere sector om een vaste verbinding over de Fehmarnbelt te ontwerpen, te plannen, te bouwen, te financieren en te exploiteren, ii) de financiële en bijbehorende technische oplossingen voor het project, iii) het organisatorische kader om particuliere investeerders bij het project te betrekken, en iv) de verdeling van de aan het project verbonden risico's tussen de particuliere sector en de lidstaten ([147]). De oproep heeft veel belangstelling gewekt: ongeveer 100 individuele ondernemingen hebben gereageerd, waarvan er 31 ([148]) een vragenlijst hebben ingevuld en 20 zijn uitgenodigd voor een vraaggesprek. De conclusie van de oproep was dat de particuliere sector belangstelling zou hebben in een deelname aan het ontwerp, de financiering, de bouw en de exploitatie van de vaste verbinding, indien de staten enige vorm van steun zouden verlenen die veel verder gaat dan de geplande TEN-steun en/of staatsgaranties. Particuliere investeerders zouden een hoge interne opbrengstvoet verlangen om de aanzienlijke risico's van een project als de vaste verbinding te compenseren. Ook zouden kredietverstrekkers een hoge rente en een hoge schulddekkingsgraad verlangen om de waargenomen risico's te ondervangen. Deze eisen van de investeerders en de kredietverstrekkers zouden samen tot zulke hoge kapitaalkosten leiden dat het project zonder aanzienlijke overheidssteun niet haalbaar zou zijn. Om aan te tonen dat deze conclusie in de tussentijd niet is gewijzigd, hebben de Deense autoriteiten bij de aanmelding een analyse ingediend ([149]) waaruit blijkt dat de resultaten van de oproep nog steeds geldig zijn.

(308) Op grond hiervan is de Commissie van oordeel dat, ten eerste, geen enkele rationele particuliere investeerder onder normale marktomstandigheden een dergelijk project zou financieren en dat, ten tweede, de vaste verbinding alleen met aanzienlijke overheidssteun zou kunnen worden voltooid. Het feit dat de uiteindelijke technische oplossing sinds het onderzoek van 2001 is veranderd, verandert niets aan deze conclusie en niets wijst erop dat een nulscenario zonder steun in de tussentijd levensvatbaar zou zijn geworden. Bovendien zou het verlenen van financiële steun van de Unie in het kader van de CEF een aanvullende sterke aanwijzing zijn van de noodzaak van overheidsfinanciering voor de verwezenlijking van het project. Zonder de steun zou het project dus niet worden uitgevoerd. Het nulscenario bestaat dus in het ontbreken van een alternatief project. Door het ontbreken van een alternatief project moet de steun als noodzakelijk worden beschouwd indien bijvoorbeeld kan worden aangetoond dat de IRR van het project lager is dan de normale opbrengstvoet die wordt verlangd door investeerders die soortgelijke investeringsprojecten uitvoeren, of indien de IRR onvoldoende is om de door de markt vereiste kapitaalkosten te dekken.

([146]) Economic Evaluation of an improved Ferry System across the Fehmarn Belt, opgesteld door PLANCO Consulting GmbH voor het Deense en Duitse ministerie van Vervoer, mei 2000.

([147]) De resultaten van de oproep tot indiening van blijken van belangstelling zijn gepubliceerd in het verslag: "Fehmarnbelt, An infrastructure Investment, Finance and Organisation, June 2002".

([148]) Tot de deelnemers behoorden enerzijds consortia van aannemers, exploitanten en banken, en anderzijds individuele ondernemingen, voornamelijk banken, ingenieursbureaus en verzekeraars.

([149]) Werkbeginselen van het Deense model voor staatsgaranties en ervaring met grootschalige infrastructuurprojecten, september 2014; en De interne opbrengstvoet van de vaste verbinding en intensiteit van overheidssubsidies.

(309) In dit opzicht hebben de Deense autoriteiten in het kader van de aanmelding van 2014 al uitgelegd dat Femern A/S geen *investeringsprojecten van vergelijkbare aard* of *met vergelijkbare kapitaalkosten* als geheel had die kunnen worden gebruikt om te berekenen of het steunbedrag hoger is dan het niveau dat nodig is om het project voldoende rendabel te maken. Daarom moest de IRR van het project worden vergeleken met de vereiste kapitaalkosten die algemeen worden waargenomen in *de betrokken sector*. De Deense autoriteiten hebben een geactualiseerde analyse verstrekt die de huidige marktomstandigheden en het specifieke risico van het project weergeeft.

(310) Zoals in overweging 175 is uiteengezet, is de referentie-WACC afhankelijk van de risicovrije rente. In het alternatieve model is de WACC lager en wordt deze door de Deense autoriteiten geraamd op 5,59 %.

(311) De Deense autoriteiten hebben de door de sector vereiste kapitaalkosten vergeleken met de interne opbrengstvoet die zonder steun met de vaste verbinding zou worden bereikt. Aangezien de Deense autoriteiten geactualiseerde financiële gegevens hebben verstrekt naar aanleiding van de in het inleidingsbesluit geuite twijfels over de evenredigheid van de steun, verwijst de Commissie naar punt 6.4.4. van het onderhavige besluit voor een gedetailleerde beoordeling van de aannamen van de modellen.

(312) Uit de resultaten van deze geactualiseerde berekeningen blijkt dat de IRR van het project, zonder enige staatssteun, 3,9 % zou bedragen, rekening houdend met een economische levensduur van de investering van 40 jaar. Deze IRR ligt aanzienlijk lager dan de door de markt verlangde kapitaalkosten van 5,59 % die in alternatief model voor de berekening van de financieringskloof zijn gebruikt. Bijgevolg is de IRR ook lager dan de door de markt vereiste kapitaalkosten die zijn vastgesteld in het eerste model voor de berekening van de financieringskloof, waarbij wordt uitgegaan van een hogere gemiddelde WACC. Deze analyse bevestigt de conclusies van de oproep tot indiening van blijken van belangstelling van 2001 met betrekking tot de noodzaak van staatssteun. Bovendien hebben de Deense autoriteiten op verzoek van de Commissie verschillende gevoeligheidsanalysen uitgevoerd op basis van het geactualiseerde financiële model. Daaruit blijkt dat de IRR onder de door de markt vereiste kapitaalkosten blijft, ook al wordt, zoals de klager suggereert, rekening gehouden met een zeer lange levensduur (in de simulatie liep het model tot het jaar 2100).

(313) Op basis van bovenstaande elementen komt de Commissie tot de conclusie dat de steun niet de projectkosten subsidieert die Femern A/S sowieso zou hebben moeten maken indien het project zonder de betrokken steun zou zijn uitgevoerd. De steun is derhalve noodzakelijk voor de bouw van de infrastructuur in kwestie.

6.4.4. *Evenredigheid van de steun*

(314) Het evenredigheidsbeginsel vereist dat steunmaatregelen niet verder gaan dan wat passend is om de doelstellingen ervan te bereiken. Indien de planning en de bouw van de vaste verbinding dus met minder steun zouden kunnen worden uitgevoerd, zou de steun niet als evenredig worden beschouwd ([150]).

(315) In punt 31 van de BPGEB-mededeling is bepaald: "Het maximale steunpeil zal worden bepaald aan de hand van de vastgestelde financieringskloof afgezet tegen de in aanmerking komende kosten. Indien dit door de analyse van de financieringskloof wordt gerechtvaardigd, kan de steunintensiteit oplopen tot 100 % van de in aanmerking komende kosten. Met de financieringskloof wordt het verschil bedoeld tussen de positieve en negatieve kasstromen gedurende de levensduur van de investering, contant gemaakt op basis van een passende disconteringsfactor waarin het rendement tot uiting komt dat de begunstigde verlangt om het project uit te voeren, met name gelet op de daaraan verbonden risico's. De in aanmerking komende kosten zijn de in bijlage […] vastgestelde kosten."

(316) Om de in het inleidingsbesluit geuite twijfels weg te nemen, hebben de Deense autoriteiten een actualisering van de analyse van de financieringskloof voorgelegd en de steun zodanig beperkt dat deze de financieringskloof niet overschrijdt.

(317) Daarom moet worden beoordeeld of de onderliggende aannamen van het door de Deense autoriteiten voorgelegde model voor de berekening van de financieringskloof van de vaste verbinding passend zijn in het licht van de aard, de schaal en de risico's van het project.

(318) In dit verband merkt de Commissie op dat het steunbedrag rechtstreeks verband houdt met de onderliggende aannamen van het model voor de berekening van de financieringskloof, wat niet alleen als gevolg is van de beperking van het steunbedrag tot het niveau van de financieringskloof, maar ook omdat de hoogte van de schuld, en dus de hoogte van het steunbedrag, afhankelijk is van factoren zoals de totale bouwkosten en het veronderstelde rendement. Gezien de herziene aanmelding met een actualisering van de analyse van de financieringskloof, acht de Commissie het daarom passend dat het model ook gebaseerd is op de meest recente onderliggende gegevens. De Commissie aanvaardt in dit opzicht de methode van de Deense autoriteiten om de meest recente volledig herziene financiële analyse van het project, de financiële analyse van 2016, als uitgangspunt te nemen en deze analyse te actualiseren met verdere relevante ontwikkelingen.

