

II

(Akty o charakterze nieustawodawczym)

DECYZJE

DECYZJA KOMISJI (UE) 2017/2336

z dnia 7 lutego 2017 r.

SA.21877 (C 24/2007), SA.27585 (2012/C) i SA.31149 (2012/C) – Niemcy Domniemana pomoc państwa na rzecz spółki Flughafen Lübeck GmbH, spółki Infratil Limited, przedsiębiorstwa lotniczego Ryanair i linii lotniczych korzystających z tego portu lotniczego

(notyfikowana jako dokument nr C(2017) 602)

(Jedynie tekst w języku niemieckim jest autentyczny)

(Tekst mający znaczenie dla EOG)

KOMISJA EUROPEJSKA,

uwzględniając Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, w szczególności jego art. 108 ust. 2 akapit pierwszy,

po wezwaniu zainteresowanych stron do przedstawienia uwag zgodnie z przywołanym artykułem ⁽¹⁾ i uwzględniając otrzymane odpowiedzi,

po wezwaniu zainteresowanych stron do przedstawienia uwag zgodnie z przywołanym artykułem ⁽²⁾ i uwzględniając otrzymane odpowiedzi,

a także mając na uwadze, co następuje:

1. PROCEDURA

1.1. PROCEDURA SA.21877

- (1) W latach 2002, 2003, 2004, 2005 i 2006 Komisja otrzymała szereg skarg od linii lotniczych Air Berlin, NGO działającej na rzecz ochrony środowiska (Bund für Umwelt und Naturschutz) oraz osób prywatnych w sprawie domniemanej pomocy państwa na rzecz operatora portu lotniczego w Lubece – spółki Flughafen Lübeck GmbH („FLG”), spółki Infratil Limited („Infratil”) ⁽³⁾ i linii lotniczych Ryanair ⁽⁴⁾.
- (2) W dniu 7 listopada 2005 r. Komisja zwróciła się do Niemiec o udzielenie informacji, które Niemcy przekazały pismem z dnia 7 lutego 2006 r. O dodatkowe informacje zwrócono się pismem z dnia 22 marca 2006 r., na które Niemcy odpowiedziały w dniu 12 czerwca 2006 r. Spotkania z udziałem przedstawicieli służb Komisji, przedsiębiorstwa Infratil, głównego udziałowca operatora portu lotniczego oraz hanzeatyckiego miasta Lubeka odbyły się w dniach 14 października i 4 grudnia 2006 r. W następstwie tych spotkań przedsiębiorstwo Infratil przekazało w dniach 16 i 31 października, 6 listopada oraz 4, 6 i 21 grudnia 2006 r. dalsze informacje drogą e-mailową i faksem.

⁽¹⁾ Dz.U. C 287 z 29.11.2007, s. 27.

⁽²⁾ Dz.U. C 295 z 7.12.2007, s. 29 i Dz.U. C 241 z 10.8.2012, s. 56.

⁽³⁾ Infratil jest spółką inwestującą w infrastrukturę, mającą siedzibę w Nowej Zelandii. Infratil dokonuje inwestycji w sektorze energii, portów lotniczych i transportu publicznego. Infratil posiadała i obsługiwała w szczególności następujące porty lotnicze: międzynarodowy port lotniczy w Wellington, Nowa Zelandia; port lotniczy Glasgow Prestwick oraz międzynarodowy port lotniczy w Kent, Zjednoczone Królestwo. W międzyczasie spółka zbyła udziały w europejskich portach lotniczych.

⁽⁴⁾ Ryanair jest irlandzkim przedsiębiorstwem lotniczym oraz członkiem Zrzeszenia Europejskich Przewoźników Niskokosztowych (European Low Fares Airlines Association – ELFAA). Ryanair prowadził działalność w regionalnych portach lotniczych o drugorzędym znaczeniu. Obecnie Ryanair obsługuje około 160 połączeń do europejskich docelowych portów lotniczych. Ryanair obsługiwał jednolitą flotę składającą się z 272 samolotów typu Boeing 737-800 posiadających 189 miejsc pasażerskich. W momencie wydania decyzji o wszczęciu postępowania z 2007 r. Ryanair obsługiwał z portu lotniczego w Lubece 23 loty tygodniowo do pięciu docelowych portów lotniczych w Europie: Londyn-Stansted (Zjednoczone Królestwo), Mediolan-Bergamo i Piza (Włochy), Palma de Mallorca (Hiszpania) i Sztokholm-Skawsta (Szwecja).

- (3) Pismem z dnia 18 stycznia 2007 r. władze niemieckie zwróciły się do Komisji o zawieszenie procedury badania wstępnego. Pismem z dnia 2 maja 2007 r. Komisja odrzuciła ten wniosek.
- (4) W dniu 24 kwietnia 2007 r. Niemcy przekazały Komisji dalsze uwagi. W dniu 21 czerwca 2007 r. odbyło się spotkanie z udziałem przedstawicieli władz niemieckich i służb Komisji.
- (5) Pismem z dnia 10 lipca 2007 r. Komisja przekazała władzom niemieckim swoją decyzję o wszczęciu postępowania zgodnie z art. 108 ust. 2 TFUE („decyzja o wszczęciu postępowania z 2007 r.”) w odniesieniu do finansowania portu lotniczego w Lubece, stosunków finansowych między hanzeatyckim miastem Lubeka a przedsiębiorstwem Infratil oraz stosunków finansowych między portem lotniczym a przedsiębiorstwem Ryanair. Formalne postępowanie wyjaśniające zostało zarejestrowane pod numerem SA.21877 (C 24/2007).
- (6) W dniu 24 października 2007 r. dokonano sprostowania decyzji o wszczęciu postępowania z 2007 r.
- (7) Decyzja o wszczęciu postępowania została opublikowana w dniu 29 listopada 2007 r. w *Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej* ⁽¹⁾. Sprostowanie zostało opublikowane w dniu 7 grudnia 2007 r. ⁽²⁾. Komisja zaprosiła zainteresowane strony do przedstawienia swoich uwag na temat omawianych środków w terminie jednego miesiąca od daty publikacji.
- (8) Komisja otrzymała odnośne uwagi od Ryanaira, Air Berlin, Infratil, FLG, dwóch NGO ⁽³⁾, Izby Przemysłowo-Handlowej miasta Lubeka („IHK Lübeck”) ⁽⁴⁾, Federalnego Zrzeszenia Niemieckich Linii Lotniczych („BDF”) oraz od osób prywatnych ⁽⁵⁾. Władze niemieckie odpowiedziały na te uwagi w dniu 17 kwietnia 2008 r.
- (9) W dniu 24 lipca 2008 r. niezależny konsultant Komisji – firma Ecorys – zwrócił się do władz niemieckich o udzielenie informacji celem sporządzenia raportu w przedmiotowej sprawie. W dniu 1 sierpnia 2008 r. władze niemieckie zwróciły się do Komisji o zakwestionowanie prawa Ecorys do żądania przekazania informacji i dokumentów. Komisja odpowiedziała na to pismo w dniu 8 sierpnia 2008 r. i potwierdziła, że przekazała swoje uprawnienia w tym zakresie firmie Ecorys. W rezultacie żądane informacje zostały przedłożone w dniu 18 września 2008 r.
- (10) W dniu 16 kwietnia 2009 r. Komisja zwróciła się do Niemiec o przekazanie dodatkowych informacji. W dniu 21 kwietnia 2009 r. i następnie w dniu 7 lipca 2009 r. władze niemieckie zwróciły się z wnioskiem o przedłużenie terminu. Żądane informacje zostały przekazane w dniu 30 października 2009 r. W dniu 29 października 2009 r. Komisja zwróciła się o dodatkowe informacje, które władze niemieckie przekazały w dniu 16 grudnia 2009 r.
- (11) W dniu 17 października 2010 r. Komisja otrzymała informacje od Air Berlin.
- (12) Pismem z dnia 28 marca 2011 r. Komisja poprosiła Niemcy o udzielenie dodatkowych informacji. W dniu 15 kwietnia 2011 r. władze niemieckie zwróciły się z wnioskiem o przedłużenie terminu. W dniu 20 kwietnia 2011 r. Komisja wyraziła zgodę na przedłużenie terminu. W dniu 21 kwietnia 2011 r. władze niemieckie zwróciły się z kolejnym wnioskiem o przedłużenie terminu, który Komisja zatwierdziła w dniu 27 kwietnia 2011 r. Niemcy przekazały pierwszą część żądanych informacji w dniu 16 maja 2011 r. Pismem z dnia 20 maja 2011 r. Komisja poinformowała, że przekazane informacje są jej zdaniem niekompletne, i zwróciła się o przekazanie brakujących informacji. Władze niemieckie sprzeciwiły się temu pismem z dnia 7 czerwca 2011 r. Komisja odpowiedziała w dniu 15 czerwca 2011 r. i zwróciła się o przekazanie brakujących informacji.
- (13) W dniu 8 kwietnia 2011 r. Komisja przekazała Ryanairowi ankietę do wypełnienia. Odpowiedzi zostały przekazane Komisji w dniu 4 lipca 2011 r. W dniu 18 lipca 2011 r. Komisja przekazała te odpowiedzi władzom niemieckim oraz zwróciła się o przedstawienie uwag do dnia 18 sierpnia 2011 r. W dniu 8 sierpnia 2011 r. Komisja dostarczyła władzom niemieckim przetłumaczoną wersję odpowiedzi udzielonych przez Ryanaira i przedłużyła termin udzielenia odpowiedzi, który wyznaczyła władzom niemieckim, do dnia 9 września 2011 r. Ostatecznie władze niemieckie przedstawiły swoje uwagi Komisji w dniu 8 września 2011 r. W dniu 7 lutego 2012 r. Komisja zwróciła się do Ryanaira o przekazanie dodatkowych informacji w odniesieniu do analizy przeprowadzonej przez konsultanta Oxera, którą Ryanair przedstawił w dniu 4 lipca 2011 r. W dniu 13 lutego 2012 r. Ryanair zwrócił się z wnioskiem o przedłużenie terminu udzielenia odpowiedzi. W dniu 16 lutego 2012 r. Oxera zwrócił się do Komisji o przedstawienie wyjaśnień dotyczących jednego z zadanych pytań. Komisja przekazała odnośne wyjaśnienia w dniu 17 lutego 2012 r. Ryanair przesłał swoje uwagi Komisji w dniu 13 kwietnia 2012 r. Komisja przekazała te uwagi władzom niemieckim w dniu 27 czerwca 2012 r. Pismem z dnia 10 września 2012 r. Niemcy ustosunkowały się do uwag przedstawionych przez Ryanaira.

⁽¹⁾ Dz.U. C 287 z 29.11.2007, s. 27.

⁽²⁾ Dz.U. C 295 z 7.12.2007, s. 29.

⁽³⁾ Schutzgemeinschaft gegen Fluglärm Lübeck und Umgebung Groß Grönau e.V. oraz Check-in Lübeck e.V.

⁽⁴⁾ Izba Przemysłowo-Handlowa miasta Lubeka (IHK).

⁽⁵⁾ Peter C. Klanowski i Horst Conrad.

- (14) Raport końcowy Ecorys z dnia 29 marca 2011 r. został przekazany władzom niemieckim w dniu 29 czerwca 2011 r. z prośbą o zajęcie stanowiska. W dniu 24 sierpnia 2011 r. władze niemieckie otrzymały tłumaczenie raportu z prośbą o zajęcie stanowiska w terminie do dnia 26 września 2011 r. Niemcy przedstawiły swoje uwagi w dniu 10 października 2011 r.
- (15) W dniu 30 czerwca 2011 r. władze niemieckie przesyłały drugą część informacji żądanych przez Komisję. Niemcy odpowiedziały na pismo Komisji z dnia 15 czerwca 2011 r. w dniu 29 czerwca 2011 r. W dniu 5 lipca 2011 r. Komisja zwróciła się do Niemiec o dostarczenie brakujących informacji. Władze niemieckie przekazały te brakujące informacje w dniu 15 lipca 2011 r.
- (16) W dniu 4 lipca 2011 r. Ryanair przesłał Komisji uwagi, które w dniu 8 sierpnia 2011 r. zostały przekazane władzom niemieckim. Niemcy ustosunkowały się do tej odpowiedzi w dniu 8 października 2011 r.
- (17) W dniu 20 lutego 2012 r. Komisja zwróciła się do Niemiec o przekazanie dodatkowych informacji. W dniu 19 marca 2012 r. władze niemieckie zwróciły się z wnioskiem o przedłużenie terminu udzielenia odpowiedzi do dnia 17 kwietnia 2012 r. Komisja zatwierdziła ten wniosek w dniu 21 marca 2012 r. Pismem z dnia 17 kwietnia 2012 r. władze niemieckie odpowiedziały na pytania Komisji z dnia 24 lutego 2012 r. W dniu 18 kwietnia 2012 r. Komisja zwróciła się do Niemiec o przedłożenie brakujących informacji w terminie do dnia 28 kwietnia 2012 r. bez możliwości przedłużenia tego terminu. Dodatkowo Komisja poinformowała, że w przypadku nieprzedłożenia brakujących informacji zostanie wydany nakaz udzielenia informacji zgodnie z art. 10 ust. 3 rozporządzenia Rady (WE) nr 659/1999⁽¹⁾. W dniu 2 maja 2012 r. odbyło się spotkanie z udziałem przedstawicieli służb Komisji i władz niemieckich. W dniu 3 maja 2012 r. Komisja zgodziła się na przedłużenie terminu do dnia 11 maja 2012 r. Pismem z dnia 7 maja 2012 r. władze niemieckie zwróciły uwagę na błędy proceduralne Komisji i odmówiły przekazania dalszych informacji.
- (18) Pismem z dnia 10 kwietnia 2013 r. Ryanair przekazał Komisji raport w sprawie opinii Oxera na temat zasady prywatnego inwestora. Raport ten został przekazany władzom niemieckim w dniu 3 maja 2013 r. Dalsze uwagi Ryanaira zostały dostane Komisji w dniu 20 grudnia 2013 r.
- (19) Pismem z dnia 24 lutego 2014 r. Komisja zwróciła się do Ryanaira o przedstawienie uwag dotyczących stosowania wytycznych w sprawie sektora lotnictwa z 2014 r.⁽²⁾ W dniu 21 marca 2014 r. Komisja zwróciła się do przedsiębiorstwa Infratil o przedstawienie uwag dotyczących stosowania wytycznych w sprawie sektora lotnictwa z 2014 r. Formalne wezwanie wszystkich zainteresowanych stron do przedstawienia uwag dotyczących stosowania wytycznych w sprawie sektora lotnictwa z 2014 r. zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym w dniu 15 kwietnia 2014 r.⁽³⁾ Niemcy przedstawiły swoje uwagi w dniu 12 maja 2014 r. Dalsze uwagi dostarczyły linie lotnicze Air Berlin, przedsiębiorstwo Infratil oraz zrzeszenie *Schutzgemeinschaft gegen Fluglärm Lübeck und Umgebung e.V.* („SGF”)⁽⁴⁾.

1.2. PROCEDURY SA.27585 I SA.31149

- (20) W dniu 28 stycznia 2009 r. organizacja pozarządowa SGF złożyła skargę dotyczącą sprawy pomocy państwa SA.21877. Została ona zarejestrowana jako sprawa pomocy państwa pod numerem CP 31/2009 (SA.27585).
- (21) Pismem z dnia 5 lutego 2009 r. Komisja zwróciła się do Niemiec o przekazanie informacji na temat komunikatów prasowych dotyczących portu lotniczego w Lubece. Władze niemieckie odpowiedziały pismami z dni 5 marca i 12 marca 2009 r.
- (22) Pismem z dnia 16 kwietnia 2009 r. Komisja poprosiła Niemcy o udzielenie dalszych informacji. Władze niemieckie odpowiedziały na to pismo w dniu 9 lipca 2009 r.
- (23) W dniach 22 i 30 czerwca 2010 r. SGF złożyła kolejną skargę, w której twierdziła, że Niemcy udzieliły FLG i Infratil dalszej, niezgodnej z prawem pomocy państwa. Skarga została zarejestrowana pod numerem sprawy pomocy państwa CP 162/2010 (SA.31149).
- (24) Komisja przekazała tę skargę władzom niemieckim pismem z dnia 7 lipca 2010 r. i zwróciła się o dostarczenie informacji. Pismem z dnia 13 lipca 2010 r. Niemcy zwróciły się z wnioskiem o przedłużenie terminu udzielenia odpowiedzi. Pismem z dnia 14 października 2010 r. Komisja zgodziła się na przedłużenie terminu.

⁽¹⁾ Rozporządzenie Rady (WE) nr 659/1999 z dnia 22 marca 1999 r. ustanawiające szczegółowe zasady stosowania art. 93 Traktatu WE [obecnie art. 108 TFUE] (Dz.U. L 83 z 27.3.1999, s. 1.)

⁽²⁾ Komunikat Komisji – Wytyczne dotyczące pomocy państwa na rzecz portów lotniczych i linii lotniczych (Dz.U. C 99 z 4.4.2014, s. 3.)

⁽³⁾ Dz.U. C 113 z 15.4.2014, s. 30.

⁽⁴⁾ SGF jest organizacją pozarządową zarejestrowaną zgodnie z przepisami dyrektywy 2003/35/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 maja 2003 r. przewidującej udział społeczeństwa w odniesieniu do sporządzania niektórych planów i programów w zakresie środowiska oraz zmieniającej w odniesieniu do udziału społeczeństwa i dostępu do wymiaru sprawiedliwości dyrektywy Rady 85/337/EWG i 96/61/WE (Dz.U. L 156 z 25.6.2003, s. 17).

