

BESLUT

KOMMISSIONENS BESLUT (EU) 2016/649

av den 15 januari 2016

om åtgärd SA.24123 (12/C) (f.d. 11/NN) som Nederländerna har genomfört - Påstådd försäljning av mark under marknadspris av Leidschendam-Voorburgs kommun

[delgivet med nr C(2016) 85]

(Endast den nederländska texten är giltig)

(Text av betydelse för EES)

EUROPEISKA KOMMISSIONEN HAR ANTAGIT DETTA BESLUT

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

med beaktande av avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, särskilt artikel 62.1 a,

efter att i enlighet med nämnda artiklar ha gett berörda parter tillfälle att yttra sig och med beaktande av deras synpunkter ⁽¹⁾, och

av följande skäl:

1. FÖRFARANDE

- (1) Genom en skrivelse av den 10 september 2007 ingav Stichting Behoud Damplein Leidschendam (nedan kallad *Stichting*), en stiftelse som bildades 2006 för att tillvarata intressena hos invånarna i närheten av Damplein i Leidschendam (Leidschendam-Voorburgs kommun, Nederländerna), ett klagomål till kommissionen om påstått statligt stöd inom ramen för ett fastighetsprojekt som Leidschendam-Voorburgs kommun tagit initiativ till i samarbete med ett antal privata aktörer.
- (2) Genom en skrivelse av den 12 oktober 2007 vidarebefordrade kommissionen klagomålet till de nederländska myndigheterna för övervägande, tillsammans med en uppmaning att besvara ett antal frågor. De nederländska myndigheterna svarade genom en skrivelse av den 7 december 2007. Kommissionen begärde ytterligare upplysningar av de nederländska myndigheterna genom skrivelser av den 25 april 2008, den 12 september 2008, den 14 augusti 2009, den 12 februari 2010 och den 2 augusti 2011. De nederländska myndigheterna besvarade dessa förfrågningar genom skrivelser av den 30 maj 2008, den 7 november 2008, den 30 oktober 2009, den 12 april 2010, den 29 september 2011 respektive den 3 oktober 2011. Den 12 mars 2010 hölls ett möte mellan kommissionens avdelningar och de nederländska myndigheterna, vilket ledde till att ytterligare upplysningar lämnades till kommissionen genom en skrivelse av den 30 augusti 2010.
- (3) Genom en skrivelse av den 26 januari 2012 underrättade kommissionen Nederländerna om sitt beslut att inleda det förfarande som anges i artikel 108.2 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (nedan kallat *EUF-förfarandet*) avseende en specifik åtgärd som vidtagits i samband med fastighetsprojektet. Kommissionens beslut om att inleda förfarandet (nedan kallat *beslutet om att inleda förfarandet*) har offentliggjorts i *Europeiska unionens officiella tidning* ⁽²⁾. Genom detta beslut att inleda förfarandet uppmanade kommissionen berörda parter att inkomma med sina synpunkter på dess preliminära bedömning av åtgärden.
- (4) Genom en skrivelse av den 18 april 2012 lämnade de nederländska myndigheterna synpunkter på beslutet om att inleda förfarandet, efter att ha beviljats två förlängningar av tidsfristen för att lämna synpunkter och efter ett möte med kommissionens avdelningar den 12 mars 2012 i närvaro av stödmottagaren.

⁽¹⁾ EUT C 86, 23.3.2012, s. 12.

⁽²⁾ Se fotnot 1.

- (5) Genom en skrivelse av den 16 april 2012 lämnade Stichting synpunkter till kommissionen på beslutet om att inleda förfarandet. Den icke-konfidentiella versionen av dessa synpunkter vidarebefordrades till de nederländska myndigheterna genom en skrivelse av den 16 maj 2012. Genom en skrivelse av den 14 juni 2012 bemötte de nederländska myndigheterna Stichtings synpunkter.
- (6) Den 23 januari 2013 antog kommissionen ett slutgiltigt beslut, där den drog slutsatsen att det omtvistade fastighetsprojektet omfattade stöd i den mening som avses i artikel 107.1 i EUF-fördraget.
- (7) Beslutet av den 23 januari 2013 överklagades av Nederländerna, Leidschendam-Voorburgs kommun och stödmottagaren Schouten & de Jong Projectontwikkeling BV. Tribunalet upphävde beslutet i sin dom av den 30 juni 2015 ⁽³⁾. Kommissionen var därför tvungen att göra en förnyad prövning av åtgärden och fatta ett nytt beslut om det omtvistade fastighetsprojektet.

2. BESKRIVNING AV ÅTGÄRDERNA

2.1 BERÖRDA PARTER

- (8) Leidschendam-Voorburgs kommun (nedan kallad *kommunen*) är belägen i provinsen Zuid-Holland, nära Haag i Nederländerna.
- (9) Schouten-de Jong Bouwfonds (nedan kallat *SJB*) är ett partnerskap mellan Schouten & De Jong Projectontwikkeling BV (nedan kallat *Schouten de Jong*) och Bouwfonds Ontwikkeling BV (nedan kallat *Bouwfonds*) som bildats särskilt för det omtvistade fastighetsprojektet och är inte en juridisk person enligt nederländsk lagstiftning ⁽⁴⁾.
- (10) Schouten de Jong, som har sitt säte i Voorburg i Nederländerna, är verksam inom utveckling av fastighetsprojekt i Nederländerna, främst i Leidschendamområdet. Dess omsättning uppgick till 60 miljoner euro 2011.
- (11) Bouwfonds, som har sitt säte i Delft i Nederländerna och är ett dotterbolag till Rabo Vastgoed, är Nederländernas största fastighetsutvecklare och en av de tre största aktörerna på den europeiska fastighetsmarknaden. Bouwfonds är verksam framför allt i Nederländerna, Tyskland och Frankrike. Det hade en omsättning på 1,6 miljarder euro 2011.
- (12) Ett offentlig-privat partnerskap i form av ett *vennootschap onder firma* (nedan kallat *det offentlig-privata partnerskapet*) bildades av kommunen och SJB för att genomföra det omtvistade fastighetsprojektets markexploateringsfas. Varje part i det offentlig-privata partnerskapet skulle stå för 50 % av kostnaderna och riskerna i samband med projektets markexploateringsfas. Det offentlig-privata partnerskapet skulle fatta beslut enhälligt. Enligt de uppgifter som lämnats av de nederländska myndigheterna är Schouten de Jong och Bouwfonds solidariskt ansvariga (*hoofdelijk aansprakelijk*) för SJB:s fullgörande av sina åtaganden enligt avtalet om det offentlig-privata partnerskapet ⁽⁵⁾.

2.2 FASTIGHETSPROJEKTET

- (13) Den 6 april 2004 antog kommunfullmäktige en översiktsplan för markexploateringen i Damcentrum och en översiktsplan för Damcentrum som innefattade ett ramavtal med syftet att rusta upp Leidschendams stadskärna (nedan kallat *Leidschendam Centrum-projektet*) ⁽⁶⁾. Leidschendam Centrum-projektet rör ett omkring 20,7 hektar

⁽³⁾ Tribunalens dom av den 30 juni 2015 i förenade målen T-186/13, T-190/13 och T-193/13, Nederlands (T-186/13), Leidschendam-Voorburgs kommun (T-190/13) och Bouwfonds Ontwikkeling BV en Schouten & De Jong Projectontwikkeling BV (T-193/13) mot kommissionen, ECLI:EU:T:2015:447.