(319) De Deense autoriteiten hebben het model voor de berekening van de financieringskloof beperkt tot het financieringsmodel van de vaste verbinding en zij hebben alle bouwkosten met betrekking tot de verbindingen met het achterland uit de analyse geweerd. Aangezien uit artikel 5, lid 2, van de bouwwet volgt dat A/S Femern Landanlæg

([150]) BPGEB-mededeling, punt 28.

alle kosten voor de planning, de bouw, de exploitatie en andere noodzakelijke maatregelen in verband met de bouw en de exploitatie van de verbindingen met het achterland betaalt, is de Commissie van mening dat de Deense autoriteiten een correcte benadering hebben gekozen door deze kosten van het achterland uit te sluiten van de analyse van de financieringskloof voor Femern A/S. De Deense autoriteiten hebben verder voorgesteld geen rekening te houden met de dividenden die Femern A/S aan A/S Femern Landanlæg zou kunnen uitkeren. Deze uitkering van dividenden komt in het model dus niet als kostenpost voor. De Deense autoriteiten hebben ook de aanmelding van 2014 herzien, aangezien zij zich ertoe hebben verbonden te waarborgen dat Femern A/S pas dividenden aan A/S Femern Landanlæg zal gaan uitkeren nadat de door de staat gesubsidieerde schuld van Femern A/S volledig is terugbetaald.

(320) De Deense autoriteiten hebben verklaard dat de in aanmerking komende kosten beperkt zijn tot de begroting voor de bouwkosten. Deze begroting voor de bouwkosten omvat zowel de planningskosten als de kosten voor de promotie-/marketing-/voorlichtingsactiviteiten. Aangezien het tijdstip van deze informatie-/promotieactiviteiten ongeveer tien jaar vóór de geplande datum van ingebruikname hebben plaatsgevonden, aangezien er duidelijk een informatieverplichting door de Deense staat is opgelegd en aangezien de voorlichtingsactiviteiten deel uitmaakten van de planningswet, is de Commissie van oordeel dat deze kosten verband houden met de uitvoering van het project en derhalve in aanmerking komen voor steun op grond van de BPGEB-mededeling. De begroting voor plannings- en bouwkosten bedraagt 62,2 miljard DKK (8,3 miljard EUR) (in nominale prijzen), wat de Commissie als een passende raming beschouwt. De begroting omvat een reserveverplichting die zo is vastgesteld dat er een kans van 80 % is dat de begroting inclusief de reserve zullen volstaan om het project te voltooien ondanks eventuele kostenoverschrijdingen. De begroting weerspiegelt de kosten die het project hoogstwaarschijnlijk met zich mee zal brengen. Bovendien hebben de Deense autoriteiten voor de berekening van de maximale financieringskloof een bouwkostenbuffer van 3 miljard DKK (0,4 miljard EUR) (in nominale prijzen) aan de bouwkosten toegevoegd. De buffer komt overeen met een verhoging van de reserveverplichting van 80 % tot 99 %. Dit betekent dat, niet alleen in 80 % maar ook in 99 % van de in de toekomst gemaakte kosten, de begroting inclusief de reserve van 7,3 miljard DKK (1,0 miljard EUR) en de buffer van 3 miljard DKK (0,4 miljard EUR) zullen volstaan om het project te voltooien. Dit betekent echter ook dat de kans bestaat dat de werkelijke bouwkosten niet zo hoog zullen zijn en dat de bouwkosten waarvan wordt uitgegaan voor de bepaling van de financieringskloof daarom mogelijk door deze bouwkostenbuffer worden overschat.

(321) De Deense autoriteiten hebben in hun financiële analyse van 2016 de oorspronkelijke aanname over de financiering van de Unie geactualiseerd tot 10 %. Deze aanname is lager dan de oorspronkelijke aanname van 18 %, die de basis vormde voor de bouwwet (gelijk aan Uniesteun van ongeveer 7,5 miljard DKK of 1,0 miljard EUR). De Deense autoriteiten hebben uitgelegd dat de Unie in 2015 589 miljoen EUR heeft toegekend voor de financieringsperiode 2016-2019, wat overeenkomt met ongeveer 4,4 miljard DKK (in lopende prijzen). Tegelijkertijd waren er onzekerheden over de totale financiering die aan Femern A/S moest worden toegekend, waaronder onzekerheden over het tijdstip van aanvang van de bouwperiode. Om die redenen is de aanname in verband met de steun van de Unie in de financiële analyse van 2016 aangepast tot 10 %. De Commissie merkt echter op dat de aanname in de financiële analyse van 2016 als voorzichtig is aangemerkt. De Deense autoriteiten hebben verklaard dat Femern A/S als gevolg van een vertraging in de Duitse plangoedkeuring met meer dan een jaar en de daaropvolgende rechtszaak voor de Duitse federale bestuursrechter niet in staat zal zijn het volledige bedrag van de Uniesubsidies te gebruiken, zelfs niet indien in het meest optimistische scenario de steunperiode met twee jaar wordt verlengd tot eind 2022. Voorts hebben de Deense autoriteiten uitgelegd dat zij verwachten dat de algemene Uniebegroting in de financiële vooruitzichten voor de periode 2021-2027 zal dalen (als gevolg van brexit) en dat tegelijkertijd het aantal aanvragen voor Uniesteun voor infrastructuurprojecten zal stijgen. Daarom moet de aanname van 10 % Uniefinanciering als een realistische aanname worden beschouwd. In de berekeningen van de financieringskloof bedraagt de totale financiering door de Unie 12 % van de plannings- en bouwkosten (uitgedrukt als NCW), wat de Commissie op basis van de bovenstaande uitleg als een redelijke aanname beschouwt.

(322) Wat de inkomsten betreft, zijn in het formele onderzoek geen elementen naar voren gekomen die de Commissie reden geven om vraagtekens te zetten bij de prognose van het wegverkeer zoals die in 2014 is opgesteld en is onderworpen aan een kruiscontrole en een externe kwaliteitsborging. Bovendien acht de Commissie het redelijk dat de prognose van het wegverkeer uit 2014 is geactualiseerd om rekening te houden met het effect van de verlaging van de tolgelden op de Grote Belt. Met betrekking tot de aanname van de voortzetting van de veerdienst in de verkeerscijfers merkt de Commissie op dat deze aanname niet in overeenstemming is met het basisscenario van de kosten-batenanalyse van 2015. Zoals de Deense autoriteiten echter hebben verklaard, was het risico dat de veerdienst zou worden voortgezet op dat moment al duidelijk vastgesteld, aangezien de verkeersanalyse een specifieke gevoeligheidsanalyse van dat element bevat. Sindsdien heeft Scandlines meerdere keren, waaronder in haar antwoord op het inleidingsbesluit, bevestigd dat zij voornemens is de veerverbinding te handhaven met een frequentie die hoger ligt dan een uurdienst. De door consultants van PWC en KPMG uitgevoerde studies waarnaar de Deense autoriteiten verwijzen (zie overweging 168 van het onderhavige besluit) lijken ook de haalbaarheid van een voortgezette dienstverlening te bevestigen. Gezien al deze elementen is de Commissie van oordeel dat een redelijke investeerder in zijn financiële analyse zou uitgaan van een voortgezette veerdienst en acht zij de aanname van een veerverbinding in uurdienst passend.

(323) Wat de aangenomen prijzen betreft, is de Commissie het niet eens met Scandlines et al. dat de prijsstelling te laag zou zijn omdat "Femern A/S haar tolgelden onder de kosten vaststelt". De Commissie merkt op dat de verwachte exploitatie-inkomsten de exploitatiekosten over de gehele exploitatieperiode ruimschoots overtreffen. Er kan niet worden geëist dat de prijzen de volledige kosten (inclusief bouwkosten) van het project compenseren. Als het mogelijk zou zijn de prijzen vast te stellen op een niveau dat alle bouw- en exploitatiekosten compenseert, zou er geen financieringskloof bestaan en zou er geen staatssteun nodig zijn. De Commissie is echter van mening dat de prijzen die in het model voor de berekening van de financieringskloof worden aangenomen, niet kunstmatig laag kunnen zijn met als enig doel de financieringskloof op te drijven. In de bouwwet wordt verwezen naar de planningswet, waarbij ervan wordt uitgegaan dat het prijsniveau voor het wegverkeer naar verwachting op het niveau van de veerdienstprijzen voor de route Rødby–Puttgarden in 2007 zou liggen, gecorrigeerd door de algemene prijsstijging tot het tijdstip van de opening. Ditzelfde prijsniveau was de basis voor de verkeersprognoses en werd door de respectieve studies als een realistische aanname beschouwd. In de verkeersprognose wordt gebruikgemaakt van een vlakke, technische gemiddelde prijs voor zowel personenauto's als vrachtwagens. Verder blijkt uit de financiële analyse van 2016 dat, indien een gedifferentieerde prijsstructuur zou worden ingevoerd, het effect op de totale inkomsten relatief beperkt zou zijn. Op basis van het bovenstaande is de Commissie van mening dat de aangenomen inkomsten uit het wegverkeer aannemelijk en passend zijn.

(324) De grondslag voor de berekening van de spoorweginkomsten, zoals uiteengezet in overweging 170, beschouwt de Commissie voorts als redelijk.

(325) De financiële analyse van 2016 omvat een grondige herziening van de kosten voor de exploitatie, het onderhoud en de herinvestering van de vaste verbinding, wat leidt tot een aanzienlijke vermindering van deze kosten. Deze nieuwe aannamen zijn ook opgenomen in het geactualiseerde model voor de berekening van de financieringskloof. Volgens Scandlines et al. moeten de exploitatiekosten bij de berekening van de financieringskloof buiten beschouwing worden gelaten. Dit is gebaseerd op hun standpunt dat alle steun ter dekking van de exploitatiekosten exploitatiesteun is, wat volgens hen niet kan worden toegestaan. De Commissie heeft in punt 6.4.2 van het onderhavige besluit reeds uiteengezet wat exploitatiesteun is. De vraag of exploitatiekosten kunnen worden opgenomen in de berekening van een financieringskloof is evenwel een andere kwestie.