- (25) Pismem z dnia 28 marca 2011 r. Komisja poprosiła Niemcy o udzielenie dalszych informacji. Pismem z dnia 8 kwietnia 2011 r. Komisja zwróciła się do Ryanaira o przekazanie informacji na temat umów zawartych przez Ryanaira z FLG.
- (26) Władze niemieckie zwróciły się z wnioskiem o przedłużenie terminu udzielenia odpowiedzi do dnia 15 lipca 2011 r. Pismem z dnia 20 kwietnia 2011 r. Komisja zwróciła się do Niemiec o ustosunkowanie się do przedmiotowych skarg w terminie do dnia 28 kwietnia 2011 r. Pismem z dnia 21 kwietnia 2011 r. Niemcy zwróciły się z wnioskiem o dalsze przedłużenie terminu udzielenia odpowiedzi. Pismem z dnia 27 kwietnia 2011 r. Komisja zgodziła się na przedłużenie terminu do dnia 16 maja 2011 r. Niemcy przekazały informacje w dniu 16 maja 2011 r.
- (27) W dniu 20 maja 2011 r. Komisja wysłała ponaglenie zgodnie z art. 10 ust. 3 rozporządzenia (WE) nr 659/1999, w którym stwierdziła, że przekazane informacje są niekompletne. Termin udzielenia odpowiedzi wyznaczono na dzień 7 czerwca 2011 r. Władze niemieckie odpowiedziały pismem z dnia 7 czerwca 2011 r., w którym stwierdziły, że pismo z dnia 20 maja 2011 r. nie było ponagleniem w rozumieniu rozporządzenia (WE) nr 659/1999, ponieważ dwa z pytań były najwyraźniej przereklamowane, a jedno z pytań było zdaniem władz niemieckich nowe.
- (28) Pismem z dnia 15 czerwca 2011 r. Komisja przesłała władzom niemieckim drugie ponaglenie zgodnie z art. 10 ust. 3 rozporządzenia (WE) nr 659/1999 i dała możliwość przedłożenia informacji do dnia 29 czerwca 2011 r. W przypadku niezastosowania się do tego ponaglenia Komisja rozważyła wydanie nakazu udzielenia informacji. Pismem z dnia 29 czerwca 2011 r. władze niemieckie odpowiedziały na niektóre pytania i poinformowały Komisję, że odpowiedzi na pozostałe pytania zostaną dostarczone w lipcu 2011 r.
- (29) Pismem z dnia 4 lipca 2011 r. Komisja otrzymała dalsze informacje od Ryanaira.
- (30) Pismem z dnia 5 lipca 2011 r. Komisja przesłała władzom niemieckim trzecie ponaglenie zgodnie z art. 10 ust. 3 rozporządzenia (WE) nr 659/1999 i dała możliwość udzielenia odpowiedzi na pozostałe jeszcze pytania do dnia 15 lipca 2011 r. Władze niemieckie odpowiedziały pismem z dnia 15 lipca 2011 r.
- (31) Pismem z dnia 18 lipca 2011 r. Komisja przekazała odpowiedzi Ryanaira z dnia 4 lipca 2011 r. władzom niemieckim i zwróciła się do nich o ustosunkowanie się do tych odpowiedzi. Niemcy poprosiły o dostarczenie tłumaczenia odpowiedzi Ryanaira na język niemiecki. Komisja dostarczyła władzom niemieckim tłumaczenie na język niemiecki pismem z dnia 8 sierpnia 2011 r.
- (32) Pismem z dnia 8 września 2011 r. Niemcy ustosunkowały się do odpowiedzi przedstawionych przez Ryanaira. W dniu 7 lutego 2012 r. Komisja zwróciła się do Ryanaira o przekazanie dodatkowych informacji w celu umożliwienia przeprowadzenia analizy przez konsultanta Oxera. W dniu 13 lutego 2012 r. Ryanair zwrócił się z wnioskiem o przedłużenie terminu udzielenia odpowiedzi. W dniu 16 lutego 2012 r. zażądano wyjaśnień dotyczących pytań zadanych przez Komisję. Komisja przekazała odnośne wyjaśnienia w dniu 17 lutego 2012 r.
- (33) Pismem z dnia 22 lutego 2012 r. Komisja poinformowała Niemcy o swojej decyzji w sprawie wszczęcia postępowania zgodnie z art. 108 ust. 2 TFUE ze względu na możliwą pomoc państwa na rzecz Infratil, FLG, Ryanaira i innych linii lotniczych korzystających z portu lotniczego w Lubece („decyzja o wszczęciu postępowania z 2012 r.”) ⁽¹⁾. W swojej odpowiedzi, która została ujęta w piśmie z dnia 14 marca 2012 r., władze niemieckie poprosiły Komisję o ukrycie określonych informacji zawartych w decyzji o wszczęciu postępowania. Pismem z dnia 20 marca 2012 r. Komisja częściowo spełniła tę prośbę, jednak nie była w stanie ukryć określonych informacji. W piśmie z dnia 3 kwietnia 2012 r. Niemcy zgłosiły dalsze zastrzeżenia co do stanowiska Komisji w kwestii poufności. W dniu 25 kwietnia 2012 r. Komisja przekazała władzom niemieckim pismo w tej sprawie, do którego dołączyła kolejną wersję decyzji o wszczęciu postępowania z 2012 r. i w którym przytoczyła dalsze argumenty.
- (34) W dniu 2 marca 2012 r. Ryanair zwrócił się do Komisji z wnioskiem o wgląd w decyzję o wszczęciu postępowania z 2012 r. przed jej publikacją, aby zapobiec publikacji informacji poufnych. W dniu 6 marca 2012 r. Komisja odpowiedziała, że to państwo członkowskie odpowiada za przekazanie tych informacji Ryanairowi. Po dłuższej wymianie informacji między Ryanairem, Komisją i władzami niemieckimi Ryanair złożył w dniu 27 kwietnia 2012 r. kilka wniosków w sprawie usunięcia informacji poufnych oraz skrytykował postępowanie. Ponadto w dniu 30 kwietnia 2012 r. władze niemieckie złożyły w Komisji kolejne wnioski w sprawie ukrycia określonych informacji ze strony Ryanaira. W dniu 29 czerwca 2012 r. Ryanair otrzymał wersję decyzji o wszczęciu postępowania z 2012 r. z ukrytymi informacjami.
- (35) Zgodnie z wnioskiem Komisji z dnia 7 lutego 2012 r. Ryanair przedstawił pismem z dnia 13 kwietnia 2012 r. swoje uwagi. Komisja przekazała te uwagi władzom niemieckim w dniu 27 czerwca 2012 r. Pismem z dnia 10 września 2012 r. Niemcy ustosunkowały się do uwag przedstawionych przez Ryanaira.

⁽¹⁾ Przed wszczęciem postępowania zbadano środki przewidziane w sprawach CP 31/2009 (SA.27585) i CP 162/2010 (SA.31149).

- (36) Pismem z dnia 24 lutego 2012 r. Komisja poprosiła władze niemieckie o przekazanie w ciągu 20 dni dalszych informacji w tych sprawach. W dniu 19 marca 2012 r. Niemcy zwróciły się z wnioskiem o przedłużenie terminu do dnia 20 kwietnia 2012 r. Pismem z dnia 21 marca 2012 r. Komisja zgodziła się na przedłużenie terminu do dnia 17 kwietnia 2012 r. Niemcy przedłożyły żądane informacje w dniu 17 kwietnia 2012 r. Pismem z dnia 18 kwietnia 2012 r. Komisja poinformowała, że informacje przekazane przez Niemcy są niekompletne, i zwróciła się o przekazanie brakujących informacji do dnia 28 kwietnia 2012 r. Dodatkowo Komisja poinformowała, że w przypadku nieprzedłożenia brakujących informacji zostanie wydany nakaz udzielenia informacji zgodnie z art. 10 ust. 3 rozporządzenia Rady (WE) nr 659/1999. Kolejnym pismem z dnia 3 maja 2012 r. Komisja pilnie zwróciła się Niemcom o przekazanie brakujących informacji do dnia 11 maja 2012 r.
- (37) W dniu 14 maja 2012 r. władze niemieckie przedstawiły Komisji uwagi dotyczące decyzji o wszczęciu postępowania z 2012 r.
- (38) Decyzja o wszczęciu postępowania z 2012 r. została opublikowana w Dzienniku Urzędowym w dniu 10 sierpnia 2012 r. ⁽¹⁾. Wszystkie zainteresowane strony miały możliwość ustosunkowania się do tej decyzji w terminie jednego miesiąca. Dwoma pismami z dnia 16 oraz 22 sierpnia 2012 r. Ryanair zwrócił się z wnioskiem o przedłużenie terminu udzielenia odpowiedzi do dnia 24 września 2012 r. W dniu 24 sierpnia 2012 r. Ryanair zwrócił się z wnioskiem o przedłużenie terminu do dnia 24 września 2012 r. W dniu 31 sierpnia 2012 r. Infratil zwrócił się z wnioskiem o przedłużenie terminu do dnia 10 października 2012 r. W dniu 5 września 2012 r. hanzeatyckie miasto Lubeka i FLG zwróciły się do Komisji z wnioskiem o przedłużenie terminu do dnia 10 października 2012 r. W dniu 7 września 2012 r. Federalne Zrzeszenie Niemieckich Portów Lotniczych („ADV”) ⁽²⁾ zwróciło się z wnioskiem o przedłużenie terminu do dnia 10 października 2012 r. Tego samego dnia Komisja zgodziła się na przedłużenie terminów dla Ryanaira, Wizz Air, ADV, hanzeatyckiego miasta Lubeka, FLG i Infratil.
- (39) W dniu 9 września 2012 r. Pro Airport Lübeck e.V. przedstawiło swoje uwagi.
- (40) W dniu 10 września 2012 r. spółka Flughafen Hamburg GmbH i rząd kraju związkowego Szlezwik-Holsztyn zwrócili się do Komisji z wnioskiem o przedłużenie terminu zgłaszania uwag do dnia 10 października 2012 r. Komisja zatwierdziła ten wniosek o przedłużenie terminu następnego dnia. W dniu 10 września 2012 r. SGF przedstawiła Komisji swoje uwagi.
- (41) Ryanair przedstawił Komisji swoje uwagi w dniu 24 września 2012 r., włącznie z raportem sporządzonym przez Oxera. Pismem z dnia 8 października 2012 r. hanzeatyckie miasto Lubeka przedstawiło Komisji swoje uwagi. W dniu 10 października 2012 r. Komisja otrzymała odpowiedzi od ADV, FLG, Infratil i Wizz Air, włącznie z raportem sporządzonym przez Oxera. Tego samego dnia Ryanair przedłożył dodatkowo dalsze raporty Oxera.
- (42) W dniu 3 maja 2014 r. Komisja przekazała władzom niemieckim nieobjętą klauzulą poufności wersje raportów Oxera i zwróciła się do nich o ustosunkowanie się do tych raportów.
- (43) W dniach 15 maja 2013 r., 17 stycznia 2014 r. i 31 stycznia 2014 r. Ryanair przekazał dalsze informacje.
- (44) Pismem z dnia 11 lutego 2013 r. Komisja zwróciła się do Niemiec o dostarczenie w ciągu 20 dni wszystkich umów mających związek z prywatyzacją portu lotniczego w Lubece. Pismem z dnia 28 lutego 2014 r. Komisja odrzuciła tę prośbę, ponieważ prywatyzacja portu lotniczego w Lubece nie była przedmiotem trwającego postępowania. Po konsultacjach z udziałem przedstawicieli służb Komisji i władz niemieckich władze niemieckie przekazały pismem z dnia 13 marca 2014 r. szczegóły prywatyzacji portu lotniczego w Lubece.
- (45) W dniach 24 lutego 2013 r. i 17 marca 2014 r. Komisja poinformowała Niemcy o wprowadzeniu wytycznych w sprawie sektora lotnictwa z 2014 r. oraz o ich znaczeniu dla trwającego postępowania, a także zwróciła się do Niemiec o przedstawienie uwag na ten temat. W dniu 27 marca 2014 r. Niemcy przedłożyły odnośne informacje. Dalsze odpowiedzi wpłynęły od Wizz Air pismem z dnia 30 kwietnia 2014 r. oraz od władz niemieckich pismem z dnia 12 maja 2014 r.
- (46) Pismami z dni 2 września, 12 września i 26 września 2014 r. Ryanair przedstawił dalsze raporty Oxera w sprawie bieżącego podejścia Komisji do zasady prywatnego inwestora.

1.3. PROCEDURA W SPRAWACH POŁĄCZONYCH SA.21877, SA.27585 I SA.31149

- (47) W 2014 r. Komisja połączyła procedury SA.21877, SA.27585 i SA.31149.
- (48) Pismem z dnia 30 września 2014 r. Komisja poprosiła Niemcy o udzielenie dalszych informacji.

⁽¹⁾ Dz.U. C 241 z 10.8.2012, s. 56.

⁽²⁾ Federalne Zrzeszenie Niemieckich Portów Lotniczych (Bundesverband der deutschen Verkehrsflughäfen).

- (49) W dniu 6 października 2014 r. władze niemieckie zwróciły się do Komisji z wnioskiem o przedłużenie terminu dostarczenia żądanych informacji do dnia 30 listopada 2014 r. Komisja zgodziła się na przedłużenie terminu do dnia 17 listopada 2014 r. W dniu 21 listopada 2014 r. Komisja wysłała do władz niemieckich ponaglenie, aby dostarczyły żądane informacje do dnia 3 grudnia 2014 r. Komisja poinformowała, że w przypadku niezastosowania się do tego ponaglenia zostanie wydany nakaz udzielenia informacji zgodnie z art. 10 ust. 3 rozporządzenia Rady (WE) nr 659/1999. Niemcy przekazały żądane informacje w dniu 3 grudnia 2014 r. Po telekonferencji w dniu 18 grudnia 2014 r. władze niemieckie dostarczyły w dniach 12 i 14 stycznia 2015 r. dalsze informacje.
- (50) Wiadomościami e-mail z dni 26 stycznia 2015 r., 9 lutego 2015 r. i 27 lutego 2015 r. Komisja otrzymała odpowiedzi od Ryanaira.
- (51) W dniu 30 stycznia 2015 r. linie lotnicze Air Berlin wyraziły swoje zainteresowanie decyzją Komisji w sprawie domniemanej pomocy państwa na rzecz Ryanaira.
- (52) Pismem z dnia 23 marca 2015 r. Komisja przekazała dalsze uwagi stron trzecich i zwróciła się do władz niemieckich o ustosunkowanie się do tych uwag. W dniu 9 kwietnia 2015 r. Niemcy ustosunkowały się do uwag stron trzecich.
- (53) W wiadomości e-mail z dnia 20 kwietnia 2015 r. Komisja zwróciła się o przekazanie dalszych informacji na temat spółki Yasmina Flughafenmanagement GmbH („Yasmina”) ⁽¹⁾, która w latach 2013–2014 była operatorem portu lotniczego w Lubece. Dalsze pytania dotyczące ceny zapłaconej przez Infratil za opcję sprzedaży zostały przekazane władzom niemieckim w dniu 4 maja 2015 r.
- (54) W dniu 5 maja 2015 r. hanzeatyckie miasto Lubeka odpowiedziało na pytania dotyczące spółki Yasmina. Pismem z dnia 11 maja 2015 r. władze niemieckie zareagowały na prośbę Komisji o przekazanie dalszych informacji dotyczących ceny opcji sprzedaży.
- (55) W dniu 13 maja 2015 r. Komisja zasięgnęła u konsultanta Oxera opinii w sprawie domniemanej pomocy państwa na rzecz opłacania odladania. W dniu 18 maja 2015 r. spółka Oxera przedłożyła raport w sprawie odladania.
- (56) W wiadomości e-mail z dnia 22 maja 2015 r. Komisja poprosiła spółkę Oxera o przedstawienie wyjaśnień w sprawie jej raportów z września 2014 r. lub z lutego 2015 r. w sprawie rentowności dodatkowych umów z 2010 r. zawartych pomiędzy Ryanairem i FLG. W dniu 28 maja 2015 r. Komisja otrzymała odpowiedź w tej sprawie.
- (57) W dniu 23 czerwca 2015 r. Komisja poprosiła Niemcy o udzielenie dalszych informacji. Odpowiedzi wpłynęły w dniach 25 czerwca i 3 lipca 2015 r. W dniu 29 czerwca 2015 r. Komisja przekazała Niemcom dalsze pytania, na które władze niemieckie odpowiedziały pismem z dnia 24 lipca 2015 r.
- (58) W dniu 3 lipca 2015 r. Komisja otrzymała od Ryanaira komunikat wyjaśniający przygotowany przez spółkę Oxera.
- (59) W dniu 4 sierpnia 2015 r. Komisja poprosiła Niemcy o udzielenie dalszych informacji. Odpowiedzi wpłynęły w dniu 10 września 2015 r.
- (60) W dniu 30 listopada 2015 r. Ryanair przekazał Komisji kolejny komunikat Oxera dotyczący oceny umów zawartych pomiędzy portem lotniczym a liniami lotniczymi zgodnie z zasadą prywatnego inwestora; komunikat ten odnosił się do ogólnej rentowności portu lotniczego. Hanzeatyckie miasto Lubeka przedłożyło dodatkowe informacje w dniu 20 stycznia 2016 r., a władze niemieckie w dniu 19 lutego 2016 r.