⁽⁴⁾ Hänvisningar till SJB i återstoden av detta beslut ska därför betraktas som hänvisningar till både Schouten de Jong och Bouwfonds.

⁽⁵⁾ Följande föreskrivs i artikel 4.1 i markexploateringsavtalet/avtalet om det offentlig-privata partnerskapet av den 22 november 2004: "Gemeente en SJB vormen met ingang van de datum van ondertekening van deze overeenkomst een VOF. Als zodanig dragen zij met ingang van die datum gezamenlijk op basis van separaat te sluiten project-gronduitgifteovereenkomsten, in goed overleg, zorg voor de uitvoering van de grondexploitatie. De daaraan verbonden kosten en risico's komen voor 50 % voor rekening van SJB en voor 50 % van de Gemeente. Schouten en Bouwfonds zijn ieder hoofdelijk aansprakelijk voor de nakoming door SJB van haar verplichtingen ingevolge deze Overeenkomst (de Sok en de projectovereenkomst)."

⁽⁶⁾ Projektet kallades först Dam centrum-projektet men döptes 2005 om till Leidschendam Centrum-projektet. I detta beslut benämns fastighetsprojektet *Leidschendam Centrum-projektet*.

stort område och handlar om att riva omkring 280 i huvudsak subventionerade bostäder, renovera allmänna ytor och allmännyttiga tjänster (avlopp, gatubeläggning, belysning osv.) och bygga omkring 600 nya bostäder – både subventionerade bostäder och bostäder för den fria marknaden – samt omkring 3 000 kvadratmeter kommersiella ytor (butiker) och ett underjordiskt parkeringshus i två plan samt flytta och återuppföra en skola. Leidschendam Centrum-projektet delades in i olika delprojekt, varav ett är det fastighetsprojekt som gäller Damplein (nedan kallat Dampleinprojektet).

2.2.1 Byggsfasen

- (14) På grundval av Leidschendam Centrum-projektet ingick kommunen ett samarbetsavtal med ett antal privata projektutvecklare, bland annat SJB, den 9 september 2004 (nedan kallat 2004 års *samarbetsavtal*). Enligt 2004 års samarbetsavtal skulle de privata projektutvecklarna, för var och en av de specifika delar av Leidschendam Centrum-projektet som de tilldelats, bygga och sälja de planerade fastigheterna på egen risk och bekostnad.
- (15) Enligt 2004 års samarbetsavtal skulle byggnadsarbetet inledas så snart marken förberetts för bebyggelse (se skäl 23) och de nödvändiga byggloven erhållits. När det gäller uppförandet av bostäderna för den fria marknaden hade de privata byggföretagen dock rätt att skjuta upp byggandet till dess att 70 % av dessa bostäder, eventuellt kombinerade med subventionerade bostäder, inom den beröra projektdelen hade förhandssålls (artikel 7.5 i 2004 års samarbetsavtal, nedan kallad 70 %-klausulen). Denna 70 %-klausul förekommer ofta i entreprenadkontrakt i Nederländerna och syftar till att begränsa riskerna för projektutvecklare för att fastigheter som byggts inte blir sålda. Avtalet gav dock ingen möjlighet att skjuta upp byggandet av de kommersiella lokalerna och det underjordiska parkeringshuset.
- (16) Enligt både 2004 års samarbetsavtal och ett annat projektavtal som ingicks den 22 november 2004 (nedan kallat *SJB:s projektavtal*) skulle SJB bygga sammanlagt 242 bostäder, varav 74 enligt den ursprungliga planen skulle byggas på Damplein ⁽⁷⁾. SJB skulle dessutom bygga omkring 2 400 kvadratmeter kommersiella ytor på Damplein samt det underjordiska parkeringshuset, som utöver en privat del (med 75 parkeringsplatser) även innehöll en allmän del (med 225 parkeringsplatser). Både de kommersiella lokalerna och bostäderna skulle byggas ovanpå det underjordiska parkeringshuset.
- (17) Kommunen var inte inblandad i projektets byggsfas, vilket också uttryckligen påpekas av de nederländska myndigheterna i de uppgifter de lämnat, och tog inga risker i anslutning till försäljningen av bostäderna och de kommersiella lokalerna. Den eventuella vinsten från försäljningen skulle gå direkt till de privata byggföretagen. Projektets byggsfas bör skiljas från markexploateringsfasen, där kommunen var inblandad genom det offentlig-privata partnerskapet med SJB och stod för 50 % av riskerna (se skäl 19).

2.2.2 Markexploateringsfasen

- (18) Innan byggnadsarbetet inom varje del av fastighetsprojektet kunde påbörjas måste marken förvärvas, den allmänna infrastrukturen göras om och marken förberedas för bebyggelse. Eftersom denna markexploateringsfas väntades medföra höga kostnader (som vid den aktuella tidpunkten uppskattades till omkring 30 miljoner euro) och betydande risker, beslutade kommunen att bilda ett offentlig-privat partnerskap med SJB för att genomföra detta arbete ⁽⁸⁾. Kommunen och SJB ingick därför ett markexploateringsavtal/avtal om offentlig-privat partnerskap den 22 november 2004 (nedan kallat *GREX-avtalet*).
- (19) Som motprestation för sin medverkan i projektets markexploateringsfas skulle SJB erhålla en del av det offentlig-privata partnerskapets intäkter och få utvecklingsrätten till tomter som tidigare tilldelats kommunen ⁽⁹⁾. Enligt GREX-avtalet skulle både kommunen och SJB ge ett direkt ekonomiskt bidrag till det offentlig-privata

⁽⁷⁾ Enligt de slutliga planerna för Damplein skulle endast 67 bostäder byggas av SJB.

⁽⁸⁾ Inget offentligt upphandlingsförfarande genomfördes i detta avseende. Detta beslut påverkar inte en eventuell analys som kommissionen kan komma att göra av de aspekter i anslutning till projektet som gäller offentlig upphandling.

⁽⁹⁾ Punkt 5.1.2 i översiktsplanen för markexploateringen i Damcentrum av den 10 februari 2004.

partnerskapet för genomförandet av markexploateringsarbetet ⁽¹⁰⁾. I GREX-avtalet anges vidare att kommunen och SJB vardera skulle stå för 50 % av kostnaderna och riskerna i samband med markexploateringsfasen (artikel 4.1 i GREX-avtalet) och att de slutliga intäkterna/förlusterna för markexploateringen skulle delas upp i enlighet med reglerna i 2004 års samarbetsavtal (artikel 14.3). När markexploateringsfasen avslutats skulle ett negativt eller positivt resultat på upp till 1 miljon euro delas lika mellan kommunen och SJB, medan den del av ett positivt resultat som överstiger 1 miljon euro skulle delas mellan kommunen, SJB och de övriga privata parter som medverkar i fastighetsprojektets byggfas (artikel 10.9 i 2004 års samarbetsavtal).