(326) De Commissie merkt op dat in punt 31 van de BPGEB-mededeling wordt verwezen naar het verschil tussen positieve en negatieve kasstromen om de financieringskloof te bepalen. Het is namelijk inherent aan de logica achter een investeringsbeslissing om de investeringskosten vooraf te vergelijken met de toekomstige exploitatie-inkomsten en -kosten. Investeerders nemen doorgaans geen positieve investeringsbeslissing zolang deze vergelijking resulteert in een kloof of een negatieve netto contante waarde. De verwachte exploitatiekosten en -inkomsten vormen dan ook een integraal onderdeel van de analyse van de financieringskloof. Dit wordt ook bevestigd door de verenigbaarheidscriteria in de algemene groepsvrijstellingsverordening ([151]). Hoewel zij niet rechtstreeks van toepassing zijn op de onderhavige zaak, illustreren zij hoe de Commissie het beginsel van de financieringskloof in haar beschikkingspraktijk op het gebied van staatssteun toepast. In artikel 53, lid 6, en artikel 55, lid 10, van die verordening, die betrekking hebben op steun voor respectievelijk cultuur en instandhouding van het culturele erfgoed en steun voor sportinfrastructuur en multifunctionele recreatieve infrastructuur, is bepaald: "In het geval van investeringssteun is het steunbedrag niet hoger dan het verschil tussen de in aanmerking komende kosten en de exploitatiewinst van de investering. De exploitatiewinst wordt in mindering gebracht op de in aanmerking komende kosten, hetzij vooraf op basis van redelijke prognoses, hetzij via een terugvorderingsmechanisme." "Exploitatiewinst" is in artikel 2, punt 39, van de algemene groepsvrijstellingsverordening gedefinieerd als "het verschil tussen de gedisconteerde inkomsten en de gedisconteerde exploitatiekosten over de betrokken levensduur van de investering, wanneer dit verschil positief is. De exploitatiekosten omvatten kosten zoals personeelskosten, kosten voor materialen, uitbestede diensten, communicatie, energie, onderhoud, huur, administratie […]".

(327) De Deense autoriteiten hebben de verwachte economische levensduur van de vaste verbinding gebruikt in de analyse van de financieringskloof. De verwachte economische levensduur van de investering is volgens hen 40 jaar, aangezien dit de periode is die een investeerder normaal gesproken in overweging neemt bij het nemen van beslissingen over investeringen in grootschalige infrastructuur zoals de vaste verbinding. De referentieperiode die vanaf het moment van inwerkingtreding van de bouwwet in aanmerking wordt genomen, bedraagt dus 53 jaar en 50 jaar vanaf de aangenomen start van de bouwfase. Het is waar dat op de website van Femern A/S vermeld staat dat de levensduur van het project 120 jaar zou bedragen. Hier geldt echter dat hoe verder de geldstromen verwijderd zijn, hoe groter de impact van de discontering zal zijn. De Commissie acht het vanwege de grote mate van onzekerheid rond een financiële prognose op zo'n lange termijn, zeer onwaarschijnlijk dat een redelijke investeerder zou hebben ingestemd met een investering waarvan de rentabiliteitsvooruitzichten alleen op zo'n lange termijn kunnen worden gerealiseerd. De Commissie beschouwt een exploitatieperiode van 40 jaar als een redelijke aanname voor de berekening van de financieringskloof van de vaste verbinding. Deze periode is aanzienlijk langer dan de referentieperioden van 25 tot 30 jaar die de Commissie in de afgelopen jaren in haar beschikkingspraktijk heeft gehanteerd met betrekking tot bijvoorbeeld de sector havens en luchthavens. Bovendien is deze periode ook

([151]) Verordening (EU) nr. 651/2014 van de Commissie van 17 juni 2014 waarbij bepaalde categorieën steun op grond van de artikelen 107 en 108 van het Verdrag met de interne markt verenigbaar worden verklaard (PB L 187 van 26.6.2014, blz. 1).

langer dan de gangbare maatstaf van 25 tot 30 jaar die als referentieperiode wordt gehanteerd in de sector wegen/spoorwegen, zoals voorgesteld in bijlage I bij Gedelegeerde Verordening (EU) nr. 480/2014 van de Commissie ([152]). Die verordening is niet van toepassing op de onderhavige zaak, maar bijlage I geeft een indicatie van de internationaal aanvaarde praktijk. De Commissie acht een referentieperiode van 49 jaar vanaf het aangenomen begin van de bouwfase dan ook redelijk.

(328) Om de financieringskloof te berekenen, moet een passende disconteringsvoet worden gebruikt om de toekomstige kasstromen te verdisconteren. De Deense autoriteiten hebben de WACC als disconteringsvoet gebruikt. De WACC is het gewogen gemiddelde van de kosten van het vreemd vermogen ("Kd") en de kosten van het eigen vermogen ("Ke") van een onderneming. De gebruikte wegingen zijn het aandeel van het eigen vermogen ("E") en van het vreemd vermogen ("D") in de kapitaalstructuur van de onderneming (E+D). De WACC wordt als volgt berekend: WACC=Kd*D/(E+D)(1-t)+Ke*E/(E+D). De ramingen voor de kosten van het vreemd vermogen en de kosten van het eigen vermogen worden verkregen op basis van standaardbenaderingen volgens de volgende formules: Kd = risicovrije rente + risicopremie op vreemd vermogen, en Ke = risicovrije rente + equity-bèta * risicopremie op eigen vermogen + projectspecifieke risicopremie. Het belastingtarief wordt aangeduid met een "t".

(329) De Deense autoriteiten hebben een raming gemaakt van de WACC die een typische investeerder zou verlangen voor een project met vergelijkbare risicokenmerken. De cijfers die zijn gebruikt voor de risicopremie op eigen vermogen, de risicopremie op vreemd vermogen en de equity-bèta zijn geactualiseerd volgens de laatste beschikbare informatie.

(330) De risicopremie op vreemd vermogen is geraamd op 1,5 % en ligt dicht bij de premie die een investeerder met een BBB-rating zou moeten betalen. Denemarken stelt deze rating vast door de verwachte rentedekkingsgraad voor Femern A/S te ramen en door een representatieve steekproef van de ratings van S&P, Moody's en Fitch voor tolmaatschappijen en bouwondernemingen te verzamelen. De Commissie beschouwt dit als een redelijke aanname voor de vervoersinfrastructuursector. De risicopremie op vreemd vermogen voor emittenten met een BBB-rating is geraamd aan de hand van gegevens van Reuters over in EUR luidende obligaties met een BBB-rating en van informatie over Amerikaanse obligaties ([153]). De raming ligt ook binnen het bereik van de door Scandlines et al. verstrekte gegevens van Damodaran, maar lijkt lager te zijn dan de raming in de door Scandlines verstrekte studie van 2018. Deze studie bevatte echter geen verdere argumentatie met betrekking tot de grondslag van de raming.

(331) De risicopremie op eigen vermogen is door de Deense autoriteiten op 6 % geraamd op basis van een extern onderzoek van Pablo Fernandez et al ([154]). Deze raming komt zeer dicht in de buurt (5,8 %) van de door Scandlines et al. voorgestelde raming en is vrijwel identiek (5,96%) aan de raming uit het gegevensarchief van Damodaran ([155]).

(332) Denemarken heeft een assets-bèta van 0,5 gebruikt, die is bepaald aan de hand van gegevens van Bloomberg voor tolmaatschappijen en bouwondernemingen. Samen met een belastingtarief van 22 % en een kapitaalstructuur van 50 % vreemd vermogen en 50 % eigen vermogen heeft Denemarken de equity-bèta bepaald door middel van algemeen aanvaarde standaardformules. De verhouding vreemd vermogen/eigen vermogen is bepaald aan de hand van dezelfde steekproef van Bloomberg van bouwondernemingen en tolmaatschappijen. De studie die Scandlines et al. in 2018 hebben ingediend, gaat uit van een assets-bèta tussen 0,46 en 0,63. Bij de beoordeling van deze aannamen heeft de Commissie vastgesteld dat de door Denemarken gebruikte assets-bèta van 0,5 in overeenstemming is met de sectorgemiddelden voor 40 Europese vervoersondernemingen (assets-bèta 0,52, assets-bèta gecorrigeerd voor contanten 0,6) en behoudender is dan 147 Europese ingenieursbureaus/bouwondernemingen (assets-bèta 0,66, assets-bèta gecorrigeerd voor contanten 0,78). Deze ondernemingen hebben een verhouding vreemd vermogen/eigen vermogen van 98,00 % (vervoersondernemingen) en 92,39 % (ingenieursbureaus/bouwondernemingen) ([156]). Een verhouding vreemd vermogen/eigen vermogen van 100 % betekent dat de onderneming evenveel vreemd vermogen heeft als eigen vermogen, dus het aandeel van het vreemd vermogen en het eigen vermogen is 50 %. De Commissie is derhalve van oordeel dat de aanname van 50 % vreemd vermogen en 50 % eigen vermogen als financieringsstructuur van een typische onderneming redelijk is. Het belastingtarief van 22 % komt overeen met het in Denemarken geldende tarief van de vennootschapsbelasting (overeenkomstig artikel 17 van de Deense wet op de vennootschapsbelasting).

([152]) Gedelegeerde Verordening (EU) nr. 480/2014 van de Commissie van 3 maart 2014 tot aanvulling van Verordening (EU) nr. 1303/2013 van het Europees Parlement en de Raad houdende gemeenschappelijke bepalingen inzake het Europees Fonds voor regionale ontwikkeling, het Europees Sociaal Fonds, het Cohesiefonds, het Europees Landbouwfonds voor plattelandsontwikkeling en het Europees Fonds voor maritieme zaken en visserij en algemene bepalingen inzake het Europees Fonds voor regionale ontwikkeling, het Europees Sociaal Fonds, het Cohesiefonds en het Europees Fonds voor maritieme zaken en visserij (PB L 138 van 13.5.2014, blz. 5).