1.4. ZASKARŻENIE DECYZJI O WSZCZĘCIU POSTĘPOWANIA Z 2012 R. W ODNIESIENIU DO TABELI OPŁAT LOTNISKOWYCH

- (61) Hanzeatyckie miasto Lubeka wniosło o częściowe stwierdzenie nieważności decyzji o wszczęciu postępowania z 2012 r. Sąd unieważnił decyzję o wszczęciu postępowania z 2012 r. w odniesieniu do tabeli opłat lotniskowych portu lotniczego w Lubece z 2006 r. („tabela opłat z 2006 r.”) ⁽²⁾. Komisja wniosła odwołanie od tego wyroku. Wyrok Sądu został zatwierdzony przez Trybunał Sprawiedliwości ⁽³⁾. Decyzja o wszczęciu postępowania z 2012 r. została ostatecznie uznana za nieważną w odniesieniu do tabeli opłat z 2006 r. W rezultacie tabela opłat z 2006 r. nie jest przedmiotem niniejszej decyzji.

⁽¹⁾ Yasmina była spółką zależną należącą w 100 % do 3 Y Logistic und Projektbetreuung GmbH („3Y”), spółki inwestycyjnej będącej własnością osoby fizycznej, a mianowicie Saudisa Adela Mohammeda Saleha M. Alghaniego. Yasmina została założona w celu nabycia portu lotniczego w Lubece i zarządzania nim.

⁽²⁾ Wyrok Sądu z dnia 9 września 2014 r., Hansestadt Lübeck przeciwko Komisji Europejskiej, T-461/12 ECLI:EU:T:2014:758.

⁽³⁾ Wyrok Sądu z dnia 21 grudnia 2016 r., Komisja Europejska przeciwko Hansestadt Lübeck, C-524/14 P, ECLI:EU:C:2016:971.

2. SZCZEGÓŁOWY OPIS ŚRODKÓW

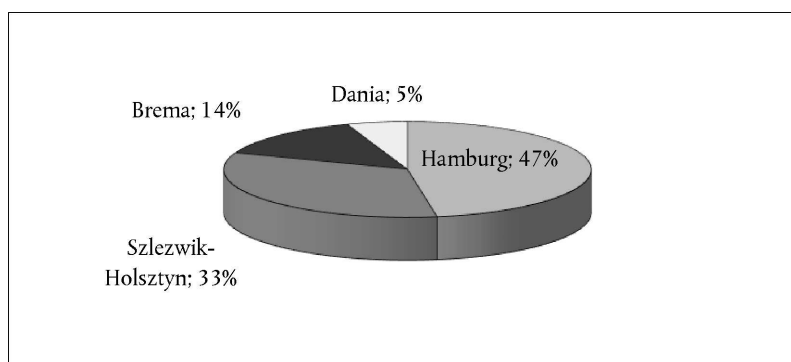
2.1. KONTEKST BADANIA I ŚRODKÓW

2.1.1. *Obszar oddziaływania, kształtowanie się liczby pasażerów i rozwój przedsiębiorstw lotniczych korzystających z portu lotniczego*

- (62) Port lotniczy w Lubece jest położony w kraju związkowym Szlezwik-Holsztyn w odległości około 73 km od Hamburga.
- (63) Sam port lotniczy określa aglomerację Hamburga i Öresund (aglomeracja Kopenhaga/Malmö) jako swój obszar oddziaływania. W tym regionie działają następujące porty lotnicze:
- port lotniczy w Hamburgu (położony ok. 78 km od portu lotniczego w Lubece, ok. 65 min jazdy samochodem),
 - port lotniczy w Rostocku (położony ok. 134 km od portu lotniczego w Lubece, ok. 1 godz. 19 min jazdy samochodem),
 - port lotniczy w Bremie (położony ok. 185 km od portu lotniczego w Lubece, ok. 1 godz. 56 min jazdy samochodem),
 - port lotniczy w Hanowerze (położony ok. 208 km od portu lotniczego w Lubece, ok. 2 godz. 8 min jazdy samochodem),
 - port lotniczy w Kopenhadze (położony ok. 280 km od portu lotniczego w Lubece, ok. 3 godz. jazdy samochodem i promem).
- (64) Jak wynika z badania rynku przeprowadzonego w 2009 r., przeważająca część pasażerów wylatujących z portu lotniczego w Lubece pochodziła z Hamburga (tzn. 47,20 %). Port lotniczy liczył na wzrost liczby duńskich pasażerów (wylatujących) po zakończeniu budowy stałego połączenia między Niemcami i Danią przez Belt Fehmarn. Diagram 1 przedstawia, skąd pochodzą pasażerowie wylatujący z portu lotniczego w Lubece.

Diagram 1

Pochodzenie pasażerów wylatujących z portu lotniczego w Lubece (badanie rynku, 2009 r.)



- (65) Ruch pasażerski w porcie lotniczym wzrósł z 48 652 w 1999 r. do 546 146 w 2010 r. (zob. Tabela 1). Port lotniczy liczył na wzrost liczby pasażerów do 2,2 mln do 2015 r. Taki wzrost jednak nie nastąpił.

Tabela 1

Ruch pasażerski w porcie lotniczym w Lubece w latach 1999–2013 ⁽¹⁾

Rok	Liczba pasażerów
1999	48 652
2000	142 586
2001	192 726
2002	244 768
2003	514 560

Rok	Liczba pasażerów
2004	578 475
2005	710 788
2006	677 638
2007	612 858
2008	544 339
2009	697 559
2010	546 146
2011	344 068
2012	359 974
2013	367 252

(¹) Zob. strona internetowa portu lotniczego w Lubece: http://www.flughafen-luebeck.de/images/02-unternehmen/06-zahlen_fakten_daten/02-monatsstatistik/ab2000.pdf (stan na dzień: 22 maja 2015 r.)

- (66) W momencie wydania niniejszej decyzji żadne linie lotnicze nie latają z portu lotniczego w Lubece. Port lotniczy w Lubece nie oferuje ani lotów rozkładowych ani czarterowych.

2.1.2. *Stosunki własnościowe*

- (67) Portem lotniczym w Lubece pierwotnie zarządzała spółka z ograniczoną odpowiedzialnością – Flughafen Lübeck GmbH. Właścicielem części infrastruktury portu lotniczego oraz gruntu pozostało hanzeatyckie miasto Lubeka. Spółka FLG mogła korzystać z infrastruktury portu lotniczego na podstawie umowy dzierżawy. W ostatnich latach stosunki własnościowe FLG zmieniały się wielokrotnie. Do dnia 30 listopada 2005 r. wszystkie udziały (100 %) FLG znajdowały się w posiadaniu hanzeatyckiego miasta Lubeka. W ramach „umowy dotyczącej udziałów z 2005 r.” (niem. *Beteiligungsvertrag*) hanzeatyckie miasto Lubeka sprzedało w dniu 1 grudnia 2005 r. 90 % swoich udziałów w FLG na rzecz Infratilu. Pozostałe udziały mniejszościowe, tj. 10 %, zachowało hanzeatyckie miasto Lubeka. Umowa dotycząca udziałów z 2005 r. zawierała szereg warunków oraz opcje sprzedaży i zakupu dla obu stron (bardziej szczegółowe informacje na ten temat są podane w rozdziale 2.3.1).
- (68) Aby uniemożliwić Infratilowi wykorzystanie jego opcji sprzedaży, w 2009 r. została podpisana umowa dodatkowa pomiędzy hanzeatyckim miastem Lubeka a Infratilem. Umowa ta stanowiła, że Infratil jest zobowiązany do dalszego zarządzania portem lotniczym do października 2009 r. oraz że otrzyma wyrównanie za określone koszty (zob. tabela 3).
- (69) Pod koniec 2009 r. Infratil wykorzystał swoją opcję sprzedaży i przekazał swoje udziały z powrotem hanzeatyckiemu miastu Lubeka.
- (70) Od listopada 2009 r. hanzeatyckie miasto Lubeka znów było jedynym właścicielem (100 % udziałów) FLG. W listopadzie 2009 r. *Bürgerschaft von Lübeck* (¹) postanowiła, że do końca lutego 2010 r. zostanie znaleziony nowy prywatny inwestor dla FLG oraz że port lotniczy nie powinien dalej otrzymywać żadnych środków finansowych.
- (71) W referendum, które odbyło się w dniu 25 kwietnia 2010 r., obywatele Lubeki opowiedzieli się za uratowaniem portu lotniczego w Lubece. Hanzeatyckie miasto Lubeka uznało, że potrzebne są dalsze inwestycje mające na celu poprawę infrastruktury portu lotniczego, aby sprywatyzować port lotniczy.
- (72) W dniu 16 sierpnia 2012 r. hanzeatyckie miasto Lubeka opublikowało w suplemencie do *Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej* (²) przetarg na sprzedaż portu lotniczego w Lubece. Do dnia 24 września 2012 r. wpłynęło siedem zgłoszeń. Do dnia 15 października 2012 r. pięć podmiotów złożyło orientacyjne, niewiążące oferty. Do dnia 20 listopada 2012 r. trzy podmioty złożyły wiążące i ostateczne oferty. Dokonano porównania trzech ofert.

(¹) Rada miejska Lubeki składa się z przedstawicieli obywateli miasta.

(²) Dz.U. 2012/S 156-261107 z 16 sierpnia 2012 r. (<http://ted.europa.eu/udl?uri=TED:NOTICE:261107-2012:TEXT:EN:HTML&tabId=1>).

Użyto przy tym systemu przydziału punktów, który uwzględniał zarówno ofertę finansową, jak i konkretne plany biznesowe i budowlane. Oferta 3Y Logistic und Projektbetreuung GmbH, Frankfurt („3Y”), która przewidywała przeniesienie aktywów (*Asset Deal*), okazała się najkorzystniejsza. 3Y jest spółką holdingową spółki z ograniczoną odpowiedzialnością Yasmina, która została założona w celu nabycia portu lotniczego w Lubece i zarządzania nim. W dniu 29 listopada 2012 r. *Bürgerschaft von Lübeck* zatwierdziła warunki i zgodziła się na sprzedaż. W dniu 14 grudnia 2012 r. została podpisana umowa kupna-sprzedaży, która weszła w życie w dniu 1 stycznia 2013 r. Yasmina nabyła część aktywów FLG. Aktywa, które nie zostały sprzedane spółce Yasmina, zostały przekazane hanzeatyckiemu miastu Lubeka poprzez połączenie FLG z hanzeatyckim miastem Lubeka. W rezultacie spółka FLG przestała funkcjonować jako niezależna jednostka prawna.

- (73) Z powodu ciągłych strat ponoszonych przez port lotniczy w kwietniu 2014 r. Yasmina ogłosiła upadłość, co doprowadziło do wszczęcia postępowania upadłościowego w dniu 23 kwietnia 2014 r. W dniu 1 sierpnia 2014 r. port lotniczy w Lubece został przejęty przez chińskiego inwestora PuRen Germany GmbH („PuRen”). We wrześniu 2015 r. PuRen ogłosił upadłość, co doprowadziło do wszczęcia postępowania upadłościowego w dniu 30 września 2015 r. W dniu 1 lipca 2016 r. port lotniczy w Lubece przejęła spółka Stöcker Flughafen GmbH & Co. KG („Stöcker”).
- (74) Komisja zbadała poniżej wymienione środki, które mogły stanowić pomoc państwa na rzecz FLG, Infratilu, Ryanaira i innych linii lotniczych.

2.2. MOŻLIWA POMOC PAŃSTWA NA RZECZ FLG

- (75) Komisja wszczęła formalne postępowanie wyjaśniające w odniesieniu do następujących środków na rzecz FLG:
- przejścia wszystkich strat z lat 1978–2004,
 - umowa dzierżawy gruntu i infrastruktury portu lotniczego (przed dniem 1 stycznia 2006 r.) w cenie poniżej ceny rynkowej,
 - przejście wszystkich pozostałych zobowiązań wynikających z licznych pożyczek zaciągniętych przez FLG w bankach handlowych,
 - pomoc inwestycyjna na rzecz FLG w rozumieniu decyzji z 2005 r. w sprawie regionalnych portów lotniczych ⁽¹⁾ i jej rzekome naruszenie,
 - wyrównanie strat FLG od listopada 2009 r.,
 - finansowanie inwestycji infrastrukturalnych przez hanzeatyckie miasto Lubeka i kraj związkowy Szlezwik-Holsztyn w latach 2010–2015,
 - podporządkowanie pożyczek udzielonych FLG przez hanzeatyckie miasto Lubeka.

2.3. MOŻLIWA POMOC PAŃSTWA NA RZECZ INFRATILU

2.3.1. Zbycie udziałów w FLG

- (76) Z powodu ponoszenia przez FLG ciągłych strat operacyjnych hanzeatyckie miasto Lubeka zdecydowało się na zbycie swoich udziałów w FLG. Aby znaleźć jak najlepszego kupca, w dniu 21 marca 2003 r. hanzeatyckie miasto Lubeka opublikowało przetarg w *Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej*.
- (77) Hanzeatyckie miasto Lubeka otrzymało zgłoszenia od pięciu przedsiębiorstw. Pierwszym czterem przedsiębiorstwom przekazało pakiet ze szczegółowymi informacjami. Jedno przedsiębiorstwo złożyło swoją ofertę w dniu 17 czerwca 2003 r., czyli po terminie.
- (78) Tylko jedno przedsiębiorstwo, a mianowicie Infratilu, złożyło formalną ofertę. W związku z tym hanzeatyckie miasto Lubeka podjęło negocjacje z Infratilem. Pierwsza umowa kupna-sprzedaży została zawarta w marcu 2005 r. Ustalono jednak warunek, że w określonym terminie musi zostać uchwalona decyzja o ustaleniu planu zabudowy dla przedłużenia pasa startowego w porcie lotniczym. Jednak w następstwie wyroku Wyższego Sądu Administracyjnego w Szlezwiku („*OVG Schleswig*”) z dnia 18 lipca 2005 r. ⁽²⁾ nie można już było spełnić tego warunku.

⁽¹⁾ Decyzja Komisji z dnia 19 stycznia 2005 r. w sprawie N 644i/2002 – Niemcy – Rozbudowa lokalnej infrastruktury gospodarczej zgodnie z pkt 7 części II wspólnego planu ramowego rządu federalnego i krajów związkowych „Poprawa regionalnej struktury gospodarczej” i) Tworzenie lub rozbudowa regionalnych portów lotniczych (Dz.U. C 126 z 12.5.2005, s. 10).

⁽²⁾ Decyzja o ustaleniu planu zabudowy dla rozwoju portu lotniczego w Lubece z 20 stycznia 2005 r., która obejmowała szereg działań infrastrukturalnych, została zaskarżona przed sądem przez różne podmioty. W ramach procedury przejściowej Wyższy Sąd Administracyjny uchwalił dwie prawomocne decyzje, a mianowicie: decyzję *OVG Schleswig* nr 4MR1/05 z dnia 18 lipca 2005 r. oraz decyzję *OVG Schleswig* nr 101/05 z dnia 21 października 2005 r. Na podstawie tych wyroków odmówiono ustalenia planu zabudowy.

- (79) Wyrok ten wywarł znaczący wpływ na pozycje negocjacyjne obu stron. Ponieważ wynik wcześniej przeprowadzonej procedury udzielania zamówień publicznych stanowił jedynie ofertę formalną, hanzeatyckie miasto Lubeka uważało za mało prawdopodobne, że po zawieszeniu rozbudowy portu lotniczego więcej podmiotów wyrazi zainteresowanie. W rezultacie hanzeatyckie miasto Lubeka podjęło decyzję, że nie ogłosi drugiego przetargu. Hanzeatyckie miasto Lubeka i Infratil wznowiły negocjacje na podstawie nowych faktów i uzgodniły umowę prywatyzacyjną, do której dołączyły szczególne warunki. W dniu 24 października 2005 r. zawarto umowę dotyczącą udziałów („umowa dotycząca udziałów z 2005 r.”), która weszła w życie w dniu 1 grudnia 2005 r.
- (80) Umowa dotycząca udziałów z 2005 r. przewidywała przeniesienie 90 % udziałów w FLG z hanzeatyckiego miasto Lubeka na Infratil z dniem 1 grudnia 2005 r. W zamian hanzeatyckie miasto Lubeka zapłaciło na rzecz Infratilu tak zwaną „cenę kupna I” w wysokości [...] (*) EUR oraz dalszą kwotę w wysokości [...] EUR, odpowiadającą kredytowi gotówkowemu, jaki hanzeatyckie miasto Lubeka wcześniej udzieliło FLG na pokrycie kosztów operacyjnych i nowe inwestycje. Oprócz tego Infratil musiał przejść straty operacyjne portu lotniczego z 2005 r.
- (81) Ponadto umowa dotycząca udziałów z 2005 r. przewidywała, że Infratil zapłaci „cenę kupna II” w wysokości [...] EUR w późniejszym terminie, o ile zostaną spełnione oba następujące warunki:
- Port lotniczy otrzyma bezwarunkową i ostateczną decyzję o ustaleniu planu zabudowy – o umownie określonej treści (zob. motyw 82), która to decyzja nie będzie narzucać FLG żadnych działań zarządzania hałasem, na przykład zakazu nocnych lotów lub kontyngentu hałasu, lub FLG zgodzi się umownie na roboty budowlane w odniesieniu do określonej wartości środków przewidzianych w umowie;
 - w 2008 r. zostanie przewiezionych co najmniej [...] pasażerów lub – jeśli warunek 1 zostanie spełniony już w 2006 lub 2007 r. – w 2006 r. zostanie przewiezionych co najmniej [...] pasażerów albo w 2007 r. zostanie przewiezionych co najmniej [...] pasażerów.
- (82) Określona umownie treść decyzji o ustaleniu planu zabudowy obejmowała punkty takie jak:
- rozbudowa pasów startowych,
 - utworzenie systemu lądowania według wskazań przyrządów kategorii II lub III („ILS CAT II” lub „ILS CAT III”),
 - rozbudowa parkingów,
 - rozbudowa istniejącego lotniska,
 - rozbudowa otoczenia.
- (83) Od ceny kupna II należało odjąć następujące pozycje:
- cena kupna I ([...] EUR),
 - straty operacyjne portu lotniczego z lat 2005–2008 o maksymalnej kwocie wynoszącej łącznie [...] EUR,
 - koszty powstałe w związku z postępowaniem sądowym w sprawie pomocy państwa, wytoczonym przez Air Berlin przed niemieckimi sądami cywilnymi, które to koszty władze niemieckie szacują na około [...] EUR,
 - w przypadku wydania decyzji o ustaleniu planu zabudowy o umownie określonej treści (zob. motyw 82) – różnica pomiędzy kosztami decyzji o ustaleniu planu zabudowy (bez kosztów środków wyrównawczych) a ryczałtem w wysokości [...] EUR; władze niemieckie szacują tę różnicę na [...] EUR,
 - w przypadku wydania decyzji o ustaleniu planu zabudowy bez umownie określonej treści (zob. motyw 82) – koszty decyzji o ustaleniu planu zabudowy.
- (84) Zgodnie z umową dotyczącą udziałów z 2005 r. koszty decyzji o ustaleniu planu zabudowy obejmują wszystkie koszty wpływające na wypłacalność. Zalicza się do nich wydatki na środki wyrównawcze w ramach procedury ustalania planu zabudowy, poniesione w okresie od dnia 1 października 2005 r. do dnia 31 grudnia 2008 r.
- (85) Umowa dotycząca udziałów z 2005 r. zawierała ponadto opcję sprzedaży, która przewidywała anulowanie przez Infratil pierwotnego nabycia udziałów w FLG oraz zwrot niektórych uzgodnionych kosztów, o ile
- nie zostanie wydana decyzja o ustaleniu planu zabudowy albo roboty budowlane odnoszące się do środków wymienionych w motywie 82 nie zostaną określone umownie do dnia 31 grudnia 2008 r., lub
 - nie zostanie osiągnięta określona liczba pasażerów.