- (20) Förutom förberedandet av marken för bebyggelse innefattade markexploateringsfasen även uppförande, tillfälligt utnyttjande och återförsäljning av den allmänna delen av det underjordiska parkeringshuset samt uppförandet av skolan (artikel 4 i GREX-avtalet). Det offentlig-privata partnerskapet enades därför med SJB om att SJB skulle bygga det underjordiska allmänna parkeringshuset, som ansågs vara nära kopplat till den privata delen av parkeringshuset (artikel 9 i GREX-avtalet), och för detta få högst omkring 4,6 miljoner euro (värde den 1 januari 2003) från det offentlig-privata partnerskapet (artikel 6 i SJB:s projektavtal). Uppförandet av den privata delen av parkeringshuset skulle SJB självt finansiera. Det offentlig-privata partnerskapet hade för avsikt att sälja hela parkeringshuset till en tredje part, och intäkterna från den försäljningen skulle gå till det offentlig-privata partnerskapet som skulle dela dem mellan kommunen och SJB.
- (21) Slutligen skulle det offentlig-privata partnerskapet också bidra med 50 % av kostnaderna för uppförandet av en skola i ett annat planområde inom Leidschendam Centrum-projektet. Återstående 50 % skulle finansieras direkt av kommunen (artikel 8 i GREX-avtalet).
- (22) Såsom framgår av skälen 18–21 utgjordes kostnaderna för projektets markexploateringsfas huvudsakligen av kostnaderna för förvärvet av marken om den inte redan ägdes av kommunen, kostnaderna för att förbereda marken för bebyggelse, kostnaderna för den allmänna delen av det underjordiska parkeringshuset och 50 % av byggkostnaderna för skolan.
- (23) Det offentlig-privata partnerskapet skulle få intäkter från markexploateringsfasen först och främst genom försäljningen av marken till privata projektutvecklare, bl.a. SJB, sedan det offentlig-privata partnerskapet förberett marken för bebyggelse. Varje projektutvecklare skulle köpa den del av marken som den tilldelats för att bygga bostäder och kommersiella lokaler. Priserna för marken angavs i artikel 10 i 2004 års samarbetsavtal samt i dess bilaga 3a. I 2004 års samarbetsavtal angavs uttryckligen att dessa priser var minimipriser som skulle kunna höjas om större golvyta än den planerade byggdes. Priserna baserades på en rapport från en oberoende expertvärdering av den 11 mars 2003, där priserna ansågs vara marknadsanpassade. Betalningen av priset för marken skulle ske när det berörda privata byggföretaget erhöll nödvändiga bygglov och skulle äga rum senast vid tidpunkten för den rättsliga överlåtelsen av marken (artikel 10.5 i 2004 års samarbetsavtal).
- (24) Priset för den mark som det offentlig-privata partnerskapet sålde till SJB för hela Leidschendam Centrum-projektet fastställdes till minst 18,5 miljoner euro (värde den 1 januari 2003). Värdet för den mark i Dampleinområdet som det offentlig-privata partnerskapet sålde till SJB fastställdes till minst 7,2 miljoner euro (värde den 1 januari 2003), indexerat med 2,5 % per år tills betalning sker.
- (25) För det andra skulle det offentlig-privata partnerskapet få in ytterligare intäkter genom att ta ut en markexploateringsavgift och en kvalitetsavgift av varje privat byggföretag, i enlighet med artikel 10.3 i 2004 års samarbetsavtal ⁽¹¹⁾. Dessa avgifter beräknades på grundval av antalet bostäder som skulle byggas av den privata projektutvecklaren och skulle kunna höjas eller sänkas beroende på hur många bostäder som faktiskt byggdes. Avgifterna skulle betalas senast den 1 juli 2004 i en enda betalning för samtliga bostäder som byggdes inom Leidschendam Centrum-projektet av det berörda privata byggföretaget.
- (26) För SJB:s del fastställdes den sammanlagda markexploateringsavgiften till omkring 1,1 miljoner euro och kvalitetsavgiften till omkring 0,9 miljoner euro (värde den 1 januari 2003), indexerat till 2,5 % per år tills betalning sker, för alla bostäder man planerade att bygga i Leidschendam Centrum. Den slutliga markexploateringsavgift och kvalitetsavgift som skulle betalas skulle vara beroende av antalet bostäder som faktiskt byggdes.

⁽¹⁰⁾ Enligt översiktsplanen för markexploateringen i Damcentrum av den 10 februari 2004 skulle kommunen bidra med 7,3 miljoner euro medan SJB skulle bidra med 2,6 miljoner euro.

⁽¹¹⁾ Enligt "Exploitatieverordening Gemeente Leidschendam-Voorburg 2009" får kommunen be privata parter att bidra till kostnaderna för infrastrukturarbeten. Därför anges i 2004 års samarbetsavtal att de privata parterna utöver priset för marken ska betala en markexploateringsavgift och, eftersom kommunen beslutade att använda högkvalitativa produkter vid utvecklingen av de allmänna ytorna, en kvalitetsavgift till det offentlig-privata partnerskapet.

- (27) Artikel 6.6 i 2004 års samarbetsavtal⁽¹²⁾ föreskriver att om bygglov inte utfärdats inom fastställd tid, ska parterna omförhandla avtalet, inklusive beräkningarna för markpriserna och de uppgifter som står till grund för betalningsvillkoren, utan att avvika mer än nödvändigt från detta avtal och de bilaterala avtalen.
- (28) I artikel 16 i 2004 års samarbetsavtal anges också att detta avtal eller de bilaterala avtalen enbart kan upphävas helt eller delvis i de särskilt angivna situationerna. En av dessa situationer är "oförutsedda omständigheter såsom anges i artikel 6:258 i civillagen": om en av parterna då anser att de andra parterna inte kan begära av denne att avtalet genomförs oförändrat, måste de ingå förhandlingar för att uppnå ömsesidigt överenskomna ändrade villkor.
- (29) Enligt artikel 18 av 2004 års samarbetsavtal ska eventuella tvister kring detta avtal eller de bilaterala avtalen så långt det är möjligt lösas genom ett gott och förtroligt samarbete mellan parterna. Om det inte är möjligt ska tvisten hänskjutas till skiljeförfarande i enlighet med de regler som föreskrivs av det nederländska skiljedomsinstitutet. Skiljeförfarandet ska ske i Haag.