([153]) Gegevensarchief Aswath Damodaran "Ratings, Spreads and Interest Coverage Ratios", 1/2019.

([154]) Pablo Fernandez et al. 2019: "Market Risk Premium and Risk-Free Rate used for 69 countries in 2019: a survey". Tussen februari en maart 2019 hebben de onderzoekers een onderzoek uitgevoerd waarbij ze contact hebben opgenomen met financiële en economische professoren en met analisten en managers van ondernemingen. Op basis van 1836 reacties leveren zij beschrijvende statistieken over risicovrije rente en marktrisicopremies voor 69 landen.

([155]) Gegevensarchief Aswath Damodaran "Risk Premiums for Other Markets", 1/2019.

([156]) Gegevensarchief Aswath Damodaran "Levered and Unlevered Betas by Industry", januari 2019.

(333) Bovendien voegt Denemarken een projectspecifieke risicopremie van 2 % toe. De projectspecifieke risicopremie is gerechtvaardigd in het licht van de aanzienlijke onzekerheden in het project, bijvoorbeeld onzekerheden in verband met de definitieve Duitse plangoedkeuring, die een aanzienlijke vertraging en extra kosten kunnen veroorzaken, maar ook andere micro-economische en macro-economische risico's in verband met het project, waarmee geen rekening is gehouden in de begrotingsaannamen. De waarde van 2 % is behoudend in vergelijking met hetgeen wordt voorgesteld in de door Scandlines et al. ingediende studie van 2018. De projectspecifieke risicopremie moet echter samen met de bouwkostenbuffer worden geëvalueerd die is gebruikt in het staatssteunmodel waarin al rekening wordt gehouden met het risico van een kostenoverschrijding in de bouwfase. Op basis hiervan acht de Commissie het gebruik van een projectspecifieke risicopremie van 2 % redelijk.

(334) De Commissie is van mening dat de in de bovenstaande overwegingen uiteengezette componenten van de WACC redelijk zijn gezien de omvang, de risico's, het tijdschema en het type activiteit van het project.

(335) De laatste component van de WACC die in aanmerking moet worden genomen, is de risicovrije rente. In de aanmelding van 2014 is de risicovrije rente vastgesteld op 5 % (nominaal). In de herziene aanmelding hebben de Deense autoriteiten oorspronkelijk voorgesteld om de risicovrije rente te baseren op de geactualiseerde versie van de door het ministerie van Financiën uitgevoerde officiële prognose voor 2025 van de Deense economie (met inbegrip van de overheidsfinanciën) ([157]). Volgens die prognose zal de rente voor staatsobligaties met een looptijd van 10 jaar naar verwachting – 0,1 % per jaar bedragen in 2019, 1,6 % per jaar in 2025 en 4,5 % per jaar in 2040. Dit komt overeen met een vaste nominale rente van ongeveer 3,5 % over de volledige periode van het financiële model. De Deense autoriteiten waren van mening dat deze aanname de meest objectieve voorspelling van het toekomstige renteniveau is die in Denemarken beschikbaar is en derhalve een geloofwaardige maatstaf vormt. Voorts hebben zij aangevoerd dat Femern A/S in de praktijk geen leningen of staatsleningen kan verkrijgen die haar volledige financieringsbehoefte in één keer dekken en dat de huidige marktrente derhalve niet kan worden gebruikt over een langdurige periode waarin Femern A/S vaak schulden aangaat en herfinanciert.

(336) De Commissie is echter van oordeel dat, hoewel er onzekerheid bestaat over het renteniveau en het project een relatief lange bouwperiode kent, deze risicovrije rente in het licht van de huidige marktomstandigheden hoog lijkt te zijn. Uit actuele marktgegevens blijkt dat de huidige rendementen voor Deense staatsobligaties zeer laag zijn ([158]).

(337) Om aan deze bezwaren tegemoet te komen, hebben de Deense autoriteiten in het kader van de herziene aanmelding een alternatief model verstrekt waarin zij een aanname van 1,5 % gebruiken voor de nominale risicovrije rente (als gemiddelde over de volledige periode van het model). De aanname is gebaseerd op het aangehaalde onderzoek van Pablo Fernandez et al ([159]). Voor Denemarken bestaat het onderzoek uit 135 antwoorden, waaruit een gemiddelde risicovrije rente van 1,2 % per jaar in 2019 blijkt. De resultaten van de voorgaande jaren bedroegen respectievelijk 1,6 % voor 2018, 1,6 % voor 2017 en 1,3 % voor 2015 (2016 is niet beschikbaar in het onderzoek). De Deense autoriteiten hebben verder aangegeven dat in dit onderzoek niet wordt gespecificeerd welke investeringshorizon de respondenten moeten hanteren bij het beantwoorden van de vraag over de risicovrije rente, maar alleen dat het onderzoek gericht is op een investering in een goed gediversifieerde aandelenportefeuille. Volgens de Deense autoriteiten zijn de antwoorden waarschijnlijk gebaseerd op een looptijd van 5 à 10 jaar. De Deense autoriteiten passen daarom op de uit het onderzoek verkregen rente een opslag van + 0,5 % toe die het rendementsverschil voor langetermijnobligaties (30 jaar) bij benadering weergeeft. De opslag wordt geraamd op basis van de beschikbare gegevens van de Duitse overheidsobligatie. De Deense autoriteiten stellen dat het voor de looptijd gecorrigeerde gemiddelde 1,7 % bedraagt en dat het gebruik van 1,5 % dus een behoudende aanname is.

(338) In het licht van de huidige marktomstandigheden, de relatief lange bouwperiode en met name de totale looptijd van het financiële model (tot 2068 en dus meer dan 30 jaar) acht de Commissie de aanname van 1,5 % in het alternatieve model redelijk en gerechtvaardigd. Daarnaast hebben Scandlines et al. twee verschillende studies over de raming van de WACC verstrekt. De Deense aanname van een risicovrije rente van 1,5 % is in overeenstemming met de raming van 1,6 % in de meest recente studie (februari 2018, maar gebaseerd op gegevens van 2014) en is aanzienlijk lager dan het cijfer van 3,04 % dat in de vorige studie van begin 2014 naar voren kwam).

(339) Op basis hiervan bedraagt de WACC 5,59 %. Dit ligt aan de onderkant van het door Scandlines et al. gesuggereerde bereik van 5,68 % tot 6,71 % ([160]).

([157]) https://www.fm.dk/publikationer/2019/opdateret-2025-forloeb-okt-2019

([158]) Danmarks Nationalbank houdt een overzicht bij van de rendementen van actuele en vroegere verkopen van staatsobligaties.

([159]) Pablo Fernandez et al. 2019: "Market Risk Premium and Risk-Free Rate used for 69 countries in 2019: a survey". Tussen februari en maart 2019 hebben de onderzoekers een onderzoek uitgevoerd waarbij ze contact hebben opgenomen met financiële en economische professoren en met analisten en managers van ondernemingen. Op basis van 1836 reacties leveren zij beschrijvende statistieken over risicovrije rente en marktrisicopremies voor 69 landen.

([160]) Bij toepassing van de bovenstaande formules zijn de kosten van het eigen vermogen gelijk aan 1,5 % + 0,89 % * 6 % + 2 % = 8,84 %, terwijl de kosten van het vreemd vermogen overeenkomen met 1,5 % + 1,5 % = 3 %. De weging van beide componenten levert de WACC op = 50 % * 8,84 % + 50 % * 3 % * (1-22 %) = 5,59 %.

(340) De Commissie is van mening dat een evenredigheidsanalyse waarin het model voor de berekening van de financieringskloof en een steunbedrag is opgenomen en waarbij wordt uitgegaan van een risicovrije rente van 3,5 %, niet gebaseerd is op redelijke aannamen in het licht van de huidige en verwachte marktomstandigheden ([161]). Daarom kan de steun alleen op basis van het alternatieve model voor de berekening van de financieringskloof, zoals dat door de Deense autoriteiten in de herziene aanmelding is verstrekt, als evenredig worden beschouwd.

(341) Uit het alternatieve model voor de berekening van de financieringskloof blijkt dat de financieringskloof voor de vaste verbinding 12,046 miljard DKK (1,615 miljard EUR) bedraagt. Een vergelijking tussen de financieringskloof en de in aanmerking komende kosten levert een percentage van de financieringskloof op van 27,3 %.

(342) Het brutosubsidie-equivalent van de steun omvat de steun die voortvloeit uit de kapitaalinjecties, de staatsgaranties en de staatsleningen. De methode die de Deense autoriteiten hebben gebruikt om het steunelement van de garanties te berekenen, volgt een soortgelijke benadering als die in punt 4.2 van de garantiemededeling, waarin is bepaald dat, indien er geen marktprijs voorhanden is, "het steunbestanddeel op dezelfde wijze [dient] te worden berekend als bij het subsidie-equivalent van een zachte lening, namelijk als het verschil tussen de specifieke marktrente die de onderneming zonder de garantie had moeten betalen, en het rentepercentage dat dankzij de staatsgarantie wordt betaald, rekening houdend met eventueel betaalde premies". Bij de berekening van het steunbedrag hebben de Deense autoriteiten geen onderscheid gemaakt tussen de waarde van de staatssteun in verband met de staatsleningen en de waarde van de staatssteun in verband met de staatsgaranties. Uit de bouwwet volgt ook dat beide instrumenten onderling uitwisselbaar zijn en dat de minister van Financiën de optimale mix van beide instrumenten naar eigen goeddunken kan bepalen. De jaarlijkse premie die Femern A/S aan de staat moet betalen over de uitstaande gegarandeerde schuld is gelijk aan de premie over de uitstaande staatsschuld. De steunelementen die voortvloeien uit de staatsgaranties en de staatsleningen zijn derhalve op dezelfde wijze berekend. De Deense autoriteiten hebben het jaarlijkse steunelement bepaald door het verschil te nemen tussen de WACC die een marktinvesteerder naar verwachting zou verlangen (5,59 %) en de risicovrije rente (1,5 %), gecorrigeerd voor de premie die Femern A/S aan de Deense staat moet betalen, vermenigvuldigd met de som van de uitstaande gegarandeerde schuld en de uitstaande staatsschuld.