(*) Informacje poufne.

- (86) W przypadku wykorzystania opcji sprzedaży hanzeatyckie miasto Lubeka musiało uiścić cenę sprzedaży I i wyrównać określone straty. Zgodnie z umową dotyczącą udziałów z 2005 r. hanzeatyckie miasto Lubeka musiało zapłacić Infratilowi [...] EUR, gdyby Infratil wykorzystał opcję sprzedaży. Kwota ta miała zostać obliczona w następujący sposób:

Tabela 2

Cena opcji sprzedaży w EUR na dzień 31 grudnia 2008 r.

Pożyczki udziałowców z 2005 r.	[...]
+ saldo pożyczek udziałowców udzielonych na rzecz:	
faktycznie zatwierdzonych strat operacyjnych	[...]
faktycznie zatwierdzonych kosztów inwestycyjnych	[...]
– środki publiczne	[...]
+ koszty procedury ustalania planu zabudowy	[...]
koszty postępowania sądowego wytoczonego przez Air Berlin	[...]
= saldo udzielonych pożyczek udziałowców	[...]
+ 5 % oprocentowanie roczne pożyczek udziałowców	[...]
+ cena kupna I	[...]
Łącznie	[...]

2.3.2. Dodatkowa umowa z 2009 r. i ponowne negocjacje w sprawie opcji sprzedaży – przejęcie dalszych strat, inwestycji i innych kosztów

- (87) W 2008 r. Infratil zapowiedział, że wykorzysta swoją opcję zakupu, ponieważ decyzja o ustaleniu planu zabudowy nie została wydana, liczba pasażerów nie wzrosła do poziomu ustalonego w umowie dotyczącej udziałów z 2005 r., a straty operacyjne FLG okazały się większe niż się spodziewano. Aby Infratil pozostał operatorem portu lotniczego, hanzeatyckie miasto Lubeka podjęło decyzję o ponownych negocjacjach określonych klauzul umowy dotyczącej udziałów z 2005 r., które odnosiły się do opcji sprzedaży. W wyniku ponownych negocjacji, w dniu 12 listopada 2008 r. podpisano dodatkową umowę z 2009 r. Umowa ta przewidywała podniesienie ceny opcji sprzedaży, którą miało zapłacić hanzeatyckie miasto Lubeka na rzecz Infratilu zgodnie z umową dotyczącą udziałów z 2005 r., o dalsze straty, inwestycje i inne koszty.
- (88) Zgodnie z dodatkową umową z 2009 r. nowa cena opcji sprzedaży miała być obliczana w następujący sposób:

Tabela 3

Cena opcji sprzedaży w EUR w październiku 2009 r.

Cena opcji sprzedaży (31 grudnia 2008 r.)	[...]
+ [...] % odsetek od ceny opcji sprzedaży w 2008 r. za 2009 r.	[...]
+ saldo pożyczek udziałowców udzielonych na rzecz:	
faktycznie zatwierdzonych strat operacyjnych z 2009 r.	[...]
faktycznie zatwierdzonych kosztów inwestycyjnych z 2009 r.	[...]
koszty procedury ustalania planu zabudowy z 2009 r.	[...]
inne wydatki z 2009 r.	[...]
koszty postępowania sądowego wytoczonego przez Air Berlin w 2009 r.	[...]

= saldo udzielonych pożyczek udziałowców	[...]
+ [...] % odsetek od pożyczek udziałowców za 2009 r.	[...]
– wydatki niepokryte z pożyczek w 2009 r.	[...]
+ wyrównanie świadczeń w ramach ubezpieczenia zbiorowego (tzn. udział Infratilu w składkach z tytułu ubezpieczenia zbiorowego, który należy przydzielić FLG)	[...]
Łącznie	[...]

- (89) W związku z pożyczką udziałowców udzieloną przez Infratil na rzecz FLG hanzeatyckie miasto Lubeka musiało opłacać składki z tytułu ubezpieczenia zbiorowego. Ubezpieczenie to obejmowało wszystkie porty lotnicze zarządzane przez Infratil. Kwota przydzielona FLG wynosiła [...] EUR.
- (90) Różnica pomiędzy ceną opcji sprzedaży zgodnie z dodatkową umową z 2009 r. a ceną opcji sprzedaży, którą musiało zapłacić hanzeatyckie miasto Lubeka zgodnie z umową dotyczącą udziałów z 2005 r., wynosi zatem [...] EUR.
- (91) W zamian Infratil zrezygnował ze swojego prawa wykorzystania opcji sprzedaży przed dniem 22 października 2009 r. i przyznał hanzeatyckiemu miastu Lubeka dalsze prawa udziału. Ponadto Infratil przedłożył hanzeatyckiemu miastu Lubeka pisemną deklarację intencji zawartą pomiędzy FLG a Ryanairem, w ramach której obie strony wyraziły zamiar zwiększenia liczby pasażerów oraz współpracy na rzecz stworzenia bazy Ryanaira w porcie lotniczym w Lubece.

2.4. MOŻLIWA POMOC PAŃSTWA NA RZECZ RYANAIRA

2.4.1. Umowa z 2000 r.

- (92) Do 2000 r. port lotniczy zarządzany przez FLG był portem lotniczym finansowanym z przychodów uzyskiwanych z działalności lotniczej, tj. lotów czarterowych i lotnictwa ogólnego. W 2000 r. port lotniczy zmienił swój model biznesowy i w rezultacie stał się portem lotniczym dla tanich linii lotniczych, finansowanym z przychodów uzyskiwanych z połączenia działalności lotniczej i pozalotniczej.
- (93) W dniu 29 maja 2000 r. FLG podpisał z Ryanairem umowę o świadczenie usług portu lotniczego („umowa z 2000 r.”). Umowa z 2000 r. określała opłaty lotniskowe, które miał uiszczać Ryanair, oraz płatności motywacyjne płatne ze strony portu lotniczego. Umowa z 2000 r. miała trwać od dnia 1 czerwca 2000 r. do dnia 31 maja 2010 r.
- (94) Dla połączenia do portu lotniczego Londyn-Stansted port lotniczy oszacował następujące koszty i przychody:

Tabela 4

Koszty i przychody na podstawie umowy z 2000 r., z perspektywy FLG

Elementy umowy z Ryanairem	< 18 obsłużonych samolotów na tydzień	≥ 18 obsłużonych samolotów na tydzień
Koszty FLG w EUR		
Wsparcie marketingowe – koszty przypadające na każdego pasażera przylatującego	[...]	[...]
	Do 31 maja 2005 r.	Od 1 czerwca 2005 r.
Przychody FLG w EUR		
Opłaty należne od Ryanaira za każdy samolot	[...]	[...]
Opłaty należne od Ryanaira za każdego pasażera przylatującego	[...]	[...]
Opłaty netto należne od Ryanaira za każdego pasażera przylatującego (po odliczeniu wsparcia marketingowego)	[...]	[...]

Elementy umowy z Ryanairem	< 18 obsłużonych samolotów na tydzień	≥ 18 obsłużonych samolotów na tydzień
Inne:		
Opłata z tytułu dochodów z każdego biletu sprzedanego przez FLG	[...] %	[...] %
Udział w dochodach za każdy samochód wypożyczony za pośrednictwem FLG	[...] %	[...] %
Opłata za ochronę (płatna przez Ryanaira na rzecz właściwego organu) w EUR	[...]	[...]

2.4.2. Umowy z 2010 r.

- (95) W dniu 29 marca 2010 r. Ryanair i port lotniczy w Lubece podpisali umowę dodatkową nr 1 do umowy z 2000 r. na okres od dnia 28 marca do dnia 30 października 2010 r. Ta umowa dodatkowa przedłużała umowę z 2000 r. do dnia 30 października 2010 r. oraz przewidywała płatność motywacyjną w wysokości [...] EUR, płatną przez Ryanaira za każdego pasażera – oprócz płatności za usługi marketingowe, która była określona w umowie o świadczenie usług portu lotniczego z 2000 r. oraz przewidywała kwotę w wysokości [...] EUR od każdego pasażera (w przypadku poniżej 18 lotów w tygodniu) lub [...] EUR od każdego pasażera (w przypadku powyżej 18 lotów w tygodniu). Ryanair obsługiwał ponad 18 lotów tygodniowo, dlatego FLG musiał zapłacić na rzecz Ryanaira łącznie [...] EUR od pasażera. Wszystkie pozostałe warunki umowy z 2000 r. zostały zachowane, w związku z czym opłata za obsługę pasażerską płatna na rzecz FLG wynosiła [...] EUR od każdego wylatującego pasażera, opłata za obsługę statku powietrznego wynosiła [...] EUR, opłata za odprawę każdego pasażera wynosiła [...] EUR, a opłata za ochronę wynosiła [...] EUR od pasażera.
- (96) W październiku 2010 r. został podpisana umowa dodatkowa nr 2, która nie podtrzymywała warunków pierwszej umowy dodatkowej, lecz przewidywała powrót do płatności marketingowych określonych w pierwotnej umowie z 2000 r. Umowa dodatkowa z października 2010 r. przedłużała postanowienia umowy z 2000 r. o trzy lata, tj. do dnia 1 listopada 2013 r.
- (97) W dniu podpisania umowy dodatkowej nr 1, tj. w dniu 29 marca 2010 r., FLG podpisało ze spółką Airport Marketing Services Limited („AMS”), spółką zależną należącą w całości do Ryanaira, umowę o świadczenie usług marketingowych. Ta umowa o świadczenie usług marketingowych również obejmowała okres od dnia 29 marca do dnia 30 października 2010 r. oraz określała usługi reklamowe, które spółka AMS miała świadczyć na stronie internetowej www.ryanair.com i za które FLG miało zapłacić [...] EUR.

2.5. OPŁATY ZA ODLADZANIE SAMOLOTÓW W PORCIE LOTNICZYM

- (98) Opłaty za odladanie reguluje regulamin opłat specjalnych pobieranych od wszystkich przewoźników lotniczych korzystających z portu lotniczego. Regulamin opłat specjalnych jest dokumentem niezwiązanym z ogólną tabelą opłat. Regulamin ten jest regularnie aktualizowany. Regulamin opłat specjalnych rozróżnia różne kategorie opłat, tzn. opłaty za odladanie statków powietrznych o maksymalnej masie startowej wynoszącej do 10 t, opłaty za odladanie statków powietrznych o maksymalnej masie startowej wynoszącej powyżej 10 t; opłaty te są uzależnione od ceny pływu do odladania i ciepłej wody.

3. POWODY WSZCZĘCIA FORMALNEGO POSTĘPOWANIA WYJAŚNIAJĄCEGO

- (99) W ramach decyzji o wszczęciu postępowania z 2007 i 2012 r. Komisja wszczęła na zlecenie Globalis Reisen kontrole dotyczące możliwej pomocy państwa na rzecz FLG, Infratilu, Ryanaira i innych linii lotniczych.

3.1. MOŻLIWA POMOC PAŃSTWA NA RZECZ FLG

- (100) Komisja miała wątpliwości co do umowy w sprawie przekazywania zysków i strat z 19 października 1978 r. („umowa o pokryciu strat”), zgodnie z którą hanzeatyckie miasto Lubeka miało pokryć straty operacyjne FLG z lat 1978–2004, a także przejąć umowę dzierżawy gruntów i infrastruktury portu lotniczego oraz pozostałe zobowiązania. Komisja miała również wątpliwości co do możliwej pomocy inwestycyjnej w rozumieniu decyzji z 2005 r. w sprawie regionalnych portów lotniczych i jej rzekomego naruszenia, wyrównania strat od listopada 2009 r., finansowania inwestycji infrastrukturalnych przez hanzeatyckie miasto Lubeka i kraj związkowy Szlezwik-Holsztyn, a także podporządkowania pożyczek udzielonych FLG przez hanzeatyckie miasto Lubeka. W związku z tymi środkami Komisja wyraziła wątpliwości co do tego, czy podmiot działający w normalnych warunkach gospodarki rynkowej również przyznałby FLG podobne korzyści.

3.2. MOŻLIWA POMOC PAŃSTWA NA RZECZ INFRATILU

- (101) Biorąc pod uwagę fakt, że 90 % udziałów w FLG sprzedano Infratilowi, Komisja wyraziła wątpliwości co do zgodności procesu prywatyzacji z zasadami pomocy państwa. Oprócz tego Komisja podejrzewała, że mogła zostać udzielona pomoc państwa, biorąc pod uwagę ponowne negocjacje warunków opcji sprzedaży w latach 2008–2009.

3.3. MOŻLIWA POMOC PAŃSTWA NA RZECZ RYANAIRA

- (102) W odniesieniu do umowy z 2000 r. zawartej z Ryanairem oraz umów dodatkowych z marca i października 2010 r. Komisja wyraziła wątpliwości co do tego, czy umowy te nie dały liniom lotniczym Ryanair określonej przewagi i czy tym samym nie stanowią pomocy państwa.

3.4. OPŁATY ZA ODLADZANIE SAMOLOTÓW W PORCIE LOTNICZYM

- (103) Komisja miała wątpliwości co do tego, czy opłaty za odladanie pobierane od listopada 2009 r. zawierały pomoc państwa, ponieważ istniały przesłanki, że opłaty za odladanie samolotów były niższe od kosztów ponoszonych przez port lotniczy.

4. UWAGI NIEMIEC

4.1. MOŻLIWA POMOC PAŃSTWA NA RZECZ FLG

- (104) Niemcy wskazały na fakt, że FLG już nie istnieje. W ramach prywatyzacji portu lotniczego w Lubecie FLG połączyło się z hanzeatyckim miastem Lubeka. W rezultacie hanzeatyckie miasto Lubeka stało się sukcesorem uniwersalnym FLG, a roszczenia pomiędzy FLG a hanzeatyckim miastem Lubeka stały się nieważne. Niemcy poinformowały zatem, że wszelkie kwestie dotyczące pomocy państwa udzielonej przez hanzeatyckie miasto Lubeka na rzecz FLG są bezprzedmiotowe. Ponadto Niemcy odniosły się do poszczególnych środków i stwierdziły, że wszystkie środki są zgodne z zasadami pomocy państwa, ponieważ albo stanowią istniejącą pomoc albo są zgodne z zasadą prywatnego inwestora.

