

Andelsboligforeningen BK87

Bådehavns­gade 55 T
2450 København SV

Att.: Michael Hansen

E-mail: mh@frit.dk

Advokatfirmaet
energi & miljø

Sagsansvarlig
Pernille Aagaard Truelsen
Partner, advokat (L), ph.d.

Sagsbehandler
Asger Janfelt
Partner, advokat

Aboulevarden 49C, 4. sal
8000 Aarhus C

+45 86 18 00 60
+45 60 98 16 00

Sagsnr. 13149

aj@energiogmiljo.dk
www.energiogmiljo.dk

CVR-nr.: 27078672

27. februar 2019

**Vedr. forslag til lov om ændring af lov om Metroselskabet I/S og Udviklings­
selskabet By & Havn I/S (Erstatning for udvikling af Ørestad Fælled Kvarter)
(L 153)**

Jeg skal som aftalt hermed kort uddybe, hvorfor den af transport-, bygnings- og boligministeren foreslåede ophævelse af fredningen af Campingarealet og arealet øst for Bådehavns­gade efter vores vurdering vil være i strid med de EU-retlige statsstøtteregler.

1. Lovforslaget

Transport-, bygnings- og boligministeren har den 6. februar 2019 fremsat oven­nævnte lovforslag. Lovforslaget går bl.a. ud på at ophæve eksisterende afgørelser om fredning for bl.a. et areal beliggende nord for Vejlands Allé (Campingarealet) og arealet øst for Bådehavns­gade, jf. bemærkningerne til den foreslåede ny bestemmelse i lov om Metroselskabet I/S og Udviklings­
selskabet By & Havn I/S § 15 a:

*"Det foreslås i § 15 a, stk. 1, 1. pkt., at Københavns Kommune indskyder et areal nord for Vejlands Allé (Campingarealet) i Udviklings­
selskabet By & Havn I/S, som forestår udvikling af arealet*

*Københavns Kommune indskyder arealet momsfrit i Udviklings­
selskabet By & Havn I/S som delvis kompensation for arealet ved Ørestad Fælled Kvarter, som med vedtagelsen af lovforslaget ikke må bebygges. Udviklings­
selskabet By & Havn I/S kan herefter forestå udviklingen af arealet nord for Vejlands Allé (Campingarealet).*

Ved udvikling af arealet forstås bl.a. omdannelse og salg på markedsvilkår af arealet til byudvikling. Udvikling af arealet skal således ske efter samme model som selskabets øvrige udviklingsområder. Københavns Kommune tilvejebringer det nødvendige plangrundlag for, at arealet kan udvikles.

[...]

Det foreslås i § 15 a, stk. 1, 4. pkt., at eksisterende afgørelser om fredning ikke gælder for området.

Arealet beliggende nord for Vejlands Allé er i dag omfattet af "Kalvebodkilefredningen" fra 1990 og "Amager Fælledfredningen" fra 1994. De to fredninger ophører for dette areal samtidig med, at loven træder i kraft. Der henvises til lovforslagets almindelige bemærkninger herom.

[...]

Det foreslås i § 15 a, stk. 5, 1. pkt., at den eksisterende afgørelse om fredning, som bl.a. omfatter området øst for Bådehavnsgade, ikke skal gælde herfor. Arealet beliggende øst for Bådehavnsgade er omfattet af "Kalvebodkilefredningen" fra 1990, som det altså foreslås ikke skal gælde for området beliggende øst for Bådehavnsgade.

Arealet er ejet af Udviklingsselskabet By & Havn I/S, og selskabet skal forestå udvikling af arealet. Det kan imidlertid kun ske, hvis fredningen ophæves for området.

Ved udvikling af arealet forstås bl.a. omdannelse og salg på markedsvilkår af arealet til byudvikling. Udvikling af arealet skal således ske efter samme model som selskabets øvrige udviklingsområder. Københavns Kommune tilvejebringer det nødvendige plangrundlag for, at arealet kan udvikles."

Af lovforslagets almindelige bemærkninger fremgår:

"Lovforslaget skal skabe mulighed for, at Udviklingsselskabet By & Havn I/S kan udvikle en række områder og herved opnå en værdi, som svarer til værdien af den tabte udviklingsmulighed ved Ørestad Fælled Kvarter. Omkostningerne til udviklingen af områderne finansieres af Udviklingsselskabet By & Havn I/S samt de samarbejdspartnere, selskabet måtte indgå aftaler med."

Herved sigtes der til, at et flertal i Københavns Borgerrepræsentation efter det oplyste skulle have modsat sig at medvirke til at gennemføre den fornødne lokalplanlægning for det planlagte byggeri på Ørestad Fælled Kvarter, som ejes af Udviklingsselskabet By & Havn I/S.

Den foreslåede ophævelse af den eksisterende fredning af Campingarealet og arealet ved Bådhavnsgade begrundes udtrykkeligt således med et ønske om at kunne tilføre Udviklingsselskabet By & Havn I/S en økonomisk værdi, som selskabet ikke ville være berettiget til efter de nugældende fredningsregler.

2. De EU-retlige statsstøttere regler

Det traktatmæssige grundlag for de EU-retlige statsstøttere regler findes i artikel 107-109 i Traktat om Den Europæiske Unions funktionsmåde (TEUF).