(343) De Commissie acht het passend dat het steunelement in de onderhavige zaak overeenkomt met het verschil tussen de risicovrije rente (gecorrigeerd voor de premie) en de WACC. Dankzij de staatsgaranties en de staatsleningen zal Femern A/S naar verwachting dezelfde rente betalen als de Deense staat, die gelijk is aan het Deense risicovrije rente. De verwachte werkelijke financieringskosten van Femern A/S komen dan ook overeen met de risicovrije rente, gecorrigeerd voor de premie. Zonder enige steun zal Femern A/S naar verwachting de WACC betalen, die overeenkomt met het gewogen gemiddelde tussen de kosten van het eigen vermogen en de kosten van het vreemd vermogen. Door het verschil tussen de twee cijfers te nemen, wordt dus het totale voordeel zichtbaar.

(344) Meestal zijn de kosten van het eigen vermogen hoger dan de kosten van het vreemd vermogen en wordt een project/onderneming gefinancierd door een mix van vreemd vermogen en eigen vermogen. Het zou als een bijkomend voordeel voor Femern A/S kunnen worden beschouwd, indien zij haar project bijna volledig met vreemd vermogen kon financieren zonder dat er een aanzienlijke behoefte aan eigen vermogen bestond. Door uitsluitend op de kosten van het vreemd vermogen te vertrouwen, zou de steun worden onderschat. De Commissie is derhalve van mening dat het voordeel van een financiering met (bijna) uitsluitend vreemd vermogen in aanmerking is genomen in het steunelement van de staatsleningen en staatsgaranties door de WACC als referentie te gebruiken in plaats van de kosten van het vreemd vermogen.

(345) Voorts is de Commissie van oordeel dat artikel 4, lid 4, van de bouwwet, waarin is bepaald dat de Deense overheid zich garant stelt voor de overige financiële verplichtingen van Femern A/S in verband met de bouw van het project, geen bijkomende steun inhoudt, aangezien de bouwkosten reeds worden gedekt door overheidsleningen en leningen met staatsgaranties, waardoor Femern A/S geen bijkomend voordeel ontvangt.

(346) Scandlines et al. zijn van mening dat het steunelement gelijk is aan de volledige bedragen die daadwerkelijk door de staatsleningen en de leningen met staatsgarantie worden gedekt. De Commissie merkt op dat de garantiemededeling een dergelijke bepaling van het steunelement alleen voorschrijft in uitzonderlijke omstandigheden en wanneer een garantie wordt verstrekt aan ondernemingen in moeilijkheden waarbij de waarschijnlijkheid dat de kredietnemer niet in staat is de lening terug te betalen, bijzonder groot wordt. De Commissie is van oordeel dat dergelijke uitzonderlijke omstandigheden in de onderhavige zaak niet aanwezig zijn.

(347) De nettoschuld is de effectieve schuld van Femern A/S. De effectieve schuld weerspiegelt het geaccumuleerde geldbedrag dat de onderneming heeft uitgegeven om de planning, de bouw, de rentebetalingen, de eigen kosten enz. te dekken, verminderd met het gestorte eigen vermogen en de ontvangen steun van de Unie. De nettoschuld bouwt zich op tijdens de bouwfase en zal naar verwachting in het eerste jaar van de exploitatie haar hoogste punt bereiken. In de exploitatiefase zal de nettoschuld geleidelijk afnemen met de vrije kasstroom van het project. Deze nettoschuld wordt gedurende een bepaald aantal jaren gedekt door staatsleningen en leningen met een staatsgarantie.

([161]) Het gebruik van de voorgestelde aanname van een in de tijd variërende risicovrije rente (met een gemiddelde van 3,5 %) leidt tot WACC-cijfers tussen 4 % en 8,3 %.

(348) Aangezien in de BPGEB-mededeling is vastgesteld dat steun in de vorm van garanties in de tijd beperkt moet zijn, terwijl voor steun in de vorm van leningen aflossingstermijnen moeten gelden, hebben de Deense autoriteiten er in het alternatieve model voor gezorgd dat Femern A/S geen staatsleningen en staatsgaranties zal aangaan, die samen een bedrag van 69,3 miljard DKK (9,3 miljard EUR) (nominaal) overschrijden. Dit bedrag wordt door de Deense autoriteiten het "gegarandeerde maximumbedrag" genoemd. Deze staatsleningen en staatsgaranties zijn strikt beperkt tot de financiering die nodig is ter dekking van de kosten die tijdens de plannings- en bouwfase worden gemaakt. Dit komt overeen met de som van de maximale nettoschuld die nodig is om de nettobouwkosten (d.w.z. na aftrek van de financiering van de Unie) te financieren, zoals hierboven beschreven, en een liquiditeitsreserve. De liquiditeitsreserve is de kortetermijnliquiditeit die de onderneming normaal gesproken aanhoudt als bankdeposito's of kortetermijninvesteringen. De Deense autoriteiten hebben uitgelegd dat het doel van deze liquiditeitsreserve erin bestaat een buffer te creëren voor onvoorziene liquiditeitsbehoeften, zoals de betaling van aannemers, en het mogelijk te maken dat leningen worden aangegaan ruim voordat de daadwerkelijke behoefte aan liquiditeit zich voordoet. Een voorbeeld hiervan is de herfinanciering van een bestaande lening die normaal gesproken enkele weken voor de vervaldatum van die lening plaatsvindt om het risico van onvoorziene ongunstige marktomstandigheden te ondervangen.

(349) In het alternatieve model voor de berekening van de financieringskloof zullen de Deense autoriteiten de termijn beperken waarbinnen de minister van Financiën staatsgaranties en staatsleningen ten gunste van Femern A/S kan verstrekken. Zij zullen er ook op toezien dat Femern A/S uiterlijk 16 jaar na de start van de exploitatie alle leningen met een staatsgarantie heeft beëindigd en alle staatsleningen heeft terugbetaald. Dit betekent dat alle staatsgaranties en staatsleningen in de tijd beperkt zijn. De Deense autoriteiten zien er in elk geval op toe dat de gegarandeerde periode niet langer is dan de feitelijke periode voor de terugbetaling van de schuld. Indien de feitelijke periode voor de terugbetaling van de schuld korter is dan 16 jaar, worden geen verdere garanties verstrekt nadat de feitelijke schuld is afgelost.

(350) De daaruit voortvloeiende steun, in contante waarde waarbij de WACC wordt gebruikt als disconteringsvoet ([162]), is gelijk aan de financieringskloof van 12,046 miljard DKK (1,615 miljard EUR). Dit bedrag omvat de kapitaalinjecties en de staatssteun in verband met door de staat gegarandeerde leningen en staatsleningen. De berekening van het steunbedrag in het alternatieve model is gebaseerd op een verhoging van de premie van 0,15 % tot 2 %. Voor de reeds opgenomen leningen wordt in het alternatieve model voor de berekening van de financieringskloof rekening gehouden met het feit dat de premie beperkt was tot 0,15 %.

(351) Er kan dus – in beginsel – worden gesteld dat de steun evenredig is. Zoals hierboven reeds is benadrukt, vreest de Commissie echter dat deze financieringskloof te hoog wordt ingeschat door de opname van een P99-reservebegroting in de subsidiabele kostenbasis (zie overweging 320). Daarom combineren de Deense autoriteiten in het alternatieve model de berekening vooraf van de financieringskloof (met het bijbehorende gegarandeerde maximumbedrag en de gegarandeerde maximumperiode) met een herberekening van deze financieringskloof die uiterlijk vijf jaar na de start van de exploitatie wordt uitgevoerd, indien blijkt dat de "bouwkostenbuffer" van 2,5 miljard DKK (0,3 miljard EUR) niet nodig was. De Deense autoriteiten zullen de financieringskloof, het gegarandeerde maximumbedrag en de gegarandeerde maximumperiode herberekenen. Zij zullen dan het gegarandeerde maximumbedrag verlagen en de gegarandeerde maximumperiode verkorten indien de geactualiseerde financieringskloof kleiner uitvalt dan verwacht, zodat de netto contante waarde van het totale steunbedrag niet hoger is dan de financieringskloof. De Deense autoriteiten hebben een simulatie verstrekt waarin de bouwkostenbuffer helemaal niet nodig zou zijn. In dat geval zou de maximale schuld worden verlaagd tot 66,1 miljard DKK (8,9 miljard EUR) en zou de maximale garantieperiode worden verkort tot 11 jaar na het begin van de exploitatie. De Deense autoriteiten zullen er in elk geval op toezien dat de staatsgaranties en de staatsleningen strikt beperkt blijven tot de financiering die nodig is voor de feitelijke kosten die tijdens de plannings- en bouwfase worden gemaakt. Het tijdstip van de herberekening laat dus niet toe dat de kosten in verband met de exploitatieperiode door de staat worden gesubsidieerd. Het zorgt slechts voor een tijdelijke tijdsbuffer voor de eventuele financiering van kosten, die nog steeds verband houdt met de bouwfase maar pas kort na het einde van de bouwfase plaatsvindt. De Deense autoriteiten zullen deze geactualiseerde berekening aan de Commissie voorleggen.