- Umowa o pokryciu strat: Zgodnie z danymi przedstawionymi przez Niemcy umowa w sprawie przekazywania zysków i strat nie może być przedmiotem postępowania, ponieważ została zawarta w 1978 r. i wygasła w dniu 31 grudnia 2004 r. Gdyby została zaklasyfikowana jako pomoc państwa, stanowiłaby jedynie „istniejącą pomoc”. Ponadto Niemcy stwierdziły, że umowa o pokryciu strat stanowi ogólny środek polityki gospodarczej, którego nie można uznać za pomoc państwa. Zdaniem Niemiec umowa w sprawie przekazywania zysków i strat spełnia poza tym kryterium prywatnego inwestora, ponieważ przedmiotowe środki miały przekonać przewoźników lotniczych do osiedlenia się w porcie lotniczym oraz miały przyczynić się do zwiększenia liczby pasażerów.
- Umowa dzierżawy i przejęcie pożyczek: Niemcy uważają, że każdą pomoc związaną z omawianymi środkami należy uznać za istniejącą pomoc. Ponadto Niemcy wskazały na fakt, że czynsz dzierżawny odpowiada normom rynkowym, co potwierdza niezależna analiza Ernst & Young, którą hanzeatyckie miasto Lubeka zleciło przed sprzedażą FLG Infratilowi. Niemcy przekazały tę analizę Komisji. W odniesieniu do przejęcia pożyczek Niemcy poinformowały, że wszystkie gwarancje na zobowiązania zostały zrealizowane wyłącznie w ramach wstępnego finansowania środków infrastrukturalnych, które w każdym razie zostały sfinansowane później poprzez płatności w ramach umowy o pokryciu strat.
- Pomoc inwestycyjna na rzecz FLG w rozumieniu decyzji z 2005 r. w sprawie regionalnych portów lotniczych i jej rzekome naruszenie: Niemcy poinformowały, że żaden z omawianych środków nigdy nie został wdrożony ani nie stanowił zadania służby publicznej.
- Wyrównanie strat FLG od listopada 2009 r.: Niemcy poinformowały, że finansowanie FLG przez hanzeatyckie miasto Lubeka od 2009 r. jest zgodne z przepisami UE dotyczącymi pomocy państwa, ponieważ FLG nie prowadzi działalności gospodarczej, a finansowanie to dotyczy usług świadczonych w ramach służby publicznej lub usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym.
- Finansowanie inwestycji infrastrukturalnych przez hanzeatyckie miasto Lubeka i kraj związkowy Szlezwik-Holsztyn: Niemcy uważają, że finansowanie inwestycji infrastrukturalnych dotyczy usług świadczonych w interesie ogólnym lub usług świadczonych w ramach służby publicznej i tym samym jest zgodne z zasadami pomocy państwa, jak przewidują wytyczne w sprawie sektora lotnictwa z 1994 r. ⁽¹⁾ (dotyczy to również wyrównania strat od 2009 r.).

⁽¹⁾ Stosowanie art. 92 i 93 Traktatu WE oraz art. 61 Porozumienia EOG do pomocy państwa w sektorze lotnictwa (Dz.U. C 350 z 10.12.1994, s. 5).

- Podporządkowanie pożyczek udzielonych FLG przez hanzeatyckie miasto Lubeka jako współnika: Niemcy poinformowały, że podporządkowanie pożyczek udzielonych FLG przez hanzeatyckie miasto Lubeka stanowi powszechną praktykę rynkową i nie przyniosło FLG żadnych korzyści.

4.2. MOŻLIWA POMOC PAŃSTWA NA RZECZ INFRATILU

4.2.1. *Zbycie udziałów w FLG*

- (105) Niemcy uważają, że ustalona cena kupna jest ceną rynkową. Ponadto Niemcy twierdzą, że procedura przetargowa dotycząca zbycia 90 % udziałów w FLG była otwarta, przejrzysta, bezwarunkowa i niedyskryminująca. Niemcy poinformowały, że nowe negocjacje umowy, które były wymagane na podstawie wyroku OVG Schleswig z dnia 18 lipca 2005 r. ⁽¹⁾, w żaden sposób nie zmieniły wyniku procedury przetargowej; Infratil przedstawił jedyną i najwyższą ofertę. Zdaniem Niemiec ponowne zaproszenie do składania ofert na podstawie wyroku byłoby niepotrzebne i bezskuteczne, ponieważ sytuacja stałaby się dla potencjalnych oferentów jeszcze mniej atrakcyjna od poprzedniej.
- (106) Niemcy wyjaśniły, że nie było powodu, aby publikować ponowne zaproszenie do składania ofert, ponieważ wyrok OVG Schleswig miał co prawda wpływ na wartość portu lotniczego, ale nie wpływał na faktyczny przedmiot procedury przetargowej. Poza tym Niemcy są zdania, że musi istnieć możliwość zmiany umowy w każdej chwili. W celu poparcia tych argumentów Niemcy odwołały się do niemieckich przepisów dotyczących zamówień publicznych.
- (107) Ponadto na podstawie raportu przygotowanego przez ekspertów Ernst & Young Niemcy stwierdziły, że warunki prywatyzacji odzwierciedlały wartość rynkową FLG w danym momencie oraz znacznie przekraczały wynik gospodarczy możliwej likwidacji.

4.2.2. *Dodatkowa umowa z 2009 r. i ponowne negocjacje w sprawie opcji sprzedaży – przejęcie dalszych strat, inwestycji i innych kosztów*

- (108) Niemcy poinformowały, że umowa zawarta pomiędzy Infratilem a hanzeatyckim miastem Lubeka musi zostać oceniona w kontekście sytuacji prawnej i gospodarczej, w której znajdował się port lotniczy w Lubece w 2009 r. Kontekst ten obejmował zatem jeszcze niewydaną decyzję o ustaleniu planu zabudowy, toczące się postępowanie sądowe, w którym uczestniczył port lotniczy, oraz kryzys gospodarczy i finansowy.
- (109) Niemcy nie zgadzają się ze stwierdzeniem, że Infratil odniósł korzyść, ponieważ cena opcji sprzedaży była negocjowana już w związku z pierwotną umową zawartą z Infratilem w 2005 r. w ramach otwartej, przejrzystej i niedyskryminującej procedury przetargowej. Niemcy poinformowały, że umiarkowany wzrost ceny w 2009 r. w porównaniu do świadczenia wzajemnego Infratilu w wysokości ustalonej w 2005 r. należy uznać za odpowiedni.
- (110) Niemcy stwierdziły, że przejęcie strat z perspektywy gospodarczej było korzystniejsze od skutków wykorzystania opcji sprzedaży przez Infratil. Niemcy podkreśliły, że po pierwsze nie brano pod uwagę zamknięcia lotniska, ponieważ zapewnienie obsługi portu lotniczego w pełnym wymiarze godzin jest obowiązkiem świadczenia usługi publicznej. Po drugie niemożliwe byłoby znalezienie nowego inwestora prywatnego w rozsądnym czasie, ponieważ konieczne byłoby przeprowadzenie ogólnounijnej procedury zamówienia publicznego. Taka procedura wymaga dużego nakładu czasu i środków (czas trwania: około 12 miesięcy).

4.3. MOŻLIWA POMOC PAŃSTWA NA RZECZ RYANAIRA

4.3.1. *Umowa z 2000 r.*

- (111) Zgodnie z danymi przedstawionymi przez Niemcy Ryanair nie odniósł żadnej korzyści gospodarczej. Niemcy poinformowały, że prywatny operator, zbliżony do FLG, również podpisałby umowę z Ryanairem na podobnych warunkach. Zawierając umowę w 2000 r., FLG chciało zapewnić długotrwałą rentowność portu lotniczego. Niemcy wysunęły w tym względzie argument, że strategia biznesowa portów lotniczych zazwyczaj opiera się na działalności lotniczej i pozalotniczej, na przykład prowadzeniu sklepów, restauracji i parkingów. Dlatego zdaniem Niemiec opłaca się zaoferować wszystkim liniom lotniczym niższe opłaty lotniskowe, aby zwiększyć liczbę pasażerów oraz osiągnąć znaczny wzrost dochodów z działalności pozalotniczej, które pozwoliłyby wyrównać niższe dochody z działalności lotniczej.

⁽¹⁾ Wyższy Sąd Administracyjny w Szlezwiku; 4MR1/05

- (112) Ponadto Niemcy zauważyły, że zachęcanie do współpracy linii lotniczych oferujących stałe połączenia wiąże się z licznymi korzyściami. W szczególności Niemcy stwierdziły, że port lotniczy może wyjść z założenia, że takie linie lotnicze w przyszłości nie zawrą żadnych umów z konkurencyjnymi portami lotniczymi. Również w ten sposób port lotniczy powinien przekonać do siebie innych przewoźników lotniczych.
- (113) W celu poparcia swojego argumentu dotyczącego zachowania warunków rynkowych Niemcy przedłożyły raport przygotowany przez ekspertów Ernst & Young. Niemcy poinformowały również, że Infratil (prywatny udziałowiec większościowy) po prywatyzacji portu lotniczego dalej realizował strategię, o której mowa w motywie 112.
- (114) Niemcy stwierdziły, że strategia biznesowa z 2000 r. była także uzasadniona z perspektywy *ex post*. Liczba pasażerów znacznie wzrosła, Ryanair uruchomił nowe połączenia, a port lotniczy w Lubece był w stanie zachęcić do współpracy nowe linie lotnicze takie jak Wizz Air. Niemcy poinformowały, że umowa z Ryanairem miała decydujące znaczenie dla pozyskania nowego inwestora prywatnego – przedsiębiorstwa Infratil.
- (115) Ponadto Niemcy stwierdziły, że Ryanair nie odniósł żadnej selektywnej korzyści, ponieważ FLG zaoferowałby takie same warunki każdemu innemu zainteresowanemu przewoźnikowi lotniczemu.
- (116) W świetle wyroku w sprawie *Stardust Marine* ⁽¹⁾ Niemcy uważają również, że domniemanych korzyści na rzecz Ryanaira nie można przypisać państwu. Zdaniem Niemiec FLG działało niezależnie i bez wpływu państwa przed zawarciem umowy z Ryanairem w 2000 r., a także w momencie zawarcia tej umowy i po jej zawarciu. Ponadto Niemcy poinformowały, że FLG nie było włączone w struktury administracji państwowej. Na koniec Niemcy zwróciły uwagę, że nadzór władz nad zarządem FLG ogranicza się do lotnictwa i spraw wchodzących w zakres kompetencji służby publicznej i nie obejmuje żadnych działań związanych z prowadzeniem przedsiębiorstwa. Oprócz tego Niemcy stwierdziły, że hanzeatyckie miasto Lubeka, a w szczególności rada nadzorcza FLG nie brały udziału w podejmowaniu decyzji w sprawie umowy z Ryanairem, co potwierdzają protokół z posiedzenia rady nadzorczej z dnia 11 lipca 2000 r. oraz pisemne potwierdzenie byłego prezesa zarządu FLG.
- (117) Ponadto Niemcy poinformowały, że umowa z 2000 r. nie zakłóca ani nie grozi zakłóceniem konkurencji oraz nie wpływa na handel między państwami członkowskimi, ponieważ pomiędzy portem lotniczym w Lubece a innymi portami lotniczymi nie istnieje faktyczny stosunek konkurencji.

4.3.2. Umowy z 2010 r.

- (118) Niemcy twierdzą w tym względzie, że umowa dodatkowa nr 1 odpowiada normalnym warunkom rynkowym i nie daje liniom lotniczym Ryanair żadnej korzyści. Powołując się na sprawę *Helaba I* ⁽²⁾, Niemcy argumentują, że korzyść nie ma miejsca, jeżeli inni operatorzy regionalnych portów lotniczych oferują liniom lotniczym Ryanair podobne warunki. Niemcy dodały, że potwierdza to analiza porównawcza przeprowadzona przez Ryanaira.
- (119) Niemcy stwierdziły, że tanie linie lotnicze takie jak Ryanair i Wizz Air mają mniejsze potrzeby, jeśli chodzi o obsługę naziemną i zapewnienie infrastruktury. Po pierwsze Ryanair potrzebuje mniej punktów odprawy, ponieważ oferuje odprawę online i można zabrać ze sobą mniej bagażu. Po drugie Ryanair nie posiada żadnych autobusów do przewozu pasażerów. Po trzecie samoloty Ryanaira spędzają mniej czasu na ziemi, ponieważ przejścia w porcie lotniczym w Lubece są krótkie. Po czwarte, ponieważ port lotniczy w Lubece nie obsługuje lotów łączonych, nie jest potrzebna odnośna infrastruktura. Po piąte i ostatnie jest mniejsze zapotrzebowanie na usługi sprzątania w ramach obsługi naziemnej, ponieważ personel pokładowy często sam sprząta samoloty.
- (120) Przytaczając takie same argumenty, jak w przypadku umowy z 2000 r., Niemcy zwróciły uwagę na fakt, że dodatkowych umów nie można przypisać państwu.
- (121) Niemcy wskazały, że umowa dodatkowa nr 2 stanowi przedłużenie umowy z 2000 r. i nie zmienia tej umowy w istotnym zakresie. Ponieważ umowa z 2000 r. spełnia wymagania rynkowe, tak samo jest w przypadku umowy dodatkowej nr 2.
- (122) Na koniec Niemcy poinformowały, że powyższe nie ma negatywnego wpływu na konkurencję ani na wymianę handlową, ponieważ port lotniczy w Lubece jest małym lotniskiem regionalnym, które nie konkuruje z lotniskiem w Hamburgu.

⁽¹⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 16 maja 2002 r., Francja przeciwko Komisji („Stardust Marine”), C-482/99, ECLI:EU:C:2002:294.

⁽²⁾ Wyrok Sądu z dnia 3 marca 2010 r. Bundesverband deutscher Banken przeciwko Komisji (Helaba I), T-163/05, ECLI:EU:T:2010:59.

4.4. OPŁATY ZA ODLADZANIE SAMOLOTÓW W PORCIE LOTNICZYM

- (123) Niemcy stwierdziły, że opłaty za odladanie nie były negocjowane indywidualnie, lecz opierały się na regulaminie usług specjalnych, który obowiązuje wszystkich przewoźników lotniczych. Ponadto Niemcy zwróciły uwagę, że nie istnieje pomoc państwa, ponieważ nie występują podstawowe elementy takiej pomocy. Po pierwsze opłaty nie miały selektywnego charakteru. Po drugie opłat nie można było przypisać państwu, co potwierdza fakt, że przedsiębiorstwa Infratil i Yasmina, czyli dwóch inwestorów prywatnych, odpowiadały za ustalenie tych opłat w okresie, w którym zarządzały portem lotniczym. Po trzecie nie powstała żadna korzyść. Inwestorzy prywatni, tj. Infratil i Yasmina, postanowili nie zmieniać regulaminu usług specjalnych, co świadczy o tym, że opłaty za odladanie były zgodne z wymogami rynkowymi.

5. UWAGI ZAINTERESOWANYCH STRON

5.1. MOŻLIWA POMOC PAŃSTWA NA RZECZ FLG

- (124) W kwestii możliwej pomocy państwa na rzecz FLG większość zainteresowanych stron, które wyraziły swoje stanowisko, podzielały zdanie Niemiec. Dotyczy to w szczególności Ryanaira, FLG, Izby Przemysłowo-Handlowej miasta Lubeka i ADV.
- (125) Inne zdanie wyraziły natomiast SGF i BDF oraz dwie osoby prywatne: Peter C. Klanowski i Horst Conrad. Te zainteresowane strony uważały, że FLG uzyskało pomoc państwa od hanzeatyckiego miasta Lubeka:
- Umowa o pokryciu strat: Organizacja SGF poinformowała, że zarządzanie portem lotniczym stanowi jedynie obowiązek świadczenia usługi publicznej dla lotnictwa ogólnego i nie obejmuje lotnictwa komercyjnego. W przeciwieństwie do Niemiec SGF stwierdziła, że niemieckie porty lotnicze można zamknąć z polecenia operatora portu lotniczego. Oprócz tego SGF zauważyła, że czynsz dzierżawny opłacany przez FLG zarówno przed 2006 r., jak i po 2006 r. był za niski.
 - Umowa dzierżawy i przejęcie pożyczek: Zdaniem BDF fakt, że Niemcy nie dostarczyły Komisji dostatecznych informacji, wskazuje na istnienie pomocy.
 - Możliwa pomoc inwestycyjna na rzecz FLG w rozumieniu decyzji z 2005 r. w sprawie regionalnych portów lotniczych i jej rzekome naruszenie: W przeciwieństwie do decyzji o wszczęciu postępowania SGF poinformowała, że port lotniczy za wcześnie otrzymał pomoc, ponieważ wówczas nie było jeszcze decyzji o ustaleniu planu zabudowy. Zdaniem SGF port lotniczy w Lubece otrzymał w ten sposób korzyść czasową w stosunku do innych portów lotniczych, co zagroziło konkurencji na rynku. W odniesieniu do możliwej pomocy na infrastrukturę SGF i Peter C. Klanowski są zdania, że niektóre środki (finansowanie ogrodzeń zabezpieczających, oświetlenie i system kontroli lądowania) należy uznać za pomoc operacyjną. Ponadto SGF poinformowała, że przedmiotowe środki nie spełniają kryteriów rachunkowości i sprawozdawczości finansowej, które Trybunał Sprawiedliwości określił w wyroku sprawie *Altmark* ⁽¹⁾. Oprócz tego SGF uważa, że przedmiotowe środki nie służą osiągnięciu jasno zdefiniowanego celu leżącego w interesie ogólnym. Co więcej, nie da się określić zadowalającej, średniookresowej perspektywy wykorzystania infrastruktury. SGF poinformowała również, że nawet nowa tabela opłat nie zapewnia jednakowego i niedyskryminującego dostępu do nowej infrastruktury, ponieważ tylko Ryanair może spełnić określone kryteria, aby skorzystać na najniższych opłatach.
 - Finansowanie inwestycji infrastrukturalnych przez hanzeatyckie miasto Lubeka i kraj związkowy Szlezwik-Holsztyn: SGF stwierdziła ponadto, że przyszłe inwestycje były kalkulowane na podstawie błędnych założeń i dlatego były zawyżone. Zdaniem SGF port lotniczy nie był w stanie nie tylko zwiększyć liczby pasażerów, lecz także zmniejszyć swoich strat. Poprzez odniesienie do *konceptji ruchu lotniczego w północnych Niemczech* SGF stwierdziła, że wszystkie większe porty lotnicze w północnych Niemczech (łącznie z Hamburgiem) posiadają dostateczne zdolności. Co najmniej do 2030 r. nie przewiduje się żadnych ograniczeń przepustowości. Ponadto inwestycje, a w szczególności system kontroli lądowania, nie mogą być traktowane jako rekompensata za świadczenie usługi publicznej. Według SGF za inwestycją w ten system stał interes gospodarczy FLG, który polegał na osiągnięciu celów gospodarczych w perspektywie średnioterminowej.
 - Podporządkowanie pożyczek udzielonych FLG przez hanzeatyckie miasto Lubeka: SGF uważa, że port lotniczy w Lubece jest przedsiębiorstwem znajdującym się w trudnej sytuacji i że tak było już w latach 2008–2009. W związku z tym SGF uznaje podporządkowanie pożyczek za ważne narzędzie mające zapobiec niewypłacalności. Zdaniem SGF kwota podporządkowania udzielonych pożyczek wynosiła [...] EUR.