Statsstøtte i EU-retlig forstand omfatter efter artikel 107, stk. 1, enhver støtte, som ydes ved hjælp af statsmidler under enhver tænkelig form, og som fordrejer eller truer med at fordreje konkurrencevilkårene ved at begunstige visse virksomheder eller visse produktioner, i det omfang den påvirker samhandelen mellem medlemsstaterne.

EU-Kommissionen skal efter TEUF artikel 108, stk. 3, underrettes så betids om enhver påtænkt indførelse eller ændring af støtteforanstaltninger, at den kan fremsætte sine bemærkninger hertil.

Statsstøtte, der ikke anmeldes efter denne bestemmelse, er som udgangspunkt således ulovlig, med mindre støtten for eksempel er omfattet af den såkaldte gruppefritagelsesforordning ¹.

3. Vurdering

En foranstaltning udgør statsstøtte efter TEUF artikel 107, stk. 1, hvis alle de følgende betingelser er opfyldt ²:

- Der skal være tale om en virksomhed
- Foranstaltningen skal kunne tilregnes staten
- Den skal være finansieret med statsmidler
- Der skal være indrømmet en fordel
- Foranstaltningen skal være selektiv, og
- Den skal påvirke konkurrencen og samhandelen mellem medlemsstaterne

Spørgsmålet er herefter, om den foreslåede ophævelse af den eksisterende fredning af Campingarealet og arealet ved Bådhavnsgade udgør statsstøtte til Udviklingsselskabet By & Havn I/S.

¹ Kommissionens forordning (EU) Nr. 651/2014 af 17. juni 2014 om visse kategorier af støttes forenelighed med det indre marked i henhold til traktatens artikel 107 og 108.

² Se Kommissionens meddelelse om begrebet statsstøtte i artikel 107, stk. 1, i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde (2016/C 262/01), pkt. 5.

Det fremgår af lovforslagets bemærkninger, at By & Havn I/S bl.a. skal foretage omdannelse og salg på markedsvilkår af arealet til byudvikling. Der foreligger i den forstand således en virksomhed i statsstøttereglernes forstand.

Foranstaltningen kan endvidere tilregnes staten, da fredningsophævelsen jo er en direkte følge af det foreslåede lovforslag.

Endvidere er foranstaltningen selektiv, eftersom den alene omfatter de i lovforslaget nævnte arealer og udtrykkeligt har til formål et begunstige netop Udviklingsselskabet By & Havn I/S.

Ligeledes må foranstaltningen antages at påvirke konkurrencen og samhandelen mellem medlemsstaterne allerede af den grund, at By & Havn I/S også markedsfører sig internationalt, som det fremgår af teksten på selskabets engelsksprogede hjemmeside.

Tilbage står spørgsmålet om, hvorvidt foranstaltningen herudover også opfylder betingelserne om at være finansieret med statsmidler og om, at der skal være indrømmet en fordel.

Når spørgsmålet overhovedet kan rejses, skyldes det, at den foreslåede ophævelse af fredningen jo ikke umiddelbart har nogen omkostninger for statskassen som sådan.

Det følger imidlertid af EU-Domstolens praksis, at foranstaltninger – uanset hvilken form de end måtte have – ligeledes anses for støtte, hvis de direkte eller indirekte kan favorisere visse virksomheder eller er at betragte som en økonomisk fordel, som den begunstigede virksomhed ikke ville have opnået under sædvanlige markedsvilkår.

Se således dom af 8. september 2011, Kommissionen mod Nederlandene, C-279/08 P, præmis 88 ff., hvor Domstolen fandt, at der ikke var nogen reguleringsmæssig årsag, der retfærdiggjorde tildelingen uden modydelse af frit omsættelige emissionsrettigheder.

I det konkrete tilfælde, er der heller ikke nogen reguleringsmæssig årsag, der retfærdiggør den foreslåede ophævelse af den eksisterende fredning af Campingarealet og området øst for Bådehavnsgade.

Navnlig kan det efter vores vurdering ikke anføres som en retfærdiggørende reguleringsmæssig årsag, at den værdi, som Udviklingsselskabet By & Havn I/S opnår ved fredningsophævelsen, svarer til værdien af den tabte udviklingsmulighed ved Ørestad Fælled Kvarter, blot fordi Københavns Kommune ikke vil lokalplanlægge for det planlagte byggeri på Ørestad Fælled Kvarter.

På den baggrund vurderer vi således, at foranstaltningen også opfylder betingelserne om at være finansieret med statsmidler og om, at der skal være indrømmet en fordel.

Den foreslåede ophævelse af fredningen af Campingarealet og området øst for Bådehavnsgade må efter vores vurdering i det hele herefter anses for statsstøtte til Udviklingsselskabet By & Havn I/S efter TEUF artikel 107, stk. 1.

Da det endvidere ikke fremgår af lovforslaget, at fredningsophævelsen har været anmeldt til EU-Kommissionen som statsstøtte, er foranstaltningen derfor ulovlig efter TEUF artikel 108, stk. 3.

Hvis lovforslaget vedtages i sin foreliggende form, skal vi derfor anbefale, at Andelsforeningen BK87 indbringer statsstøttespørgsmålet for EU-Kommissionen med henblik på, at den eksisterende fredningsafgørelse fastholdes.

Med venlig hilsen

Pernille Aagaard Truelsen