(352) De gegarandeerde maximumperiode en het gegarandeerde bedrag vloeien dus rechtstreeks voort uit de berekening van de financieringskloof. Hoe kleiner de financieringskloof, hoe beperkter de gegarandeerde periode en/of het gegarandeerde bedrag en hoe eerder Femern A/S op de open markt zal moeten lenen zonder de steun van staatsgaranties of staatsleningen. De Commissie acht het passender om de beperking van de gegarandeerde periode

([162]) In punt 4.1. van de garantiemededeling is bepaald dat de daaruit resulterende jaarlijkse subsidie-equivalenten in geld aan de hand van het referentiepercentage tot hun contante waarde moeten worden gedisconteerd. In de mededeling van de Commissie over de herziening van de methode waarmee de referentie- en disconteringspercentages worden vastgesteld (PB C 14 van 19.1.2008, blz. 6) is gespecificeerd dat de referentie- en disconteringspercentages als indicatie van de marktrente worden gebruikt. In de mededeling wordt de eenjaars IBOR als berekeningsgrondslag gebruikt en wordt verduidelijkt dat de opslag afhankelijk is van de rating van de onderneming en de zakelijke zekerheden, maar ook van het kredietverleden. Tegelijkertijd is in de mededeling bepaald dat de Commissie in bepaalde gevallen kortere of langere looptijden kan hanteren. Aangezien het een langlopend project betreft en de jaarlijkse subsidie-equivalenten in geld zelf gebaseerd zijn op het verschil tussen de WACC en de risicovrije rente, acht de Commissie het passend dat in de onderhavige zaak ook de WACC als disconteringspercentage wordt gebruikt.

en het gegarandeerde bedrag te koppelen aan de grenzen van de financieringskloof dan aan een bedrag van de jaarlijkse kasstroom, zoals Scandlines et al. hebben gesuggereerd. De jaarlijkse kasstroom fluctueert in de praktijk altijd, bijvoorbeeld wegens vervangingsinvesteringen en cyclisch onderhoud, waardoor in elk geval een [soort van] berekening van de netto contante waarde nodig zou zijn. Bovendien bestaat de steunmaatregel uit een groot aantal leningen, telkens met individuele aflossingstermijnen, binnen de grenzen van de totale gegarandeerde maximumperiode. Het is dus mogelijk dat op een bepaald moment staatsleningen en staatsgaranties naast marktconforme leningen zullen bestaan. De Commissie beschouwt steun die de financieringskloof overschrijdt hoe dan ook niet als evenredig.

(353) Voorts is de Commissie van oordeel dat de keuze van staatsgaranties en staatsleningen als belangrijkste instrumenten een positieve indicator is, zowel wat de evenredigheid als wat de geschiktheid van de steun betreft, en dat deze de voorkeur genieten boven de toekenning van een forfaitair bedrag. Zoals in punt 36 van de BPGEB-mededeling is opgemerkt, dienen lidstaten "[w]anneer […] het onderliggende probleem onvoldoende toegang tot externe financiering is, […] normaal gesproken gebruik te maken van steun in de vorm van liquiditeitssteun, zoals een lening of garantie". De Commissie is van mening dat het Deense financieringsmodel in overeenstemming is met dit beginsel. Een garantiemaatregel is een doeltreffend instrument om ervoor te zorgen dat Femern A/S niet wordt overgecompenseerd, aangezien Femern A/S daardoor alleen in staat wordt gesteld haar kapitaalkosten op een passend niveau te houden teneinde het project haalbaar te maken door de financieringskloof te sluiten. De Deense autoriteiten hebben ook de aanmelding van 2014 herzien en zullen jaarlijks verslag uitbrengen over de ontwikkelingen in de terugbetaling van de schuld van Femern A/S.

(354) Op basis van het bovenstaande en rekening houdend met het alternatieve model voor de berekening van de financieringskloof in de herziene aanmelding, alsmede gelet op de planningswet en de bouwwet, komt de Commissie tot de conclusie dat de staatsgaranties en staatsleningen kunnen worden geacht beperkt te zijn in de tijd en qua bedrag. Voorts concludeert de Commissie – opnieuw op basis van het alternatieve model voor de berekening van de financieringskloof in de herziene aanmelding – dat het steunbedrag niet hoger is dan het minimum dat nodig is om het gesteunde project voldoende rendabel te maken.

6.4.5. *Voorkoming van ongewenste mededingingsvervalsing en afwegingstoets*

(355) Punt 40 van de BPGEB-mededeling luidt: "De lidstaat dient het bewijs te leveren dat de voorgenomen steunmaatregel het geschikte beleidsinstrument is om de doelstelling van het project te verwezenlijken. Een steunmaatregel zal alleen als geschikt worden beschouwd indien dezelfde uitkomst niet met andere, minder verstorende beleidsinstrumenten of andere, minder verstorende soorten steuninstrumenten kan worden behaald."

(356) De Deense autoriteiten hebben aangevoerd dat onvoldoende toegang tot externe financiering het onderliggende probleem was, zodat steun in de vorm van liquiditeitssteun, zoals een lening of garantie, het geschikte beleidsinstrument is. Overeenkomstig de herziene aanmelding worden de staatsgaranties en de staatsleningen strikt beperkt tot de financiering die nodig is ter dekking van de kosten die tijdens de plannings- en bouwfase worden gemaakt. Er bestaat geen risico dat de garantie/leningen worden gebruikt om andere niet-subsidiabele kosten en activiteiten te subsidiëren. De Commissie is daarom van oordeel dat het gekozen financiële steunmechanisme het geschikte beleidsinstrument is.

(357) Volgens punt 41 van de BPGEB-mededeling kan "de steun verenigbaar zijn, [maar] dan moeten de negatieve effecten van de steunmaatregel in termen van mededingingsdistorsies en beïnvloeding van het handelsverkeer tussen lidstaten beperkt zijn en moeten de positieve effecten ervan, in termen van bijdrage aan de doelstelling van gemeenschappelijk Europees belang, opwegen tegen die negatieve effecten". Overeenkomstig punt 42 zal de Commissie bij de beoordeling van de negatieve effecten van de steunmaatregel haar analyse toespitsen op de voorzienbare gevolgen die de steun kan hebben op de concurrentie tussen ondernemingen op de betrokken productmarkten, met inbegrip van upstream- of downstreammarkten, en het risico op overcapaciteit. In punt 43 van de mededeling is bepaald dat "[d]e Commissie […] het risico op marktafscherming en marktdominantie [zal] nagaan" en dat "[p]rojecten waarbij het om de bouw van infrastructuur gaat, […] een open en niet-discriminerende toegang tot de infrastructuur en niet-discriminerende prijsstelling [moeten] garanderen".

(358) Hieruit volgt dat de Commissie, met het oog op de voorkoming van ongewenste mededingingsvervalsing en de afwegingstoets, haar beoordeling van de negatieve effecten van de steunmaatregel moet toespitsen op de mededingingsdistorsies en de beïnvloeding van het handelsverkeer tussen de lidstaten.

(359) De vaste verbinding maakt deel uit van een breder plan ter bevordering van de mobiliteit, verdere integratie en culturele uitwisseling van mensen die aan beide zijden van de vaste verbinding wonen en ter verbetering van de verbinding tussen de Noordse landen en Midden-Europa voor passagiers en het vrachtvervoer over de weg en per spoor. Deze verwachte voordelen zijn op Europees niveau erkend door de vaste verbinding over de Fehmarnbelt op te nemen in de lijst van prioritaire TEN-T-projecten. In dit opzicht zal de vaste verbinding over de Fehmarnbelt ook positieve effecten hebben op een aantal economische sectoren in de regio, zoals benzinestations, de detailhandel, restaurants, hotels, pretparken en het spoorweg- en busvervoer. Zoals in het CEF-programma wordt erkend, zal de vaste verbinding de toegankelijkheid van het spoorwegvervoer verbeteren, wat zal leiden tot een verschuiving van goederen en passagiers van de weg naar het spoor.

(360) De opening van de vaste verbinding zal echter negatieve gevolgen hebben voor de veerdienstmaatschappijen die de route Rødby-Puttgarden en andere veerverbindingen in de regio bedienen. Het lagere aantal veerdiensten kan ook een negatief effect hebben op de door deze veerboten aangedane havens in termen van verkeersvolume en inkomsten. Zoals in de sociaal-economische studies wordt erkend en in aanmerking is genomen, houdt de aanwezigheid van de vaste verbinding het risico in dat de veerdiensten op de route Rødby-Puttgarden zelfs zullen verdwijnen wanneer de vaste verbinding in gebruik is genomen. De Commissie is van mening dat de macht van Femern A/S om invloed uit te oefenen op de veerdiensten vrij beperkt is, aangezien de staatssteun beperkt is tot de financiering die nodig is ter dekking van de kosten die tijdens de plannings- en bouwfase worden gemaakt, waarbij de financieringskloof als bovengrens geldt. Bovendien is het de Deense minister van Vervoer die de tolgelden en spoorwegtarieven zal bepalen die bij de gebruikers van de weg- en de spoorwegverbinding in de vaste verbinding moeten worden geïnd. Ook al kan Femern A/S enige invloed op het prijsniveau uitoefenen door kortingsregelingen toe te passen, toch is zij gebonden aan de noodzaak om haar inkomstenniveau te waarborgen, aangezien de staatssteun is beperkt tot de financiering van een deel van de planning en de bouw van de vaste verbinding, waarbij de financieringskloof als bovengrens geldt. Met andere woorden, Femern A/S zal erop moeten toezien dat haar inkomsten hoog genoeg zijn om haar leningen terug te betalen voor de volledige plannings- en bouwkosten en om haar exploitatiekosten te betalen. De Commissie is derhalve van mening dat de belangrijkste gevolgen voor de veerdiensten worden veroorzaakt door het loutere besluit om de vaste verbinding te bouwen, waarmee een alternatief wordt geboden voor de bestaande vervoerswijzen. De keuze voor deze infrastructuur en de technische oplossing ervan is een keuze die de overheid heeft gemaakt. Het is daarom ook niet aan de Commissie om te beoordelen of de toegangsplannen voor Puttgarden, als ze al deel uitmaken van de vaste verbinding, zullen worden "gedowngraded", zoals Scandlines aanvoert. Voorts moet het besluit van de Deense autoriteiten om het projectvoorstel van Scandlines niet te steunen, in het bredere mobiliteitsplan en de mobiliteitskeuzen worden bezien en derhalve is dat besluit niet relevant in de afwegingstoets. De gevolgen voor de veerdiensten en de daarmee samenhangende markten zijn dan ook inherent aan dit soort projecten, waarmee de staten een sneller en handiger alternatief voor veerdiensten willen bieden. De Commissie verwijst ook naar de opmerking van de Deense autoriteiten dat de planning van de spoorlijnen aan Deense zijde en de prioritering van de weg aan Duitse zijde overheidstaken zijn – waartoe is besloten door respectievelijk de Deense staat en de Duitse staat, en niet door Femern A/S.