⁽¹⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 24 lipca 2003 r. w sprawie C-280/00, *Altmark Trans GmbH i Regierungspräsidium Magdeburg przeciwko Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH*, C-280/00, ECLI:EU:C:2003:415.

5.2. MOŻLIWA POMOC PAŃSTWA NA RZECZ INFRATILU

5.2.1. *Zbycie udziałów w FLG*5.2.1.1. **Infratil**

- (126) Infratil poinformował, że udziały w FLG zostały nabyte w ramach ogólnounijnej, otwartej, przejrzystej i niedyskryminującej procedury przetargowej. Poza tym cena kupna odpowiada w tych okolicznościach wartości rynkowej 90 % udziałów w FLG. Dlatego umowa dotycząca udziałów z 2005 r. nie zawiera żadnych elementów pomocy państwa. Infratil dodał, że złożył najlepszą ofertę; nie zmienił tego również fakt, że hanzeatyckie miasto Lubeka i Infratil podjęli drugą rundę negocjacji celem zmiany warunków pierwotnej umowy.

5.2.1.2. **Ryanair**

- (127) Ryanair jest zdania, że prywatyzacja odbyła się w ramach otwartej, przejrzystej i niedyskryminującej procedury przetargowej, co potwierdza raport przygotowany przez ekspertów Ernst & Young. Ryanair podkreślił w tym kontekście renomę i niezależność firmy Ernst & Young. Ryanair uważa, że nie brano pod uwagę zamknięcia portu lotniczego z powodów ekonomicznych i politycznych.

5.2.1.3. **Schutzgemeinschaft gegen Fluglärm Lübeck und Umgebung e.V. (SGF)**

- (128) W odniesieniu do możliwej pomocy państwa w związku z prywatyzacją FLG SGF wyraża poważne wątpliwości co do zgodności ceny kupna ze standardem rynkowym. Ponadto SGF twierdzi, że umowa obejmowała gwarancje hanzeatyckiego miasta Lubeka, które również miały istotne znaczenie w kontekście pomocy państwa.

5.2.2. *Dodatkowa umowa z 2009 r. i ponowne negocjacje w sprawie opcji sprzedaży – przejście dalszych strat, inwestycji i innych kosztów*5.2.2.1. **Infratil**

- (129) Infratil wyjaśnił, że dodatkową umowę z 2009 r. powinno się rozpatrywać w kontekście umowy dotyczącej udziałów z 2005 r. oraz warunku otrzymania decyzji o ustaleniu planu zabudowy. Ponieważ ostatecznie nie wydano decyzji o ustaleniu planu zabudowy ze względu na wyrok OVG Schleswig, w 2008 r. Infratil oświadczył, że chce wykorzystać swoją opcję sprzedaży. Jedyną możliwością, aby hanzeatyckie miasto Lubeka powstrzymało Infratil, była dodatkowa umowa z 2009 r.
- (130) Infratil wyjaśnił, że opcja wybrana przez hanzeatyckie miasto Lubeka była zgodna z zasadami rynkowymi. Gdyby Infratil wykorzystał opcję sprzedaży, hanzeatyckie miasto Lubeka musiałoby ponosić od dnia 31 grudnia 2008 r. wszystkie koszty i straty związane z obsługą portu lotniczego w Lubece. Dalsza sprzedaż portu lotniczego prywatnemu inwestorowi nie byłaby możliwa w najbliższym czasie, a hanzeatyckie miasto Lubeka nie mogłoby brać pod uwagę zamknięcia portu lotniczego ze względu na zobowiązania z tytułu świadczenia usług publicznych i z przyczyn finansowych. Oprócz tego rezygnacja Infratilu z dużym prawdopodobieństwem doprowadziłaby do tego, że Ryanair ograniczyłby lub wstrzymał świadczenie usług w porcie lotniczym w Lubece. Dlatego Infratil jest zdania, że straty operacyjne FLG byłyby wyższe, gdyby Infratil wykorzystał swoją opcję sprzedaży.
- (131) Infratil poinformował, że różnica pomiędzy zapłaconą ceną opcji sprzedaży, która była określona w dodatkowej umowie z 2009 r., a ceną opcji sprzedaży, którą trzeba było zapłacić w styczniu 2009 r., wynika z usług uzgodnionych przez strony. Po deprivatyzacji hanzeatyckie miasto Lubeka musiało w każdym razie pokryć wszystkie dodatkowe wydatki, z wyjątkiem dwóch, co prowadzi do wniosku, że dodatkowa umowa z 2009 r. była korzystniejszym rozwiązaniem pod kątem *gospodarczym*.
- (132) Ponadto Infratil stwierdził, że dodatkowe wydatki nie stanowiły korzyści dla Infratilu. Po pierwsze Infratil nie musiałby przejmować strat w 2009 r., gdyby wykorzystał swoją opcję sprzedaży. Po drugie nie można traktować zobowiązania hanzeatyckiego miasta Lubeka do zapłaty odsetek od udzielonych pożyczek za okres od 1 stycznia do 22 października 2009 r. jako korzyści gospodarczej, ponieważ poprzez wykorzystanie opcji sprzedaży w styczniu 2009 r. Infratil mógłby uzyskać takie same lub nawet wyższe dochody. W hipotetycznej sytuacji Infratil wykorzystalby uzyskane dochody do spłaty istniejącego zadłużenia, aby zaoszczędzić na odsetkach. Co więcej, Infratil nie odniósł żadnej korzyści, ponieważ nie można wyjść z założenia, że port lotniczy w Lubece osiągnąłby zyski w perspektywie krótkoterminowej, a raczej trzeba założyć, że generowałby dalsze straty.

- (133) Infratil argumentował, że wykorzystanie opcji sprzedaży wcale nie umożliwiłoby Infratilowi przywrócenia sytuacji wyjściowej *ex quo ante*, ponieważ Infratil musiał ponieść określone straty (różnica pomiędzy zatwierdzonymi stratami operacyjnymi a faktycznymi stratami) bez żadnej rekompensaty.
- (134) Nawet gdyby Komisja uznała, że ponowne negocjowanie opcji sprzedaży stanowi pomoc państwa, zdaniem Infratilu byłoby to zgodne z rynkiem wewnętrznym. Gdyby Komisja stwierdziła, że poprzez przejęcie strat operacyjnych FLG w 2009 r. hanzeatyckie miasto Lubeka udzieliło Infratilowi pomocy, Infratil uważa, że stanowiłoby to jedynie rekompensatę strat, które idą w parze ze świadczeniem usług w ogólnym interesie gospodarczym.

5.2.2.2. Hanzeatyckie miasto Lubeka

- (135) Hanzeatyckie miasto Lubeka stwierdziło, że umowa o przejęcie strat była najkorzystniejszą i najmniej ryzykowną alternatywą. Uzasadnia to w szczególności zobowiązanie prawne hanzeatyckiego miasta Lubeka do zarządzania portem lotniczym zgodnie z art. 45 ust. 1 rozporządzenia dotyczącego udzielania zezwoleń w ruchu („LuftVZO”). Dlatego nie brano pod uwagę zamknięcia portu lotniczego. Ponadto zamknięcie portu lotniczego wymagałoby zbyt dużego nakładu czasu i środków.
- (136) Hanzeatyckie miasto Lubeka przypomniało również Komisji o tym, że ani ono ani Infratil nie mieli wcześniej doświadczeń z prywatyzacją portu lotniczego. Mogłoby to uzasadniać błędne kalkulacje, ale nie prowadzi do wniosku, że strony postępowały niezgodnie z zasadami gospodarki rynkowej. Ponadto hanzeatyckie miasto Lubeka stwierdziło, że Infratil był jedynym oferentem w związku z procedurą prywatyzacji, co osłabiło siłę przetargową hanzeatyckiego miasta Lubeka.

5.2.2.3. Schutzgemeinschaft gegen Fluglärm Lübeck und Umgebung e.V. (SGF)

- (137) Organizacja SGF poinformowała, że dodatkowa umowa z 2009 r. stanowi nową pomoc i doprowadziła do przyznania korzyści Infratilowi. Ponieważ pomoc ta przekraczała próg *de minimis*, powinna być zostać zgłoszona, czego Niemcy nie zrobili.
- (138) Dlatego zdaniem SGF Infratil otrzymał wyraźną korzyść wynikającą z dodatkowej umowy z 2009 r. W odniesieniu do zastosowania kryterium prywatnego inwestora SGF zwróciła uwagę na fakt, że pozytywny wpływ umowy na region nie powinien być uwzględniany. W związku z tym SGF zauważyła, że port lotniczy w Lubece nie miał perspektyw rentowności. SGF dodała, że FLG mogło uniknąć niewypłacalności na początku 2008 r. tylko ze względu na ustępstwa ze strony Infratilu. SGF nie stwierdziła, że kryterium prywatnego inwestora zostało spełnione, ponieważ żaden inwestor prywatny nie zdecydowałby się na dalszą działalność przy takich stratach, jakie wykazuje wykorzystanie opcji sprzedaży przez Infratil.
- (139) W odniesieniu do zamknięcia portu lotniczego SGF poinformowała, że Hamburg dysponuje dostatecznymi zdolnościami, aby zapewnić obsługę portu lotniczego bez Lubeki jako rezerwy zdolności przepustowej. Oprócz tego zdaniem SGF koszty zamknięcia FLG zostały oszacowane zbyt wysoko. Tabela 5 przedstawia bardziej realistyczne dane, nawet jeśli zdaniem SGF zawiera i tak za wysokie wartości:

Tabela 5

Koszty zamknięcia portu lotniczego w Lubece, przedstawione przez Schutzgemeinschaft gegen Fluglärm Lübeck und Umgebung e.V.

Koszty	W tysiącach euro
Koszty syndyka	[...]
Nowe straty wynikające z tymczasowej kontynuacji działalności do 2010/2011 r.	[...]
Plan społeczny	[...]
Spłata subwencji	[...]
Koszty biegłego rewidenta	[...]

- (140) Ponadto SGF wyraziła wątpliwości co do rzekomego zobowiązania do zarządzania portem lotniczym w rozumieniu świadczenia usługi publicznej, ponieważ zezwolenie na zarządzanie portem lotniczym nie stanowi automatycznie usługi świadczonej w ogólnym interesie gospodarczym. Takie zezwolenie można też cofnąć.

5.2.2.4. Ryanair

- (141) Ryanair stwierdził, że różnica pomiędzy cenami opcji sprzedaży ustalonymi w 2005 i 2009 r. a ceną opcji sprzedaży faktycznie zapłaconą przez hanzeatyckie miasto Lubeka może wynikać z różnych czynników, na przykład z wahań cen udziałów. Warunki gospodarcze panujące w 2005 r. były znacznie korzystniejsze od tych panujących w 2009 r., co może uzasadniać różnicę w cenach.

5.3. MOŻLIWA POMOC PAŃSTWA NA RZECZ RYANAIRA

5.3.1. Umowa z 2000 r.

5.3.1.1. Ryanair

- (142) Ryanair poinformował, że umowa z hanzeatyckim miastem Lubeka została zawarta na podstawie przesłanek gospodarczych. Port lotniczy w Lubece – jako działający drugorzędny port lotniczy obok portu lotniczego w Hamburgu – i samą Lubekę należy bowiem postrzegać jako wartościowy cel kulturalny. Oprócz tego w porcie lotniczym wprowadzono usługi po to, aby stworzyć niższą podstawę kosztów oraz przeanalizować struktury demograficzne celem stwierdzenia, czy wokół nowego portu lotniczego istnieje dostatecznie duży obszar oddziaływania. Ryanair co prawda nie mógł przedłożyć planu biznesowego, aby uzasadnić podjęcie działalności w porcie lotniczym w Lubece, lecz podkreślił, że taki plan biznesowy zasadniczo nie jest wymagany od prywatnego inwestora rynkowego. Ryanair wyjaśnił, że zawiesił swoje usługi w porcie lotniczym w Lubece ze względów gospodarczych, w tym z powodu rosnących kosztów oraz niższych zysków (w wyniku kryzysu gospodarczego) niż oczekiwał.
- (143) Ryanair stwierdził, że regionalne porty lotnicze w Unii znajdują się w trudnej sytuacji rynkowej. Dlatego konieczne było uwzględnienie dochodów portu lotniczego z działalności zarówno lotniczej, jak i pozalotniczej, co określa się mianem finansowania z jednego źródła („single till”). Ponieważ umowy z Ryanairem z reguły przewidują dużą liczbę pasażerów, takie stosunki biznesowe często prowadzą do zwiększenia rozpoznawalności portów lotniczych oraz do przyciągnięcia innych przewoźników lotniczych oraz sprzedawców i innych usługodawców. Ponadto Ryanair wyjaśnił, że istnieją wyraźne przesłanki wskazujące na to, że większa liczba pasażerów doprowadziłaby do zwiększenia przychodów z działalności pozalotniczej. Jako dowód Ryanair przedstawił następującą tabelę:

Tabela 6

Przychody z działalności pozalotniczej jako odsetek całkowitych przychodów wybranych portów lotniczych

Mln GBP	2010/11 (%)
Bournemouth	[...]
Liverpool	[...]
Leeds Bradford	[...]
Humberside	[...]
Doncaster Sheffield	[...]
Exeter	[...]
Bristol	[...]
Luton	[...]
Manchester	[...]
Belfast International	[...]

Mln GBP	2010/11 (%)
East Midlands	[...]
Newcastle	[...]
Birmingham	[...]
Glasgow	[...]
Cardiff	[...]
Stansted	[...]
Edinburgh	[...]
Aberdeen	[...]
Southampton	[...]
Średnio	[...]

Źródło: UK Airports Performance Indicator

- (144) Ryanair stwierdził, że w świetle zasady prywatnego inwestora każda oferta handlowa zasadniczo stanowi poprawę obecnej sytuacji, o ile oczekiwane marginalne korzyści przekraczają marginalne koszty. Ryanair dodał, że należy uwzględnić fakt, że w porównaniu do innych przewoźników lotniczych Ryanair znacznie obniżył swoje zapotrzebowanie dzięki realizacji swojego modelu biznesowego i dzięki swojej wydajności operacyjnej.
- (145) W celu lepszego udowodnienia zgodności realizacji swojej umowy z 2000 r. z wymogami rynkowymi, Ryanair porównał port lotniczy w Lubece z portami lotniczymi, które znajdują się w podobnej sytuacji i mają podobną wielkość. Porównywane porty lotnicze to Bournemouth, Grenoble, Knock, Maastricht, Nîmes i Prestwick. Z porównania opłat, które Ryanair płacił porównywanym portom lotniczym, wynika, że opłaty uiszczane przez Ryanaira na rzecz portu lotniczego w Lubece ogólnie były wyższe od średniej wartości opłat pobieranych przez wspomniane porty lotnicze – zarówno opłaty pobierane za pasażerów, jak i za obsługę statków powietrznych. Ryanair zasugerował Komisji, aby w swojej ocenie, czy umowa z 2000 r. spełnia kryterium prywatnego inwestora, w większym stopniu skupiła się na analizie porównawczej niż na analizie rentowności.
- (146) W swoim raporcie spółka Oxera obliczyła wartość bieżącą netto umowy z 2000 r. Jak wynika z tego raportu, dodatnia wartość bieżąca netto wynosi [...] EUR. W celu dokonania tych obliczeń Oxera przeprowadziła szereg testów wrażliwości.

5.3.1.2. Air Berlin

- (147) Air Berlin stwierdził, że połączenia lotnicze oferowane przez linie lotnicze Ryanair z portu lotniczego w Lubece bezpośrednio konkurują z połączeniami lotniczymi, które Air Berlin oferuje z portu lotniczego w Hamburgu. Dotyczy to w szczególności destynacji takich jak Londyn, Mediolan i Barcelona, do których latają obie linie lotnicze.
- (148) Air Berlin wysunął argument, że strategia marketingowa linii lotniczych Ryanair ma na celu odebranie potencjalnych klientów, m.in. od Air Berlin. Z powodu niskich cen oferowanych przez Ryanaira klienci zaczęli latać z portu lotniczego w Lubece, rezygnując z usług oferowanych przez port lotniczy w Hamburgu. Air Berlin twierdzi, że z powodu pomocy państwa Air Berlin poniósł znaczące straty gospodarcze. Ze względu na równoległą ofertę linii lotniczych Ryanair w porcie lotniczym w Lubece Air Berlin musiał zawiesić niektóre połączenia lotnicze. Ponadto Air Berlin poinformował, że trudno jest zaoferować nowe połączenia lotnicze z portu lotniczego w Hamburgu, kiedy linie lotnicze Ryanair oferują podobne połączenia z portu lotniczego w Lubece w niezwykle niskich cenach.
- (149) Aby wesprzeć swoje argumenty dotyczące nieuczciwie niskich cen oferowanych przez linie lotnicze Ryanair oraz konkurencji pomiędzy portami lotniczymi w Lubece i Hamburgu, Air Berlin odniósł się także do zamknięcia portu lotniczego w Lubece na sześć dni od dnia 19 kwietnia 2004 r. W tym czasie linie lotnicze Ryanair musiały przenieść swój ruch z portu lotniczego w Lubece do portu lotniczego w Hamburgu. Z powodu wyższych opłat lotniskowych obowiązujących w porcie lotniczym w Hamburgu Ryanair wystawił FLG rachunek na dodatkowe koszty w wysokości [...] EUR. Zdaniem Air Berlin sytuacja ta potwierdza fakt, że tylko w ciągu sześciu dni linie lotnicze Ryanair uzyskały w stosunku do przedsiębiorstw lotniczych obsługujących port lotniczy w Hamburgu korzyść w wysokości [...] EUR.