2.3 RETROAKTIV PRISSÄNKNING OCH AVGIFTSBEFRIELSE

- (30) Enligt den tidsplan som fastställdes i mars 2004 skulle byggnadsarbetet på Damplein enligt den ursprungliga planen inledas i november 2005. Flera nationella domstolsförfaranden gjorde dock att de bygglov som SJB behövde för att påbörja byggandet försenades och slutligen erhöles först i november 2008.
- (31) SJB påbörjade förhandsförsäljningen av bostäder i februari 2007 men hade svårt att få dem sålda och lyckades till slut förhandssälja bara 20 av de planerade 67 bostäderna. På grund av förseningarna med att få de bygglov som krävdes hävdades avtalen om förhandsförsäljning i september 2008, så när SJB slutligen fick tillstånd att påbörja byggnadsarbetet i november samma år hade ingen av de bostäder som SJB skulle bygga på Damplein förhandssålts. Under tiden hade finanskrisen brutit ut och påverkade i synnerhet den nederländska fastighetsmarknaden.
- (32) SJB meddelade då kommunen att man inte skulle påbörja något av byggnadsarbetena, och återopade den klausul i 2004 års samarbetsavtal som gav rätten att skjuta upp byggandet av bostäderna om mindre än 70 % av dem hade sålts.
- (33) SJB återopade här avtalsbestämmelserna i 2004 års samarbetsavtal, i synnerhet artikel 6.6 av 2004 års samarbetsavtal, enligt vilken priset och leveransdatumet kan omförhandlas om bygglov inte utfärdats i tid. SJB hävdade att eftersom byggloven utfärdades först tre år efter planerat datum, kunde SJB inte avkrävas skyldighet att genomföra avtalet oförändrat. Parterna beslöt därför att omförhandla de ursprungliga avtalen.
- (34) Under hösten 2008 föreslog SJB för det offentlig-privata partnerskapet att man skulle betala 4 miljoner euro för marken på Damplein, i stället för de 7,2 miljoner euro (värde den 1 januari 2003) som man ursprungligen enats om, vilket skulle innebära att SJB skulle påbörja byggnadsarbetena i april 2009, oavsett om bostäderna hade förhandssålts. Som motprestation för denna prissänkning var SJB därför villigt att avstå från rätten att återopa 70 %-klausulen i 2004 års samarbetsavtal och den skada man åsamkats på grund av att byggloven utfärdats tre år för sent. SJB erbjöd sig också att kontakta en investerare som skulle garantera att köpa de osålda bostäderna. Enligt de nederländska myndigheterna resulterade det i ett lägre pris än vad som kunde förväntas om de såldes direkt till privatpersoner.
- (35) Den 18 december 2008 fattade det offentlig-privata partnerskapet och SJB ett principbeslut om prissänkningen, men innan man ansökte om kommunfullmäktiges godkännande kontaktade kommunen en oberoende expert för att avgöra om det pris som beräknats av SJB var marknadsanpassat. I sin rapport av den 11 februari 2009 slog experten fast att 4 miljoner euro (värde den 1 januari 2010) på grundval av restvärdeметoden kunde betraktas som ett marknadsanpassat pris för marken på Damplein 2010, med tanke på att SJB förbundit sig att sälja de

⁽¹²⁾ Artikel 6.6 i 2004 års samarbetsavtal föreskriver följande: "Indien de vereiste bouwvergunningen als gevolg van niet aan de aanvragende partij toe te rekenen planologische belemmeringen niet binnen de termijn in het ATS voorziene termijn verkregen worden, zullen Partijen dienaangaande – daaronder begrepen aangaande grondprijsberekening en grondprijsbetaaldata – nadere afspraken met elkaar maken die zo dicht mogelijk blijven bij de inhoud van deze SOK, respectievelijk de Bilaterale overeenkomsten."

osålda bostäderna till en investerare och samtyckt till att sänka sin ursprungligen planerade vinst- och riskmarginal från 5 % till 2 %. I rapporten togs inte hänsyn till sänkningen av markexploateringsavgiften och kvalitetsavgiften.

- (36) På grundval av denna rapport och eftersom kommunen, enligt de nederländska myndigheterna, befarade ytterligare förseningar och ansåg att det låg i det allmänna intresset att byggfasen inleddes så snart som möjligt, beslutade kommunfullmäktige vid sitt sammanträde den 10 mars 2009 att det offentlig-privata partnerskapet skulle gå med på att sänka det pris och de avgifter som ursprungligen 2004 överenskommits med SJB för marken på Damplein. I ett förslag från kommunen av den 18 februari 2009, som lämnades till kommunfullmäktiges ledamöter, talas det om en sänkning av priset för marken och av markexploateringsavgiften och kvalitetsavgiften. I förslaget anges vidare att denna sänkning skulle innebära att markexploateringsfasen, som enligt budgeten skulle ge ett nollresultat, blev ett förlustprojekt. Enligt förslaget ombads kommunen också att avsätta nödvändiga reserver för 50 % av förlusterna. I förslaget nämns dessutom att finanskrisen innebar att SJB inte kunde få den finansiering som var nödvändig för utvecklingen av Damplein.
- (37) Prissänkningen formaliserades i ett avtal som ingicks den 1 mars 2010 (nedan kallat *tilläggsavtalet*) mellan kommunen, det offentlig-privata partnerskapet och SJB. Genom detta avtal ändrades 2004 års samarbetsavtal, SJB:s projektavtal och GREX-avtalet. Enligt artikel 2.1.2 första stycket led i i tilläggsavtalet skulle, i motsats till vad man kom överens om i 2004 års samarbetsavtal, priset för den mark på Damplein som skulle säljas till SJB vara 4 miljoner euro. Enligt artikel 2.1.2 första stycket led ii i tilläggsavtalet skulle den tidigare överenskomna markexploateringsavgiften och kvalitetsavgiften inte längre betalas. Marken på Damplein nämns inte specifikt i det andra stycket ⁽¹³⁾.
- (38) I tilläggsavtalet anges också att SJB påbörjade byggnadsarbetet på Damplein den 7 juli 2009 och att arbetet skulle utföras utan avbrott. Arbetet skulle vara avslutat i december 2011. Vid sen leverans skulle SJB återbetala en del av det sänkta priset. Leveransen av marken skulle äga rum senast i mitten av mars 2010, och betalning skulle ske senast på leveransdagen.
- (39) Vidare ingick det offentlig-privata partnerskapet och SJB den 13 juli 2009 ett nytt avtal om det underjordiska allmänna parkeringshuset ⁽¹⁴⁾. Enligt detta avtal skulle SJB påbörja arbetet med att bygga det allmänna parkeringshuset under andra kvartalet 2009 och slutföra det inom en angiven tidsperiod. Det offentlig-privata partnerskapet skulle betala SJB 5,4 miljoner euro (värde den 1 april 2009) för uppförandet av det allmänna parkeringshuset ⁽¹⁵⁾. Detta belopp skulle vara fast fram till leveransen och inte indexeras.
- (40) Den 15 januari 2010 undertecknade SJB och Wooninvest Projecten BV, ett företag med anknytning till en av de projektutvecklare som undertecknat 2004 års samarbetsavtal, ett avtal om köp/uppförande (*koop/aannemingsovereenkomst*) som avsåg köp av 43 bostäder, som skulle hyras ut till privatpersoner av Wooninvest. Om SJB skulle hitta en privat köpare till en del av dessa bostäder före den 29 januari 2010 enades parterna om att de bostäderna inte skulle säljas till Wooninvest. I avtalet föreskrivs också en period mellan den 29 januari 2010 och tidpunkten för leverans av bostäderna till Wooninvest under vilken SJB kan återköpa de bostäder som sålts till Wooninvest på samma villkor som vid försäljningen till Wooninvest, plus kompensation för Wooninvests kostnader och en ränta på 6 % per år för perioden mellan Wooninvests betalning till SJB och den nya leveransen av bostäderna från Wooninvest till SJB (artikel 24).