(361) Scandlines et al. hebben verder aangevoerd dat de vaste verbinding veel extra capaciteit zou ontwikkelen op een reeds verzadigde markt. De Commissie merkt op dat het creëren van een alternatief voor de bestaande diensten dat verschillend is en door de Deense autoriteiten als superieur wordt beschouwd, niet kan worden gelijkgesteld aan het toevoegen van capaciteit aan een verzadigde markt.

(362) Wat het risico van een machtspositie en de algemene gevolgen voor de mededinging betreft, kan niet worden uitgesloten dat Femern A/S een machtspositie zou verwerven met betrekking tot bepaalde vervoersdiensten op de Fehmarnbelt. Er zij echter op gewezen dat volgens vaste rechtspraak ([163]) het bestaan van een machtspositie op zich niet in strijd is met het Unierecht. Opgemerkt zij dat Scandlines momenteel een feitelijk monopolie heeft op de route tussen Rødby en Puttgarden. Ervan uitgaande dat de veerdiensten na de opening van de vaste verbinding zullen worden voortgezet, zoals Scandlines stelt, zal de vaste verbinding dit monopolie in feite doorbreken en een meer concurrerende markt creëren.

(363) De Commissie merkt voorts op dat de vaste verbinding geen risico van marktafscherming met zich meebrengt, ook niet op de up- of downstreammarkten, aangezien zij voor alle gebruikers op gelijke en niet-discriminerende basis zal openstaan. De prijsstructuur zal niet-discriminerend en transparant zijn en, wat vrachtwagens betreft, in overeenstemming zijn met de toepasselijke regels van de Eurovignetrichtlijn ([164]). Bovendien zullen de spoorwegtarieven volgens de door de Deense autoriteiten verstrekte informatie worden vastgesteld in overeenstemming met de toepasselijke Uniewetgeving ([165]). Verwacht wordt dat het tolgeld op de wegverbinding zal overeenkomen met de prijs die door de veerdienstmaatschappij in rekening wordt gebracht, zoals aangenomen in het financieel model van 2016.

(364) Zoals ook door het Gerecht is bevestigd in zijn arresten van 13 december 2018, kan weliswaar redelijkerwijs worden geconcludeerd dat een project voor de bouw van infrastructuur die een alternatief voor de bestaande vervoerswijzen biedt, het risico inhoudt dat deze bestaande vervoerswijzen hun activiteiten aanzienlijk zullen moeten inkrimpen of dat zij zelfs zullen verdwijnen, maar is het dus ook duidelijk dat de vaste verbinding een oplossing biedt die per saldo positieve resultaten oplevert. Het is niet aan de Commissie om de keuze van de Deense autoriteiten ter discussie te stellen.

(365) Gezien het voorgaande is de Commissie van oordeel dat de steun, zoals verder beperkt en verminderd in de herziene aanmelding naar aanleiding van de in het inleidingsbesluit geuite twijfels, slechts een beperkt negatief effect op de mededinging en het handelsverkeer heeft dat wordt gecompenseerd door de positieve effecten wat betreft de bijdrage aan de doelstelling van gemeenschappelijk Europees belang.

([163]) Arrest van het Hof van Justitie van 9 november 1983, Michelin/Commissie, 322/81, ECLI:EU:C:1983:313, punt 57; arrest van het Hof van Justitie van 17 februari 2011, Konkurrensverket/TeliaSonera Sverige, C-52/09, ECLI:EU:C:2011:83, punt 24.

([164]) Richtlijn 1999/62/EG van het Europees Parlement en de Raad van 17 juni 1999 betreffende het in rekening brengen van het gebruik van bepaalde infrastructuurvoorzieningen aan zware vrachtvoertuigen (PB L 187 van 20.7.1999, blz. 42).

([165]) Richtlijn 2012/34/EU.

(366) Uit de formulering van de BPGEB-mededeling volgt dat het niet nodig is om rekening te houden met mogelijke negatieve elementen die geen verband houden met mededingingsvervalsing en beïnvloeding van het handelsverkeer tussen lidstaten, of om een specifieke milieubeoordeling uit te voeren in het kader van de door NABU voorgestelde afwegingstoets. Het Gerecht heeft dit ook bevestigd: "Hoewel de milieubescherming moet worden geïntegreerd in de omschrijving en uitvoering van het beleid van de Unie, waaronder het beleid dat bestemd is om de interne markt tot stand te brengen, is zij strikt genomen geen bestanddeel van die interne markt […]. Bij het bepalen van de negatieve gevolgen van de betrokken maatregelen [hoeft] de Commissie dus geen rekening te houden met de mate waarin de betrokken maatregelen nadelig zijn voor de verwezenlijking van [het] beginsel [van milieubescherming]." ([166])

(367) In elk geval hebben de nationale autoriteiten het milieueffect van het project naar behoren in overweging genomen en opgevangen, en hebben zij in overeenstemming met het toepasselijke recht van de Unie en het internationale recht vastgesteld dat het milieueffect niet in de weg staat aan het project. Bij de besluitvorming over de vaste verbinding hebben de Deense autoriteiten naar behoren rekening gehouden met de milieueffecten van het project. De uitgebreide en grondige milieueffectrapportage die aan Deense zijde is uitgevoerd, wordt in detail beschreven in de voorbereidende nota's bij de bouwwet. In die voorbereidende nota's is duidelijk gespecificeerd dat de Unierechtelijke en nationaalrechtelijke vereisten de grondslag moeten vormen voor de voorbereiding, de bouw en de exploitatie van de vaste verbinding over de Fehmarnbelt, en aangezien dit ook zo is opgenomen in het verdrag inzake de Fehmarnbelt is dit zowel in Denemarken als in Duitsland van toepassing. Op grond van de planningswet werd de minister van Vervoer na onderhandelingen met de minister van Milieu gemachtigd om de milieueffectrapporten (MER) voor het bouwproject op te stellen en tevens om raadplegingen te organiseren en andere noodzakelijke milieubeoordelingen in verband met het bouwproject uit te voeren. Het ministerie van Milieu, de betrokken autoriteiten en ondernemingen en gemeenten waren hierbij betrokken en de milieueffectrapporten enz. zijn opgesteld in overeenstemming met de MER-richtlijn.

(368) Hieruit volgt dat het leidende beginsel van het project er steeds in bestond dat het zodanig moet worden voorbereid, gebouwd en geëxploiteerd dat schadelijke gevolgen voor de natuur en het milieu worden voorkomen en dat aanzienlijke negatieve effecten, met name met betrekking tot het Europese Natura 2000-netwerk, adequaat worden tegengegaan. De Commissie is derhalve van oordeel dat, zelfs indien de milieuaspecten bij de afwegingstoets in aanmerking moesten worden genomen, er geen aanwijzingen zijn dat de vermeende negatieve effecten van de vaste verbinding op het milieu zo groot zouden zijn dat zij de uitkomst van de afwegingstoets zouden kunnen veranderen.

(369) De Commissie concludeert dat de negatieve effecten van de steunmaatregel in termen van mededingingsvervalsing en beïnvloeding van het handelsverkeer tussen lidstaten beperkt zijn en dat de positieve effecten ervan, in termen van bijdrage aan de doelstelling van gemeenschappelijk Europees belang, opwegen tegen die negatieve effecten.

6.4.6. *Specifieke verenigbaarheidsvoorwaarde met betrekking tot de staatsgaranties – Voorwaarden voor de gebruikmaking van staatsgaranties*

(370) In punt 5.3 van de garantiemededeling is het volgende bepaald: "De Commissie aanvaardt garanties slechts indien aan het beroep op die garanties contractueel specifieke voorwaarden zijn verbonden die zover kunnen gaan als een verplichte faillietverklaring van de begunstigde onderneming, of een soortgelijke procedure. Deze voorwaarden moeten tussen de partijen worden overeengekomen wanneer de garantie voor het eerst wordt toegekend. Indien een lidstaat de garantie tegen andere voorwaarden wil inzetten dan die welke aanvankelijk bij de toekenning van de garantie waren overeengekomen, beschouwt de Commissie een beroep op de garantie als een invoering van een nieuwe steunmaatregel die overeenkomstig artikel 88, lid 3, van het Verdrag moet worden aangemeld."