- (150) Air Berlin poparł swój argument, przedstawiając także tabelę z danymi dotyczącymi liczby pasażerów i lotów przed (do 1999 r.) i po (od 2000 r.) podjęciu przez linie lotnicze Ryanair działalności w porcie lotniczym w Lubece:

Tabela 7

Pasażerowie i loty (tabela przedstawiona przez Air Berlin)

	Liczba pasażerów (osób)	Ruchy statków powietrznych
1997	34 132	[...]
1998	60 520	[...]
1999	48 522	[...]
2000	142 586	[...]
2001	192 726	[...]
2002	244 684	[...]
2003	514 472	[...]

- (151) Tabela 7 pokazuje, że w 2000 r., kiedy to linie lotnicze Ryanair podjęły działalność w porcie lotniczym w Lubece, liczba pasażerów znacznie wzrosła. Air Berlin poinformował, że 97 % tych pasażerów to klienci Ryanaira. Dane te zostały zestawione ze stratami poniesionymi przez FLG przed (do 1999 r.) i po (od 2000 r.) podjęciu przez linie lotnicze Ryanair działalności w porcie lotniczym w Lubece:

Tabela 8

Straty FLG (tabela przedstawiona przez Air Berlin)

FLG	Straty (w euro)
1999	[...]
2000	[...]
2001	[...]
2002	[...]
2003	[...]
Łącznie	[...]

- (152) Na podstawie tabeli 7 i tabeli 8 Air Berlin stwierdził natomiast, że co prawda w latach 2002–2003 liczba pasażerów prawie się podwoiła, ale straty poniesione w tym okresie wzrosły o ponad [...] EUR. Ponadto Air Berlin dodał, że przedsiębiorstwo FLG przyznało liniom lotniczym Ryanair specjalne warunki, obniżki, zwrot kosztów i inne płatności. Opłaty uiszczane przez linie lotnicze Ryanair na rzecz portu lotniczego w Lubece były niższe od opłat obowiązujących w ramach wówczas obowiązującej tabeli opłat. Oprócz tego zdaniem Air Berlin linie lotnicze Ryanair świadczyły usługi marketingowe niezależne od kosztów marketingowych. Air Berlin twierdzi, że korzyści, jakie linie lotnicze Ryanair odniosły w związku ze świadczeniem usług marketingowych, wydają się nie mieć związku z faktycznymi wydatkami marketingowymi ponoszonymi przez Ryanaira.
- (153) Dlatego Air Berlin uważa, że umowa z 2000 r. zawarta pomiędzy przedsiębiorstwami FLG i Ryanairem nie spełniania wymogów gospodarki rynkowej. Zdaniem Air Berlin port lotniczy w Lubece funkcjonuje z przyczyn związanych z polityką regionalną, a nie z rentownością.

- (154) Air Berlin twierdzi, że praktycznie nie można oddzielić z jednej strony istnienia preferencyjnych warunków dla linii lotniczych Ryanair w porcie lotniczym w Lubece, a z drugiej strony sposobu prywatyzacji portu lotniczego na określonych warunkach. Air Berlin uważa, że zawarta z Infratilem umowa dotycząca udziałów nie jest dowodem na przestrzeganie zasady prywatnego inwestora, ponieważ obejmuje opcję sprzedaży. Air Berlin twierdzi natomiast, że w 2005 r. prywatny inwestor optowałby za nowym przetargiem.
- (155) Ponadto Air Berlin poinformował, że umowę z Ryanairem należy przypisać państwu niemieckiemu. Zgodnie ze statutem FLG rada nadzorcza musi zatwierdzić opłaty związane z korzystaniem z portu lotniczego (§ 12 statutu). Czterech z sześciu członków rady nadzorczej wybiera hanzeatyckie miasto Lubeka. Na tej podstawie Air Berlin uznał, że hanzeatyckie miasto Lubeka można uznać za odpowiedzialne. Air Berlin uważa, że niektóre wypowiedzi głównych pracowników FLG potwierdzają, że umowę, o której mowa, można przypisać hanzeatyckiemu miastu Lubeka.

5.3.1.3. Infratil

- (156) W odniesieniu do możliwej pomocy państwa na rzecz linii lotniczych Ryanair Infratil poinformował, że umowa z 2000 r. była uzasadniona pod względem gospodarczym, miała istotne znaczenie dla rozwoju portu lotniczego oraz była w pełni zgodna z zasadą prywatnego inwestora. Ponadto Infratil uważa, że umowy z 2000 r. i jej realizacji nie można przypisać hanzeatyckiemu miastu Lubeka ani innym organom państwowym. Hanzeatyckie miasto Lubeka lub rada nadzorcza nie wydały żadnych zarządzeń bądź wytycznych dotyczących przyjęcia umowy z 2000 r. oraz nie kontrolowały jej przyjęcia.

5.3.1.4. Federalne Zrzeszenie Niemieckich Linii Lotniczych („BDF”)

- (157) BDF jest zdania, że warunki, jakie Ryanair uzyskał od FLG, nie były zgodne z rynkiem wewnętrznym, ponieważ wymagania dotyczące przejrzystości i niedyskryminacji nie zostały spełnione oraz nie były przewidziane żadne sankcje na wypadek, gdyby Ryanair nie wywiązał się ze swoich zobowiązań umownych określonych w umowie z 2000 r.
- (158) BDF twierdzi, że dyskryminujące odstępstwa w obowiązujących tabelach opłat, przynoszące korzyść określonemu przedsiębiorstwu lotniczemu, prowadzą do istotnych zakłóceń konkurencji oraz do subwencjonowanej redystrybucji pasażerów w ramach aglomeracji, co nie leży w ogólnym interesie gospodarczym. Oprócz tego BDF stwierdziło, że środek należy zgłosić Komisji w przypadku, gdy nie można wykluczyć, że zawiera on pomoc państwa. BDF wyraziło opinię, że w określonych warunkach istnieje możliwość prawna, aby zamknąć niemiecki port lotniczy na wniosek operatora.

5.3.2. Umowy z 2010 r.

5.3.2.1. Flughafen Lübeck GmbH

- (159) Spółka FLG poinformowała, że przedmiotowego środka nie można przypisać Niemcom, ponieważ FLG sama negocjowała umowy z 2010 r.

5.3.2.2. Ryanair

- (160) Ryanair stwierdził, że umowy z 2010 r. nie mogą zostać przypisane państwu.
- (161) Umowy dodatkowe nr 1 i 2, które zostały zawarte z Ryanairem, są jedynie krótkoterminowymi umowami dodatkowymi, na których podstawie przedłużony został czas trwania ustaleń podjętych na podstawie umowy z Ryanairem z 2000 r. Jedynym nowym elementem jest zmiana wynegocjowana na warunkach rynkowych, która dotyczy wsparcia marketingowego, o którym mowa w umowie dodatkowej nr 1. Dlatego Ryanair wyjaśnił, że w skutki obu umów dodatkowych zostały opisane w uwagach Ryanaira dotyczących umowy z 2000 r.
- (162) Ryanair przedłożył raport Oxera⁽¹⁾, w którym zbadano oczekiwaną rentowność umów dodatkowych nr 1 i 2 na podstawie planu biznesowego z 2009 r.⁽²⁾, który został sporządzony przez port lotniczy w Lubece przed podpisaniem umów dodatkowych nr 1 i 2. Z raportu wynika, że przy zawieraniu obu umów dodatkowych

⁽¹⁾ Raport Oxera „Economic MEOP assessment: Lübeck airport” z dnia 6 lutego 2015 r.

⁽²⁾ Plan biznesowy „Takeoff Konzept” z dnia 21 grudnia 2009 r. zob. http://www.luebeck.de/stadt_politik/rathaus/wahlen/files/M21_Takeoff_Konzept_HL-Umdruck_17-156_WA_Ltsh.pdf

przyjęto realistyczne założenia, że umowy są dostatecznie rentowne. Port lotniczy, który działa jak prywatny inwestor, zaoferowałby podobne warunki. Zdaniem firmy Oxera miałyby to zastosowanie również w przypadku uwzględnienia umowy o świadczenie usług marketingowych z 2010 r. razem z umowami dodatkowymi z marca i października 2010 r. Dlatego w ocenie uwzględniono koszty marketingowe portu lotniczego w Lubece.

5.3.2.3. Air Berlin

- (163) Air Berlin zwrócił uwagę na fakt, że w 2010 r. podpisano trzy umowy: umowę dodatkową nr 1, umowę dodatkową nr 2 i umowę o świadczenie usług marketingowych z 2010 r. W swojej ocenie Komisja powinna uwzględnić wszystkie umowy z 2010 r.

5.4. OPŁATY ZA ODLADZANIE SAMOLOTÓW W PORCIE LOTNICZYM

RYANAIR I WIZZ AIR

- (164) Linie lotnicze Ryanair i Wizz Air stwierdziły, że zgodnie z wyrokiem w sprawie *Stardust Marine* ⁽¹⁾ żadnej pomocy państwa, którą rzekomo udzielił port lotniczy w Lubece Wizz Air i innym przewoźnikom lotniczym, nie można przypisać państwu niemieckiemu. Wizz Air przytoczył argument, że co prawda hanzeatyckie miasto Lubeka było w danym okresie jedynym właścicielem portu lotniczego, ale to nie wystarcza, aby potwierdzić możliwość przypisania środków państwu. Wizz Air argumentuje, że niemożliwość przypisania środków państwu niemieckiemu w okresie, w którym, Infratil posiadał 90 % udziałów w FLG, jest jeszcze bardziej oczywista.
- (165) Linie lotnicze Ryanair i Wizz Air poinformowały, że przedmiotowe opłaty oraz wszelkie zniżki stanowiły nieznaczną część kosztów poniesionych przez przewoźnika lotniczego w związku z działalnością w porcie lotniczym. Zdaniem Ryanaira nie można oddzielnie oceniać tych opłat, ponieważ nie istnieje rynek detaliczny usług odladania. Istnieje duże prawdopodobieństwo, że obniżka na usługi odladania zostałaby wyrównana korzyścią handlową, którą port lotniczy wynegocjowałby w inny sposób. Ryanair zacytował wyrok w sprawie *Charleroi*, w którym potwierdzono, że „w ramach zastosowania kryterium prywatnego inwestora transakcja handlowa [...] musi zostać uwzględniona jako całość” ⁽²⁾.
- (166) Na koniec linie lotnicze Ryanair i Wizz Air poinformowały, że cena środka do odladania portu lotniczego w Lubece jest standardową ceną stosowaną przez publiczne i prywatne porty lotnicze.

6. UWAGI NIEMIEC DOTYCZĄCE ODPOWIEDZI UDZIELONYCH PRZEZ ZAINTERESOWANE STRONY

6.1. UWAGI DOTYCZĄCE ODPOWIEDZI UDZIELONYCH PRZEZ RYANAIRA

- (167) Zdaniem Niemiec odpowiedzi udzielone przez przedsiębiorstwo Ryanair pokazują, że spółka FLG działała zgodnie z zasadą prywatnego inwestora.
- (168) Niemcy wskazały w szczególności na korzyści płynące z podejścia zastosowanego przez Ryanaira, aby udowodnić zgodność umowy z rynkiem za pomocą analizy rentowności i analizy porównawczej.
- (169) Zdaniem Niemiec umowy dodatkowe nr 1 i 2 nie są istotne dla przedmiotowego badania. Po pierwsze umów dodatkowych z marca i października 2010 r. nie można przypisać państwu, ponieważ zostały one wynegocjowane i zawarte przez FLG w sposób niezależny, bez udziału hanzeatyckiego miasta Lubeka. Po drugie w odniesieniu do umowy dodatkowej nr 2 Niemcy zwracają uwagę na fakt, że umowa ta jest jedynie rozszerzeniem pierwotnej umowy i w związku z tym nie stanowi istotnej zmiany. Dlatego wszelkie ustalenia dotyczące umowy z 2000 r. mają zastosowanie również do przedmiotowych umów dodatkowych.
- (170) Niemcy zaznaczyły, że nie rozumieją, dlaczego umowa o świadczenie usług marketingowych z 2010 r. miałyby stanowić przedmiot niniejszego badania, biorąc pod uwagę to, że nie obejmuje ona żadnych środków publicznych. Koszty określone w umowie o świadczenie usług marketingowych pokryła Izba Przemysłowo-Handlowa miasta Lubeka. Oprócz tego Niemcy zauważyły, że umowę o świadczenie usług marketingowych można uznać za zgodną z rynkiem. Wynika to z obserwacji, że FLG miało do pokrycia niższe koszty niż inne porty lotnicze, które zawarły podobne umowy. Ponadto umowa o świadczenie usług marketingowych, zawarta z portem lotniczym w Lubece, opierała się na obietnicy Ryanaira, że oferta połączeń lotniczych zostanie rozszerzona o dwa cele.

⁽¹⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 16 maja 2002 r., Francja przeciwko Komisji („Stardust Marine”) C-482/99, ECLI:EU:C:2002:294.

⁽²⁾ Wyrok Sądu z dnia 17 grudnia 2008 r., Ryanair przeciwko Komisji (Charleroi T-196/04 ECLI:EU:T:2008:585).

- (171) Inną kwestią, którą zdaniem Niemiec należy uwzględnić, jest funkcja portu lotniczego w Lubece jako rezerwy zdolności przepustowej dla portu lotniczego w Hamburgu oraz jako niezbędnej infrastruktury dla mieszkańców północnych Niemiec.

6.2. UWAGI DOTYCZĄCE ODPOWIEDZI UDZIELONYCH PRZEZ SGF

- (172) Niemcy zauważyły, że SGF nie jest zainteresowaną stroną w rozumieniu art. 108 ust. 2 TFUE i art. 1 lit. h) rozporządzenia (WE) nr 659/1999 oraz tym samym nie jest uprawniona do przedstawiania uwag. Członkowie SGF jedynie posiadają działki w bezpośrednim sąsiedztwie portu lotniczego i dlatego chcieli pozbyć się uciążliwości związanych z działalnością portu lotniczego. W takim przypadku wymagane jest jednak postępowanie krajowe.
- (173) Poza tym Niemcy podkreśliły, że odpowiedzi SGF były błędne pod kątem merytorycznym. Po pierwsze Niemcy nie zgadzają się z opinią SGF, że port lotniczy w Lubece nie świadczy żadnych usług publicznych. Organizacja SGF wysunęła argument, że działalność portu lotniczego służy dobru ogólnemu tylko w takim zakresie, w jakim dotyczy interesu w zakresie ogólnego transportu lotniczego. Niemcy twierdzą jednak, że poprzez świadczenie usług publicznych związanych z wykorzystaniem infrastruktury oraz pełnienie funkcji rezerwy zdolności przepustowej dla portu lotniczego w Hamburgu port lotniczy w Lubece ma obowiązek zapewnienia ciągłości działalności. Wspomniana funkcja jest zapisana w oficjalnej koncepcji funkcjonowania ruchu lotniczego w północnych Niemczech.
- (174) W odniesieniu do umowy dzierżawy Niemcy powtórzyły swoją opinię, że FLG nie odniosło korzyści ani z poprzedniej umowy dzierżawy, która obowiązywała do końca 2005 r., ani z nowej umowy dzierżawy, która obowiązuje do 2006 r.
- (175) Następnie Niemcy odniosły się do udzielonych przez SGF odpowiedzi dotyczących inwestycji w infrastrukturę. Niemcy poinformowały, że decyzja o ustaleniu planu zabudowy jest jedynie narzędziem administracyjnym, któremu można nadać moc wsteczną, oraz że ani nie stanowi warunku zatwierdzenia finansowania, ani nie wpływa na konkurencję. Poza tym Niemcy sprzeciwiają się zaklasyfikowaniu przez SGF inwestycji jako środków konserwacyjnych zamiast środków służących ulepszeniu funkcji komunikacyjnej portu lotniczego. Zdaniem Niemiec przedmiotowe środki były konieczne, aby zapewnić zgodność z przepisami krajowymi i międzynarodowymi. Niemcy uważają, że fakt, iż Ryanair wykorzystuje port lotniczy w największym zakresie, nie prowadzi do wniosku, że Ryanair zajmuje uprzywilejowane stanowisko.
- (176) W odniesieniu do obliczania przez SGF średnioterminowych perspektyw dla portu lotniczego w Lubece Niemcy twierdzą, że przedstawione odpowiedzi są błędne. Niemcy argumentują, że w momencie uruchomienia inwestycji istniały optymistyczne perspektywy średnioterminowe, które można było udowodnić, jak określiła Komisja w swojej decyzji o wszczęciu postępowania z 2007 r.
- (177) Ponadto Niemcy odniosły się do opinii SGF, że przedsiębiorstwo FLG znajdowało się w trudnej sytuacji. Niemcy twierdzą, że każda argumentacja SGF na podstawie wytycznych dotyczących pomocy w celu ratowania i restrukturyzacji przedsiębiorstw znajdujących się w trudnej sytuacji jest nieistotna. Zdaniem Niemiec wytyczne te nie mają zastosowania, ponieważ przyznane świadczenia przede wszystkim nie stanowiły pomocy państwa. Świadczenia te nigdy nie zostały zaklasyfikowane jako pomoc w celu ratowania i restrukturyzacji albo musiały zostać tak zaklasyfikowane na podstawie innych wytycznych.
- (178) Niemcy nie zgadzają się z twierdzeniem SGF, że hanzeatyckie miasto Lubeka poinformowało, że zamknięcie portu lotniczego jest niemożliwe i że nie rozważy takiej możliwości. Zdaniem Niemiec hanzeatyckie miasto Lubeka rozważyło taką możliwość, ale ostatecznie nie podjęło takiej decyzji, ponieważ z obliczeń wynikało, że takie rozwiązanie byłoby najmniej uzasadnione pod względem gospodarczym. Ponadto Niemcy wyjaśniły, że zgodnie z art. 45 ust. 1 rozporządzenia dotyczącego udzielania zezwoleń w ruchu („LuftVZO”) doraźne zamknięcie portu lotniczego jest niemożliwe. Porty lotnicze służą dobru ogólnemu i mają obowiązek zapewnienia ciągłości działalności. Aby zamknąć port lotniczy, należałoby cofnąć pozwolenie na działalność, co wymaga długotrwałego postępowania sądowego. Niemcy zauważają, że cofnięcie pozwolenia jest wykluczone w sytuacji, gdy właściwy organ uważa, że przeważa interes publiczny, aby kontynuować działalność portu lotniczego. Próba zamknięcia portu lotniczego nie byłaby niemożliwa, ale z pewnością byłaby trudna, żmudna i tym samym kosztowna. Tak było na przykład w przypadku zamknięcia portu lotniczego Berlin-Tempelhof. W związku z tym Niemcy uważają, że decyzja o niezamknięciu portu lotniczego oraz – zamiast tego – rozbudowie portu lotniczego i zainwestowaniu w infrastrukturę celem znalezienia prywatnego inwestora była najrozsądniejszym rozwiązaniem z perspektywy gospodarczej. Spoglądając wstecz, decyzja ta okazała się słuszna, ponieważ znaleziono prywatnego inwestora.