3. BESLUTET OM ATT INLEDA FÖRFARANDET

- (41) Genom beslutet om att inleda förfarandet inledde kommissionen det formella granskningsförfarande som avses i artikel 108.2 i EUF-fördraget med avseende på den retroaktiva prissänkningen för marken och den befrielse från markexploateringsavgiften och kvalitetsavgiften som det offentlig-privata partnerskapet beviljat SJB (nedan kallade *de omtvistade åtgärderna*) med motiveringen att dessa åtgärder skulle kunna ha inslag av statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 i EUF-fördraget och att kommissionen ifrågasatte deras förenlighet med den inre marknaden.

⁽¹³⁾ I artikel 2.1.2 punkt 1 i tilläggsavtalet föreskrivs följande: "In afwijking van het bepaalde in een of meer van de in de considerans genoemde overeenkomsten i) wordt de koopsom van het Verkochte, welke koper bij levering verschuldigd is aan Verkoper, onder de in deze overeenkomst opgenomen voorwaarden nader bepaald op € 4 000 000,- (zegge: vier miljoen euro) exclusief btw kosten Koper Vermeerderd met 5 % rente vanaf 1 januari 2010. ii) zijn de oorspronkelijk overeengekomen grex en kwaliteitsbijdragen niet verschuldigd, iii) wordt de grond bouwrijp geleverd. De koopsom is gebaseerd op prijspeil 1 januari 2010 en is niet verrekenbaar."

⁽¹⁴⁾ Detta nya avtal gäller 208 parkeringsplatser, dvs. färre än de 225 som ursprungligen planerades.

⁽¹⁵⁾ Detta motsvarar de 4,6 miljoner euro som tidigare överenskommits (värde den 1 januari 2003), indexerat till 2,5 % fram till den 1 januari 2010.

- (42) Kommissionen såg det i synnerhet som osannolikt att en hypotetisk privat säljare i samma situation som kommunen skulle ha samtyckt till motsvarande prissänkning och avgiftsbefrielse, såsom krävs enligt kriteriet för en privat investerare i en marknadsekonomi. Genom att retroaktivt sänka priset för den mark som såldes till SJB beslutade det offentlig-privata partnerskapet, och därmed kommunen, att stå för den risk som är förknippad med en krympande bostadsmarknad. Detta agerande strider mot de nederländska myndigheternas egen försäkran om att de privata projektutvecklarna, däribland SJB, skulle stå för hela risken och kostnaden för projektets byggfas. Eftersom det offentlig-privata partnerskapet, som säljare av marken, inte medverkade ekonomiskt i denna fas av projektet finns det ingen anledning att tro att en hypotetisk privat säljare i samma situation som kommunen skulle ha samtyckt till en retroaktiv sänkning av ett överenskommet försäljningspris för en tomt därför att den planerade köparen hade svårt att sälja bostäder som man planerat att bygga på den tomten. Inte heller befrielsen från markexploaterings- och kvalitetsavgifterna tycks vara förenlig med kriteriet för en privat investerare i en marknadsekonomi, eftersom det är osannolikt att en privat investerare retroaktivt skulle bevilja befrielse från ett överenskommet bidrag till sina kostnader utan att kräva något i gengäld.
- (43) Slutligen ställde sig kommissionen tvivlande till att de omtvistade åtgärderna kunde omfattas av något av de undantag som anges i artikel 107 i EUF-fördraget.

4. KOMMENTARER FRÅN NEDERLÄNDERNA

- (44) Genom en skrivelse av den 18 april 2012 lämnade de nederländska myndigheterna sina kommentarer till kommissionens beslut om att inleda förfarandet.

4.1 KOMMENTARER GÄLLANDE SAKFÖRHÅLLANDENA

- (45) De nederländska myndigheterna angav att kommunen, i motsats till vad som antyds av formuleringen i artikel 2.1.2 i tilläggsavtalet, inte hade beviljat befrielse från hela den markexploateringsavgift och den kvalitetsavgift som ursprungligen överenskommits i 2004 års samarbetsavtal, utan bara från de avgifter som SJB skulle betala för de bostäder som skulle byggas på Damplein. Dessa avgifter uppgick enligt de nederländska myndigheterna till sammanlagt 551 544 euro (värde den 1 januari 2003, vilket skulle motsvara totalt 719 400 euro den 1 januari 2010). För att styrka sin ståndpunkt hänvisade de nederländska myndigheterna till ett förslag om prissänkningen som kommunen lämnat till kommunfullmäktige den 18 februari 2009 och till ett byggnadsprogram som bifogades 2004 års samarbetsavtal, där en markexploaterings- och kvalitetsavgift på 551 544 euro fastställs för Damplein.
- (46) De nederländska myndigheterna informerade dessutom kommissionen om att prissänkningar för SJB diskuterats inom det offentlig-privata partnerskapet redan 2006 och 2008. År 2006 beslutade det offentlig-privata partnerskapet uppenbarligen att sänka priset på marken för de kommersiella lokalerna eftersom det inte skulle vara möjligt att bygga en så stor kommersiell yta som ursprungligen planerats, och 2008 ska det offentlig-privata partnerskapet ha beslutat att kompensera SJB för det försenade utfärdandet av bygglov. Dessa sänkningar skulle beviljas på villkoret att SJB skulle erhålla ett giltigt bygglov senast den 1 oktober 2008. Eftersom så inte skedde beslutade parterna att omförhandla sänkningen på nytt. Enligt de nederländska myndigheterna bör prissänkningen för marken på Damplein och de avgifter för vilka befrielse beviljats beräknas enligt tabell 1 nedan.

Tabell 1

De nederländska myndigheternas förslag till beräkning av prissänkningen och avgiftsbefrielsen

Sänkning - Damplein	värde 1.1.2010
Markvärde	8 622 480
Markexploateringsavgift och kvalitetsavgift	719 400

Sänkning - Damplein	värde 1.1.2010
Totalt - mark och avgifter	9 341 880
Överenskomna sänkningar 2006 och 2008	– 1 734 245
Sänkt värde	7 607 635
Värde på tilläggsavtalet från mars 2010	– 4 000 000
Total sänkning	3 607 635

4.2 KOMMENTARER GÄLLANDE FÖREKOMSTEN AV STATLIGT STÖD

- (47) De nederländska myndigheterna håller inte med om att de omtvistade åtgärderna utgör statligt stöd enligt artikel 107.1 i EUF-fördraget. De nederländska myndigheterna menar i huvudsak att de omtvistade åtgärderna inte gav SJB någon fördel som man inte skulle ha fått under normala marknadsförhållanden.
- (48) Man hävdar i stället att kommunen agerat i enlighet med kriteriet för en privat investerare i en marknadsekonomi, eftersom det hade fått konsekvenser för hela Leidschendam Centrum-projektet om Damplein-projektet inte genomförts, och kommunen skulle ha orsakats direkt och indirekt skada.
- (49) För att beräkna den direkta skadan utgick kommunen till att börja med från att det utan tilläggsavtalet skulle ha tagit SJB minst två år att sälja 70 % av bostäderna under krisen och att påbörja byggnadsarbetet. Kommunen beräknade den direkta skadan för en försening med ytterligare två år till 2,85 miljoner euro för det offentlig-privata partnerskapet, varav kommunen skulle få svara för 50 %. Vidare uppskattade man att kommunen skulle få en extra direkt kostnad på 50 000 euro för att ensam underhålla det nedgångna området (se tabell 2).