(371) Overeenkomstig artikel 4, lid 2, van de bouwwet is de minister van Financiën bevoegd om staatsgaranties te verstrekken die de verplichtingen van Femern A/S met betrekking tot leningen en andere financiële instrumenten voor de financiering van de vaste verbinding dekken. De voorwaarden voor de gebruikmaking van dit soort garanties zijn niet in de bouwwet zelf geregeld. Naar aanleiding van de in het inleidingsbesluit geuite twijfels hebben de Deense autoriteiten de aanmelding van 2014 herzien om ervoor te zorgen dat aan de gebruikmaking van al ([167]) deze staatsgaranties ten gunste van Femern A/S de volgende minimumvoorwaarden verbonden zijn:

a) Femern A/S heeft verzuimd om op de gewone vervaldag een bedrag te betalen dat op grond van de gegarandeerde overeenkomst verschuldigd is;

b) de kredietverstrekker moet de garant schriftelijk in kennis stellen overeenkomstig de desbetreffende garantie;

c) deze kennisgeving mag niet plaatsvinden voordat alle toepasselijke herstelperioden in het kader van de gegarandeerde overeenkomst zijn verstreken;

d) de kredietverstrekker heeft niet het recht om Femern A/S een verlenging van de termijn voor het nakomen van haar verplichting uit hoofde van de garantieovereenkomst toe te kennen;

e) de garant beschikt over een termijn van ten minste vier werkdagen vanaf de ontvangst van deze kennisgeving om het uit hoofde van de gegarandeerde overeenkomst verschuldigde bedrag te betalen.

(372) Zoals reeds is opgemerkt in overweging 203 van het inleidingsbesluit, hebben de Deense autoriteiten met betrekking tot de staatsgarantie ter dekking van niet-financiële verplichtingen als bedoeld in artikel 4, lid 4, van de

([166]) Arrest van het Gerecht van 12 juli 2018, Republiek Oostenrijk/Commissie, T-356/15, ECLI:EU:T:2018:439, punt 516 en het aldaar aangehaalde arrest Castelnou: arrest van het Gerecht van 3 december 2014, Castelnou Energía/Commissie, T-57/11, ECLI:EU:T:2014:1021, punten 189-191.

([167]) Ook aan de gebruikmaking van de bestaande garanties zijn vergelijkbare minimumvoorwaarden verbonden.

bouwwet verklaard dat de voorwaarden voor de gebruikmaking van dit soort garanties gebaseerd zijn op een interpretatie van de garantie in het licht van de algemene beginselen van het Deense recht. De Deense autoriteiten hebben hierover nadere toelichtingen gegeven. De Deense wet inzake garanties maakt een onderscheid tussen "*simpel kaution*" en "*selvskyldnerkaution*". Een "*simpel kaution*" betekent dat de gegarandeerde partij aan de garant moet aantonen dat de debiteur niet in staat is zijn verplichtingen te betalen. Normaal gesproken vereist dit ofwel i) dat tijdens een executie (d.w.z. een poging tot executie van een vordering op het vermogen van de principaal) is vastgesteld dat de principaal niet in staat is om zijn verplichtingen te betalen wanneer deze opeisbaar worden; of ii) dat de principaal onderworpen is aan een faillissements- of soortgelijke insolventieprocedure. Een "*selvskyldnerkaution*" betekent dat de gegarandeerde partij de garant kan vragen te betalen indien de principaal heeft verzuimd de betaling tijdig over te maken. Volgens de Deense rechtspraak inzake garanties wordt een garantie normaal gesproken geïnterpreteerd als een "*simpel kaution*", tenzij er een duidelijke grondslag is om de garantie te interpreteren als een "*selvskyldnerkaution*". Tenzij de garantie duidelijk als een "*selvskyldnerkaution*" wordt omschreven, zal de gegarandeerde partij dus aan de garant moeten aantonen dat de principaal niet in staat is om zijn verplichtingen te betalen wanneer deze opeisbaar worden. Uit artikel 4, lid 4, volgt dat, aangezien in de bouwwet en de exploitatiewet niet is bepaald dat de voorwaarden voor de gebruikmaking van de garantie in een specifiek geval zullen worden vastgesteld in bijvoorbeeld ministeriële besluiten of in specifieke contracten voor elk geval, de staatsgarantie in artikel 4, lid 4, zal worden beschouwd als een "*simpel kaution*". Daarom zal de gegarandeerde partij moeten aantonen dat Femern A/S niet in staat is om haar verplichtingen te betalen wanneer deze opeisbaar worden (zoals hierboven beschreven) voordat van de garantie gebruik kan worden gemaakt. Op grond hiervan is de Commissie van oordeel dat de gebruikmaking van dit soort garanties contractueel gebonden is aan specifieke voorwaarden.

(373) Hoewel de Commissie ten tijde van de toekenning van de steun niet op de hoogte was van de precieze voorwaarden voor de gebruikmaking van garanties, is zij van oordeel dat zij de garanties kan aanvaarden in het licht van punt 5.3 van de garantiemededeling.

6.4.7. *Transparantie*

(374) Volgens punt 45 van de BPGEB-mededeling moeten de lidstaten ervoor zorgen dat ten minste de volgende informatie op een uitgebreide website, op nationaal of regionaal niveau, wordt gepubliceerd: de tekst van de steunmaatregel en de uitvoeringsbepalingen ervan, of een link daarnaar; de identiteit van de steunverlenende autoriteit of autoriteiten; de identiteit van de individuele begunstigden, de vorm en het bedrag van de steun, de datum waarop de steun is toegekend, het soort onderneming (kmo of grote onderneming); de regio waar de begunstigde gevestigd is (op NUTS 2-niveau); en de voornaamste economische sector waarin de begunstigde onderneming actief is (op NACE-groepsniveau). De Deense autoriteiten hebben zich ertoe verbonden aan dit vereiste te voldoen.

6.4.8. *Rapportageverplichting*

(375) Volgens punt 49 van de BPGEB-mededeling moet "[o]ver de tenuitvoerlegging van het project […] op regelmatige tijdstippen verslag worden gedaan". In dit verband hebben de Deense autoriteiten zich ertoe verbonden jaarlijks een verslag in te dienen met cijfers over de ontwikkeling van de schuld. De Commissie concludeert derhalve dat aan deze voorwaarde is voldaan.

7. **CONCLUSIE**

(376) De Commissie concludeert dat de kapitaalinjecties, de staatsgaranties voor de leningen ter financiering van de plannings- en bouwkosten en de staatsleningen ter financiering van de plannings- en bouwkosten staatssteun vormen in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU. De Commissie concludeert dat de maatregelen bestaande uit de afschrijving van activa, de fiscale voorwaartse verliesverrekening, de fiscale concernregeling, de spoorwegtarieven en het kosteloze gebruik van staatseigendom, geen staatssteun ten gunste van Femern A/S vormen in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU. De Commissie concludeert dat, gezien de herziene aanmelding, de garanties voor de derivaten geen staatssteun ten gunste van Femern A/S vormen in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU.

(377) De Commissie concludeert dat de aangemelde maatregelen ten gunste van Femern A/S, bestaande uit een kapitaalinjectie van 510 miljoen DKK (68,4 miljoen EUR) en een combinatie van staatsleningen en staatsgaranties voor leningen tot een bedrag van 69,3 miljard DKK (9,3 miljard EUR), die uiterlijk 16 jaar na de start van de exploitatie moeten worden beëindigd, voldoen aan de voorwaarden van de BPGEB-mededeling en derhalve als verenigbaar met de interne markt kunnen worden beschouwd op grond van artikel 107, lid 3, onder b), VWEU. De jaarlijkse premie op de door de staat gegarandeerde schuld en de staatsleningen die Femern A/S aan de Deense staat moet betalen, wordt verhoogd van 0,15 % tot 2 %. De Deense autoriteiten hebben toegezegd de Commissie uiterlijk vijf jaar na de start van de exploitatie van de vaste verbinding (naar verwachting in 2033) een geactualiseerde versie van het alternatieve model voor de berekening van de financieringskloof voor te leggen (gebaseerd op de aanname van een gemiddelde risicovrije rente van 1,5 %). In die geactualiseerde versie wordt de bouwkostenbuffer verlaagd indien blijkt dat de werkelijke bouwkosten lager zijn dan geraamd. Het gegarandeerde maximumbedrag en de gegarandeerde maximumperiode worden dienovereenkomstig verlaagd, zodat het brutosubsidie-equivalent van de steun niet hoger is dan de geactualiseerde financieringskloof.

(378) De Deense autoriteiten hebben er uitzonderlijk mee ingestemd om afstand te doen van de rechten uit hoofde van artikel 342 VWEU in samenhang met artikel 3 van Verordening 1/1958 van de Raad ([168]), en dit besluit in het Engels te laten vaststellen en bekendmaken op grond van artikel 297 VWEU,

HEEFT HET VOLGENDE BESLUIT VASTGESTELD:

Artikel 1

De maatregelen bestaande uit de afschrijving van activa, de fiscale voorwaartse verliesverrekening, de fiscale concernregeling, de spoorwegtarieven, het kosteloze gebruik van staatseigendom en de staatsgaranties voor de derivaten vormen geen staatssteun ten gunste van Femern A/S in de zin van artikel 107, lid 1, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie.

Artikel 2

De maatregelen bestaande uit kapitaalinjecties en een combinatie van staatsleningen en staatsgaranties ten gunste van Femern A/S, die Denemarken ten minste gedeeltelijk onrechtmatig ten uitvoer heeft gelegd, vormen staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie. Na de wijziging van deze maatregelen zoals vermeld in de herziene aanmelding zijn zij verenigbaar met de interne markt op grond van artikel 107, lid 3, onder b), van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie.

Artikel 3

Het onderhavige besluit is gericht tot het Koninkrijk Denemarken.

Gedaan te Brussel, 20 maart 2020.

Voor de Commissie
Margrethe VESTAGER
Uitvoerend vicevoorzitter

([168]) EEG-Raad: Verordening nr. 1 tot regeling van het taalgebruik in de Europese Economische Gemeenschap (PB 17 van 6.10.1958, blz. 385).