Tabell 2

Direkta skador enligt de nederländska myndigheternas beräkningar

Direkta skador under två år	OPP	kommunen (50 %)
Räntekostnader för en kreditfacilitet på 5 % under två år, utestående skuld per den 1 januari 2009: 17 miljoner euro	1 800 000	900 000
Tillfälligt tillhandahållande av stängsel, vägskyltar och underhåll	60 000	30 000
Ökade kostnader för tillhandahållande (indexering på 2,5 %)	385 000	192 500
Extra planeringskostnader, dvs. kostnader i samband med projektkontoret, såsom ekonomisk administration, försäkring osv.	600 000	300 000
Underhåll av det nedgångna området		50 000
Totalt	2 845 000	1 472 500

- (50) De nederländska myndigheterna hävdar dessutom att en sådan försening skulle ha orsakat kommunen indirekt skada i form av ytterligare försämring av de allmänna ytorna, förlorat förtroende för området hos invånarna och framtida fastighetsköpare, kostnader för omställning av butikernas verksamhet, skadeståndsanspråk från företag, underhållskostnader och ändrade planer för övriga delprojekt. En sådan försening skulle också kunna innebära slutet för butiker i utvecklingsområdet vars närvaro bidrar till hela områdets beboelighet. Redan innan projektet inleddes var omkring 23 % av butikslokalerna lediga, och 2010 var det 27 % av butikslokalerna som inte utnyttjades. Utan den nödvändiga upprustningen skulle hela området försämrats ytterligare.
- (51) De nederländska myndigheterna anser därför att kommunen agerade som en privat investerare i en marknadsekonomi genom att ta hänsyn till de ekonomiska prognoserna och i sitt eget intresse försöka begränsa de direkta och indirekta skadorna till följd av en ytterligare försening av projektet. Samtidigt fick man en garanti för att byggnadsarbetet på Damplein skulle genomföras.
- (52) För det andra hävdade de nederländska myndigheterna att kommunen agerat som en privat investerare genom att bevilja de omtvistade åtgärderna som motprestation för ett åtagande från SJB att avstå från rätten att återropa 70 %-klausulen. Det faktum att SJB inte längre kunde återropa 70 %-klausulen hade betydelse för de antaganden som gjordes i samband med den första värderingen av marken 2003 och det pris man enades om i 2004 års samarbetsavtal. Enligt de nederländska myndigheterna var sänkningen av försäljningspriset för marken tillsammans med avgiftsbefrielsen den ersättning som kommunen måste betala för att SJB skulle gå med på att avstå från rätten att återropa 70 %-klausulen. Utan tilläggsavtalet skulle SJB inte ha börjat bygga på Damplein.

4.3 KOMMENTARER GÄLLANDE DET STATLIGA STÖDETS FÖRENLIGHET

- (53) Om kommissionen skulle komma fram till att de omtvistade åtgärderna utgör statligt stöd hävdar de nederländska myndigheterna att detta stöd skulle vara förenligt med den inre marknaden enligt artikel 107.3 c i EUF-fördraget.

4.3.1 Allmänintresse

- (54) De nederländska myndigheterna hävdar att genomförandet av detta projekt låg i det allmänna intresset för kommunen. Eftersom en stor del av marken på Damplein inte utnyttjades och området förföll såg kommunen det som väsentligt att inleda byggnadsarbetet på Damplein, inte bara för Dampleins utveckling utan för hela Leidschendam stadskärnas skull. Framför allt skulle en försening av byggandet av det underjordiska parkeringshuset kunna äventyra genomförandet av övriga delprojekt.

4.3.2 Mål av gemensamt intresse

- (55) Enligt de nederländska myndigheterna bidrar upprustningen av Leidschendam stadskärna till målet om ekonomisk och social sammanhållning enligt artiklarna 3 och 174 i EUF-fördraget. Upprustningen av stadskärnan innebär att det knappa utrymme som finns tillgängligt för nya bostäder, kommersiella lokaler och underjordisk parkering i Leidschendam utnyttjas effektivt, samtidigt som förbättringen av den offentliga infrastrukturen bidrar till hela stadskärnans sammanhållning.

4.3.3 Tilläggsavtalets lämplighet

- (56) De nederländska myndigheterna anser att SJB inte kunde tvingas att inleda byggnadsarbetena på Damplein på grund av 70 %-klausulen i 2004 års samarbetsavtal. När SJB väl fått ett giltigt bygglov hade kreditkrisens effekter börjat märkas på den nederländska fastighetsmarknaden, vilket gjorde det ännu mer osannolikt att SJB snabbt skulle kunna förhandssälja 70 % av bostäderna avsedda för den fria marknaden. Därför omförhandlades 2004 års samarbetsavtal, eftersom kommunen såg det som oerhört väsentligt att inleda byggnadsarbetena på Damplein. Tilläggsavtalet var därför lämpligt och nödvändigt för att kommunen skulle kunna nå målet att rusta upp Damplein.

4.3.4 Proportionalitet

- (57) För att kommunen skulle kunna få i gång byggnadsarbetena omedelbart måste SJB avstå från rätten att återopa 70 %-klausulen och påbörja byggnadsarbetena med risken för att bostäderna inte skulle kunna säljas. Det tidigare överenskomna priset räknades därför om av SJB. Denna beräkning kontrollerades senare av en oberoende expert som förklarade det överenskomna priset som marknadsanpassat.
- (58) Enligt de nederländska myndigheterna visar det faktum att en oberoende expert förklarat priset som marknadsanpassat att prissänkningen är proportionerlig. Det skulle också betyda att SJB inte har överkompenserats. Prissänkningen var den ersättning som kommunen måste betala för att SJB skulle gå med på att avstå från rätten att återopa 70 %-klausulen. Utan tilläggsavtalet skulle SJB inte ha börjat bygga på Damplein.
- (59) Genom sin medverkan i det offentlig-privata partnerskapet kommer SJB dessutom självt att stå för 50 % av riskerna och kostnaderna i samband med markexploateringen och därmed bidra till den överenskomna sänkningen av försäljningspriset. För att nå ett nollresultat för markexploateringen beslutades att SJB skulle bidra med 2,6 miljoner euro till det offentlig-privata partnerskapet (punkt 5.2.1 i översiktsplanen för markexploateringen i Damcentrum), och eftersom det offentlig-privata partnerskapet stod för 50 % av kostnaderna för skolan svarade SJB för 25 % av de kostnaderna (0,7 miljoner euro).

4.3.5 Snedvridning av konkurrensen

- (60) De nederländska myndigheterna hävdar slutligen att den retroaktiva prissänkningen avser uppförandet av 67 bostäder och 14 kommersiella lokaler som kommer att säljas till marknadsanpassade priser enligt en värdering gjord av en oberoende expert. Snedvridningen av konkurrensen skulle därför bli mycket lokal och inte väga tyngre än de positiva effekterna av projektets genomförande.

5. SYNUNKTER FRÅN TREDJE PART

- (61) Endast Stichting lämnade synpunkter på beslutet om att inleda förfarandet. Stichting välkomnar beslutet om att inleda förfarandet men anser att de omtvistade åtgärder som beskrivs i beslutet ingår i en mycket mer omfattande stödåtgärd och hänvisar till sitt klagomål och de ytterligare uppgifter som lämnats. Stichting nämner framför allt den påstådda kostnadsfria överlåtelsen av mark från kommunen till det offentlig-privata partnerskapet.
- (62) Enligt Stichting berodde förseningen av projektet varken på det nationella domstolsförfarande man initierat, eller på att finanskrisen försenade försäljningen av bostäderna på Damplein. Stichting hävdar att det inte funnits någon marknadsefterfrågan på den typ av bostäder som föreslagits för Damplein sedan projektet inleddes 2004.
- (63) Enligt Stichting utvärderades marken heller inte av en oberoende expert varken 2003 eller 2009.

6. DE NEDERLÄNSKA MYNDIGHETERNAS KOMMENTARER TILL SYNUNKTERNA FRÅN TREDJE PART

- (64) Enligt de nederländska myndigheterna hade kommunens organisation av projektet varit transparent samt beskrivits i översiktsplanen för Damcentrum, som godkändes den 6 april 2004. Endast ekonomiskt känsliga avtal eller delar därav hölls konfidentiella.
- (65) När det gäller den kostnadsfria överlåtelsen av mark från kommunen till det offentlig-privata partnerskapet förklarade kommunen att den inte omfattas av beslutet om att inleda förfarandet och hänvisade till de uppgifter man lämnat till kommissionen 2009, där det förklaras att överlåtelsen inte var kostnadsfri eftersom det offentlig-privata partnerskapet tillhandahöll tjänster i gengäld. I de uppgifter som lämnats tidigare betonade kommunen att det arbete som utfördes av det offentlig-privata partnerskapet normalt skulle ha ombesörjts av kommunen.

- (66) Enligt de nederländska myndigheterna hade både de olika rättsliga förfaranden som Stichting initierat, som gav projektet en mängd negativ publicitet, och kreditkrisen inverkat negativt på försäljningen av bostäder på Damplein. När den första försäljningen inleddes 2007 såldes dock nästan en tredjedel av bostäderna. Dessa försäljningsavtal hävdades senare på grund av det försenade utfärdandet av de nödvändiga byggloven. Det kan därför slås fast att det fanns en efterfrågan på dessa bostäder när projektet inleddes.
- (67) De nederländska myndigheterna noterar vidare att de oberoende experterna valts ut av kommunen, som inte hade något intresse av att marken värderades lågt.

7. BEDÖMNING AV DE OMTVISTADE ÅTGÄRDERNA

7.1 FÖREKOMST AV STATLIGT STÖD ENLIGT ARTIKEL 107.1 I EUF-FÖRDRAGET

- (68) Enligt artikel 107.1 i EUF-fördraget är stöd som ges av en medlemsstat eller med hjälp av statliga medel, av vilket slag det än är, som snedvrider eller hotar att snedvrida konkurrensen genom att gynna vissa företag eller viss produktion, oförenligt med den inre marknaden i den utsträckning det påverkar handeln mellan medlemsstaterna.
- (69) För det första har det inte ifrågasatts att både SJB och Schouten de Jong och Bouwfonds, medlemmarna i partnerskapet, kan betecknas som företag i den mening som avses i dessa bestämmelser, eftersom de bedriver ekonomisk verksamhet som består i att erbjuda varor och tjänster på marknaden, såsom anges i beslutet om att inleda förfarandet.
- (70) För det andra beviljades de omtvistade åtgärderna av det offentlig-privata partnerskapet, vilket innebär att det godkänts av kommunen som äger det till 50 %. Eftersom det offentlig-privata partnerskapet fattar beslut enhälligt och det inte hade varit möjligt att enas om dessa åtgärder utan kommunfullmäktiges uttryckliga godkännande kan det offentlig-privata partnerskapets beslut om att bevilja de omtvistade åtgärderna tillskrivas staten. Om inte kommunen hade gått med på att bevilja de omtvistade åtgärderna hade också omfattningen av dess ekonomiska exponering till följd av det offentlig-privata partnerskapet varit förhållandevis lägre. Den prissänkning och den avgiftsbefrielse som det offentlig-privata partnerskapet beviljat innebär därför en förlust av statliga medel ⁽¹⁶⁾.
- (71) För det tredje måste åtgärderna, eftersom de endast gynnar SJB och i slutändan partnerskapets medlemmar Schouten de Jong och Bouwfonds, anses vara selektiva.
- (72) De nederländska myndigheterna har dock ifrågasatt påståendet att kommunen, genom att samtycka till en sänkning av det ursprungligen överenskomna försäljningspriset för den mark som såldes till SJB och till en avgiftsbefrielse, gav SJB en ekonomisk fördel som man annars inte skulle ha fått under normala marknadsförhållanden.
- (73) Mot bakgrund av vad som anges i skälen 74 till 83 kan kommissionen i detta fall instämma med de nederländska myndigheterna, med tanke på de särskilda omständigheterna i ärendet och de omtvistade åtgärdernas särskilda sammanhang, i synnerhet den speciella rättsliga ställning kommunen fick genom 2004 års samarbetsavtal och flera bilaterala avtal med SJB.

7.1.1 Förekomst av en fördel

- (74) Enligt etablerad rättspraxis ger ekonomiska transaktioner som genomförs av offentliga organ eller offentliga företag inte motparten någon fördel, och de utgör inte stöd om de genomförs i enlighet med normala marknadsvillkor ⁽¹⁷⁾. För att kunna avgöra om en ekonomisk transaktion genomförs under normala marknadsvillkor bör offentliga myndigheters och företags agerande jämföras med liknande privata ekonomiska aktörers agerande under normala marknadsförhållanden, för att fastställa om de ekonomiska transaktioner som genomförts av sådana myndigheter eller företag gynnat deras motparter. Detta kallas för principen om marknads-ekonomiska aktörer.

⁽¹⁶⁾ Bekräftat av tribunalen i dess dom av den 30 juni 2015, se fotnot 3, punkterna 62–72.

⁽¹⁷⁾ Mål C-39/94 SFEI m.fl. EU:C:1996:285, punkterna 60 och 61.

- (75) För att kunna avgöra om kommunen tilldelat SJB en ekonomisk fördel genom att samtycka till en sänkning av det ursprungligen överenskomna priset för marken som sålts till SJB samt till avgiftsbefrielsen måste kommunens iakttagande av principen om marknadsekonomiska aktörer bedömas. Det vill säga om en hypotetisk privat säljare i samma situation som kommunen skulle ha samtyckt till samma prissänkning och avgiftsbefrielse så att förekomsten av en fördel till följd av de omtvistade åtgärderna kan uteslutas.
- (76) I detta sammanhang bör alla relevanta aspekter av de omtvistade åtgärderna och omständigheterna däromkring tas med i beräkningen ⁽¹⁸⁾, framför allt kommunens och SJB:s rättsliga ställning med hänsyn till 2004 års samarbetsavtal och de olika bilaterala avtalen, liksom projektets komplexitet, eftersom det var en del av ett mer omfattande fastighetsprojekt.
- (77) De nederländska myndigheterna hävdar att kommunen agerat i enlighet med principen om marknadsekonomiska aktörer, eftersom det hade fått konsekvenser för hela Leidschendam Centrum-projektet om Dampleinprojektet inte genomförts, och kommunen skulle ha orsakats skada. I detta hänseende hävdade de nederländska myndigheterna i huvudsak följande. Enligt de nederländska myndigheterna hade kommunen för det första ett viktigt socialt och ekonomiskt intresse i att påbörja byggandet på Damplein så snart som möjligt, eftersom ytterligare förseningar skulle medföra direkt och indirekt skada för kommunen och denna skada skulle vara större för kommunen än kostnaden för att samtycka till de omtvistade åtgärderna. På grund av detta ekonomiska intresse beslutade kommunen att se över de avtal som tecknats med SJB. För det andra hävdar de nederländska myndigheterna att kommunen agerade som en privat investerare genom att godta ett åtagande från SJB att avstå från rätten att återropa 70 %-klausulen i 2004 års samarbetsavtal som motprestation för de omtvistade åtgärderna.
- (78) I detta sammanhang konstaterar kommissionen följande. I det aktuella fallet är det inte omtvistat, vilket förklaras i skäl 30 ovan, att byggandet på Damplein, som enligt ursprungsplanerna skulle ha påbörjats i november 2005, blev försenat eftersom flera nationella domstolsförfaranden gjorde att de nödvändiga byggloven kunde erhållas först i november 2008. Under dessa omständigheter var SJB inte längre villigt att genomföra 2004 års samarbetsavtal i dess ursprungligen överenskomna form och begärde, med hänvisning till avtalsbestämmelser, av kommunen att de ursprungliga avtalen skulle omförhandlas.
- (79) Det framgår av avtalsbestämmelserna i 2004 års samarbetsavtal att parterna på grund av de försenade byggloven måste omförhandla de avtal som ingicks 2004. I synnerhet artikel 6.6 i samarbetsavtalet föreskriver att parterna bör omförhandla det ursprungligen överenskomna markpriset och betalningsdatumet om bygglovet försenas. I artikel 16 i samma avtal anges också att detta avtal enbart kan upphävas helt eller delvis i de särskilt angivna situationerna. En av de situationer som anges är "oförutsedd omständighet såsom anges i artikel 6:258 i civillagen": om en av parterna då anser att de andra parterna inte kan begära av denne att avtalet genomförs oförändrat, måste de ingå förhandlingar för att uppnå ömsesidigt överenskomna ändrade villkor. Artikel 18 i samarbetsavtalet föreskriver slutligen att tvister ska lösas i samförstånd eller bli föremål för skiljeförfarande.
- (80) Det framgår av dessa avtalsbestämmelser att parterna hade för avsikt att upprätthålla samarbetet och begränsa en eventuell ogiltigförklaring av samarbetet till situationer där en överenskommelse inte kunde nås eller där parterna inte fullföljde sina åtaganden på ett sådant sätt att omförhandlingar inte längre var möjliga. Mot bakgrund av detta bör även projektets komplexitet tas i beaktande, då det bestod av flera sammanlänkade delprojekt och fastighetsprojektet i sin helhet involverade flera parter som var anknutna till 2004 års samarbetsavtal.
- (81) Även om kommunen endast var involverad i fastighetsprojektets markexploateringsfas, medan byggfasen utfördes på de berörda privata utvecklarnas risk och bekostnad, däribland SJB:s, är det dessutom fastställt att projektet fortfarande befann sig i markexploateringsfasen när SJB år 2008 meddelade kommunen att man inte var villig att inleda byggandet. I denna fas stod kommunen för 50 % av kostnaderna och riskerna, och var alltså ekonomiskt involverad i projektet. Kostnaderna för projektets markexploateringsfas innefattade kostnaderna för att förbereda marken för byggandet, kostnaderna för det underjordiska parkeringshusets allmänna del samt 50 % av byggkostnaderna för skolan. Det låg därför i kommunens ekonomiska intresse att markexploateringsarbetet utfördes snabbt så att marken kunde tillhandahållas och markens köpeskilling betalas, i enlighet med artikel 10.5 i 2004 års samarbetsavtal. Under dessa speciella omständigheter godtar kommissionen att kommunens avväganden i egenskap av offentlig myndighet i projektets genomförande inte är relevanta för principen om marknadsekonomiska aktörer, medan en hypotetisk privat aktör, som skulle ha befunnit sig i en liknande kontraktsmässig och ekonomisk position, skulle ha försökt omförhandla priset snarare än att omedelbart häva

⁽¹⁸⁾ Mål T-244/08 Konsum Nord mot kommissionen EU:T:2011:732, punkt 57 samt citerad rättspraxis.

avtalet och inleda ett upphandlingsförfarande, i synnerhet eftersom byggkontraktet för parkeringshuset redan hade tilldelats SJB. I detta hänseende konstaterar kommissionen också att finanskrisen redan hade brutit ut vid tidpunkten för omförhandlingarna och att den nederländska fastighetsmarknaden var särskilt drabbad.

- (82) Omförhandlingarna mellan parterna resulterade hösten 2008 i ett förslag från SJB till det offentlig-privata partnerskapet om att betala 4 miljoner euro för marken, vilket skulle innebära att SJB skulle påbörja byggnadsarbetena i april 2009, oavsett om bostäderna hade förhandssålts. SJB gick också med på att avstå från rätten att återropa 70 %-klausulen i 2004 års samarbetsavtal. SJB skulle dessutom stå för hälften av försäljningsprisets sänkta kostnader genom sin delaktighet i det offentlig-privata partnerskapet.
- (83) En av kommunen anlitad oberoende expert, Fakton, sammanfattade i sin rapport den 11 februari 2009 att de 4 miljoner euro (värde den 1 januari 2010) som överenskommits som det nya priset för marken, kunde betraktas som marknadsanpassat för marken i fråga, med hänsyn tagen till SJB:s övriga åtaganden.
- (84) Under dessa omständigheter har kommissionen ingen anledning att tro att kommunen genom att samtycka till priset 4 miljoner euro under de speciella förhållanden som rådde inte agerade i linje med normala marknadsförhållanden.
- (85) Mot bakgrund av ovanstående anser kommissionen att sänkningen av försäljningspriset och den befrielse från markexploateringsavgiften och kvalitetsavgiften som faststälts i tilläggsavtalet mellan kommunen, det offentlig-privata partnerskapet och SJB inte medförde statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 i EUF-fördraget.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

Artikel 1

Den sänkning av försäljningspriset och den befrielse från markexploateringsavgiften och kvalitetsavgiften som fastställdes den 1 mars 2010 av Leidschendam-Voorburgs kommun till förmån för Schouten-de Jong Bouwfonds, ett partnerskap bestående av Schouten & De Jong Projectontwikkeling BV och Bouwfonds Ontwikkeling BV, utgör inte statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt.

Artikel 2

Detta beslut riktar sig till Konungariket Nederländerna.

Utfärdat i Bryssel den 15 januari 2016.

På kommissionens vägnar

Margrethe VESTAGER

Ledamot av kommissionen