6.3. UWAGI DOTYCZĄCE ODPOWIEDZI UDZIELONYCH PRZEZ AIR BERLIN

- (179) Zdaniem Niemiec Air Berlin uzyskałby takie same korzyści co Ryanair, gdyby spełnione zostały takie same kryteria dotyczące liczby pasażerów i częstotliwości przewozów. Zamiast tego Air Berlin odrzucał każdą propozycję negocjacji z FLG, ponieważ nigdy nie zamierzał zarządzać portem lotniczym w Lubece. Z drugiej strony Air Berlin nigdy nie wypowiedział się w sprawie warunków, na jakich Ryanair obsługuje port lotniczy

w Hamburgu. Oprócz tego wiele przedsiębiorstw lotniczych skarżyło się (między innymi Komisji), że Air Berlin korzysta z dużej pomocy państwa udzielanej przez Zjednoczone Emiraty Arabskie. Air Berlin nie może zatem sugerować, że jest ofiarą swojego największego konkurenta, tj. Ryanaira.

- (180) Ponadto Niemcy nie zgodziły się z opinią Air Berlin na temat konkurencji pomiędzy portem lotniczym w Lubece a portem lotniczym w Hamburgu. Niemcy zwracają uwagę w szczególności na fakt, że w 2000 r., czyli w momencie podpisania umowy z Ryanairem, port lotniczy w Hamburgu obsługiwał 70 razy więcej pasażerów niż port lotniczy w Lubece. Brak skarg ze strony innych portów lotniczych pokazuje, że te dwa porty lotnicze nie konkurowały ze sobą. Oprócz tego Niemcy zwracają uwagę na fakt, że w 2008 r. port lotniczy w Hamburgu i port lotniczy w Rostocku odnotowały wzrost, podczas gdy liczba pasażerów portu lotniczego w Lubece spadła o 10 %.
- (181) Ponadto Niemcy odrzucają argument Air Berlin, że Ryanair odniósł korzyść gospodarczą. Niemcy poinformowały, że Air Berlin korzystał z niedokładnych obliczeń oraz że jedyną właściwą metodą kontroli zgodności z rynkiem powinien być test prywatnego inwestora. Niemcy uważają, że umowy z Ryanairem były zgodne z wymogami rynkowymi, ponieważ w 2000 r. długoterminowe perspektywy portu lotniczego były pozytywne.

6.4. UWAGI DOTYCZĄCE ODPOWIEDZI UDZIELONYCH PRZEZ BDF

- (182) Niemcy zwróciły uwagę na fakt, że Air Berlin jest członkiem BDF, co wpływa na bliskie powiązania i zbliżone merytorycznie odpowiedzi. Niemcy nie podzielają zdania, że poprzez bardzo niskie ceny FLG sztucznie zwiększyła popyt i w sposób dyskryminujący nie zastosowała się do tabeli opłat, tym samym przynosząc korzyść jednym liniom lotniczym. Według Niemiec FLG nie miała żadnego powodu, aby dyskryminować poszczególne linie lotnicze celem zwiększenia popytu. Więcej linii lotniczych w porcie lotniczym w Lubece oznaczałoby raczej wzrost działalności biznesowej. W związku z tym Niemcy uważają, że każdy przewoźnik lotniczy mógł zawrzeć umowę z portem lotniczym w Lubece na podobnych warunkach, gdyby złożył ofertę porównywalną z ofertą Ryanaira.

7. OCENA

7.1. WPROWADZENIE

- (183) Zgodnie z art. 107 ust. 1 TFUE „wszelka pomoc przyznawana przez państwo członkowskie lub przy użyciu zasobów państwowych w jakiegokolwiek formie, która zakłóca lub grozi zakłóceniem konkurencji poprzez sprzyjanie niektórym przedsiębiorstwom lub produkcji niektórych towarów, jest niezgodna z rynkiem wewnętrznym w zakresie, w jakim wpływa na wymianę handlową między państwami członkowskimi”. Wszystkie kryteria wymienione w art. 107 ust. 1 TFUE muszą być spełnione łącznie. Zatem środek stanowi pomoc państwa tylko wtedy, gdy spełnione są wszystkie następujące warunki:

- beneficjent jest przedsiębiorstwem,
- przedmiotowy środek przynosi mu korzyść,
- korzyść zostaje przyznana z zasobów państwowych,
- korzyść jest selektywna,
- przedmiotowy środek zakłóca konkurencję lub grozi jej zakłóceniem i może wpływać na wymianę handlową między państwami członkowskimi.

- (184) Należy zatem zbadać, czy wspomniane warunki są spełnione w przypadku poszczególnych środków, o których mowa. Przedmiotowe środki obejmują:

- możliwą pomoc państwa na rzecz FLG,
- możliwą pomoc państwa na rzecz Infratilu,
- możliwą pomoc państwa na rzecz Ryanaira oraz
- opłaty za odladanie samolotów w porcie lotniczym.

- (185) W odniesieniu do możliwej pomocy państwa na rzecz FLG Komisja najpierw zbada, czy FLG jako beneficjent możliwej pomocy państwa w dalszym ciągu istnieje, a jeśli nie, to czy działalność gospodarcza FLG jest kontynuowana. Ponadto Komisja musi zbadać, czy ewentualna korzyść mająca związek z pomocą państwa na rzecz FLG mogła zostać przekazana następcy prawnemu, tzn. czy istniała ciągłość gospodarcza.

- (186) Jeśli chodzi o możliwą pomoc państwa na rzecz Ryanaira, Komisja zbada wyłącznie umowę z 2000 r. W chwili wydawania niniejszej decyzji Komisja nie dysponuje dostatecznymi informacjami, aby móc zbadać, czy później zawarte umowy, a w szczególności umowy z 2010 r., stanowią pomoc państwa na rzecz Ryanaira. W związku z tym Komisja zajmie się tymi umowami w oddzielnej decyzji.

7.2. MOŻLIWA POMOC PAŃSTWA NA RZECZ FLG

7.2.1. Beneficjent możliwej pomocy państwa

- (187) Komisja wszczęła formalne postępowanie wyjaśniające w odniesieniu do możliwej pomocy państwa na rzecz FLG. W styczniu 2013 r. część aktywów FLG została jednak sprzedana spółce Yasmina. FLG została połączona z hanzeatyckim miastem Lubeka, w związku z czym przestała istnieć jako osoba prawna. W 2014 r. Yasmina ogłosiła upadłość; w kwietniu 2014 r. zostało wszczęte postępowanie upadłościowe. W sierpniu 2014 r. aktywa spółki Yasmina przejął PuRen.
- (188) Jeśli Komisja wyda negatywną decyzję, zgodnie z którą – w związku z art. 107 i 108 TFUE – zarządzi zwrot pomocy niezgodnej z rynkiem wewnętrznym, która została udzielona przedsiębiorstwu, zobowiązaniem do zwrotu pomocy może zostać objęte inne przedsiębiorstwo, na które beneficjent danej pomocy przeniósł lub któremu sprzedał część lub całość swoich aktywów, o ile ze struktury przeniesienia lub sprzedaży wynika, że pomiędzy tymi dwoma przedsiębiorstwami występuje ciągłość gospodarcza.
- (189) Gdyby Komisja doszła do wniosku, że FLG otrzymała pomoc niezgodną z rynkiem wewnętrznym, która wymaga zwrotu, musiałaby zbadać, kto skorzystał z tej pomocy i od którego przedsiębiorstwa należy wymagać wypełnienia obowiązku zwrotu. Jeśli nie istnieje żadne inne przedsiębiorstwo, które można by było objąć obowiązkiem zwrotu, Komisja nie musi badać tego, czy istnieje pomoc na rzecz FLG. Dlatego Komisja uważa, że najpierw trzeba zbadać, czy pomiędzy przedsiębiorstwami FLG i Yasmina istniała ciągłość gospodarcza oraz czy Yasmina może zostać objęta obowiązkiem zwrotu (zob. sekcja 7.2.2), jak również, czy przedsiębiorstwo PuRen mogło skorzystać na tej pomocy jako nabywca aktywów Yasmina (zob. sekcja 7.2.3). Następnie Komisja zbada, czy nadal jest prowadzona działalność gospodarcza, która mogła być wspomagana pomocą (zob. sekcja 7.2.4). Kwestię tego, czy przedmiotowe środki obejmują pomoc państwa na rzecz FLG, a jeśli tak, to czy ta pomoc jest zgodna z rynkiem wewnętrznym, należy zbadać tylko wtedy, gdy można określić beneficjenta pomocy, tzn. gdy pomiędzy przedsiębiorstwami FLG i Yasmina lub PuRen istniała ciągłość gospodarcza albo gdy pomoc sprzyjała samej działalności gospodarczej, czyli funkcjonowaniu portu lotniczego w Lubece.

7.2.2. Ciągłość gospodarcza pomiędzy FLG i Yasmina

- (190) W swojej decyzji dotyczącej sprzedaży aktywów linii lotniczych Alitalia ⁽¹⁾ Komisja stwierdziła, że jeśli aktywa są nabywane po cenie rynkowej i pomiędzy pierwotnym a nowym przedsiębiorstwem nie istnieje ciągłość gospodarcza, nie można przyjąć, że nowe przedsiębiorstwo skorzystało na przewadze konkurencyjnej, którą uzyskało pierwotne przedsiębiorstwo w ramach pomocy państwa.
- (191) Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem ⁽²⁾ istnienie ciągłości gospodarczej pomiędzy pierwotnym a nowym przedsiębiorstwem bada się na podstawie szeregu czynników. Czynniki te potwierdził Trybunał Sprawiedliwości w sprawie Ryanair przeciwko Komisji ⁽³⁾. W tym przypadku nie chodzi o warunki, które muszą zostać spełnione łącznie ⁽⁴⁾. W celu zbadania istnienia ciągłości gospodarczej pomiędzy dwoma przedsiębiorstwami można uwzględnić następujące czynniki:

— zakres sprzedanych aktywów (aktywa i pasywa, dalsze zatrudnienie pracowników, aktywa połączone),

⁽¹⁾ Decyzja Komisji z dnia 12 listopada 2008 r. w sprawie pomocy państwa nr 510/2008 – Włochy – Sprzedaż aktywów Alitalia (Dz.U. C 46 z 25.2.2009, s. 6).

⁽²⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 8 maja 2003 r., Włochy i SIM 2 Multimedia przeciwko Komisji, C-328/99 i C-399/00, ECLI:EU:C:2003:252; decyzja Komisji z dnia 17 września 2008 r. w sprawie pomocy państwa N 321/2008, N 322/2008 i N 323/2008 – Grecja – Sprzedaż niektórych aktywów Olympic Airlines/Olympic Airways Services (Dz.U. C 18 z 23.1.2010, s. 9); decyzja Komisji z dnia 12 listopada 2008 r. w sprawie pomocy państwa N 510/2008 – Włochy – Sprzedaż aktywów Alitalia (Dz.U. C 46 z 25.2.2009, s. 6); decyzja Komisji z dnia 4 kwietnia 2012 r., SA.34547 – Francja – Przejęcie aktywów Grupy SERNAM w ramach jej sądowego postępowania naprawczego (Dz.U. C 305 z 10.10.2012, s. 5).

⁽³⁾ Wyrok Sądu z dnia 28 marca 2012 r., Ryanair Ltd. przeciwko Komisji, T-123/09, ECLI:EU:T:2012:164.

⁽⁴⁾ Wyrok Sądu z dnia 28 marca 2012 r., Ryanair Ltd. przeciwko Komisji, T-123/09, ECLI:EU:T:2012:164, pkt 156.

- cena sprzedaży,
- tożsamość nabywcy lub nabywców,
- moment sprzedaży (po rozpoczęciu wstępnej oceny, po wszczęciu formalnego postępowania wyjaśniającego lub po wydaniu decyzji końcowej) oraz
- skutki ekonomiczne zdarzenia.

7.2.2.1. Zakres sprzedanych aktywów

- (192) Komisja zauważa na wstępie, że przejęcie wszystkich aktywów sprzedającego zasadniczo wskazuje na ciągłość gospodarczą pomiędzy sprzedającym a nabywcą. Taka ciągłość może jednak nie występować w przypadku, gdy z ogólnej oceny wynika, że o zakresie sprzedaży decydują mechanizmy rynkowe. Jeśli zakres sprzedaży zostaje określony na przykład w ramach otwartej, przejrzystej, niedyskryminującej i bezwarunkowej procedury przetargowej, może to świadczyć o braku ciągłości gospodarczej. Dlatego oferenci powinni mieć możliwość swobodnego decydowania o tym, czy chcą złożyć ofertę na pojedyncze aktywa, na grupę aktywów czy na wszystkie aktywa, jak również nie powinni być zobowiązani do przejęcia umów zawartych przez sprzedającego oraz powinni mieć swobodnie decydować o tym, czy przejąć wszystkich, niektórych czy też nie przejmować żadnych pracowników sprzedającego.
- (193) Komisja stwierdza, że w opublikowanym ogłoszeniu o przetargu na sprzedaż aktywów FLG określono, że oferenci mogą albo kupić 90 % udziałów FLG, albo wybrać takie rozwiązanie gospodarcze, które zapewnia porównywalne warunki przejęcia działalności portu lotniczego. W związku z tym oferenci mogli złożyć ofertę na udziały FLG, aktywa lub grupy aktywów albo zaproponować inne rozwiązanie gospodarcze, na przykład dzierżawę aktywów. Zostało to potwierdzone w broszurze informacyjnej, którą dostarczono wszystkim zainteresowanym oferentom przed złożeniem przez nich deklaracji zainteresowania. Dlatego zainteresowani oferenci wiedzieli, że mogą złożyć ofertę na zakup udziałów, aktywów lub grup aktywów. Spośród pięciu oferentów, którzy złożyli oferty deklaracyjne, dwóch oferentów złożyło oferty na zakup aktywów, a pozostali złożyli oferty na zakup udziałów. Spośród trzech oferentów, którzy złożyli oferty wiążące, dwóch oferentów złożyło oferty na zakup aktywów, a jeden złożył ofertę na zakup udziałów. 3Y, spółka holdingowa przedsiębiorstwa Yasmina, zaofiarowała najwyższą ceną za przejęcie grupy aktywów. Jak wynika z danych przedstawionych przez Niemcy, Yasmina przejęła około [...] % aktywów FLG na podstawie łącznej wartości księgowej wszystkich aktywów w porównaniu do wartości przejętych aktywów. Do aktywów, które nie zostały przejęte, zaliczają się, między innymi, [...].
- (194) Komisja stwierdza, że w odniesieniu do nieprzejętych aktywów zawarte zostały dwie umowy dzierżawy pomiędzy spółką Yasmina a hanzeatyckim miastem Lubeka. Jedna umowa dzierżawy obejmowała infrastrukturę portu lotniczego oraz grunty, które przed sprzedażą były przedmiotem umowy dzierżawy zawartej pomiędzy FLG a hanzeatyckim miastem Lubeka. Tę umowę przejęła Yasmina. Natomiast druga umowa dzierżawy dotyczyła pozostałych aktywów portu lotniczego, które w ramach przejęcia FLG przejęło hanzeatyckie miasto Lubeka.
- (195) Z jednej strony fakt, że FLG zbyt w drodze sprzedaży aktywów i że nabywca nie kupił większości aktywów, przemawia przeciwko istnieniu ciągłości gospodarczej. Jednak z drugiej strony przez to, że spółka Yasmina dzierżawiła aktywa, których przedsiębiorstwo nie kupiło od hanzeatyckiego miasta Lubeka, mogło ono w wyniku postępowania przetargowego korzystać ze wszystkich aktywów. Ten fakt przemawia za istnieniem ciągłości gospodarczej.
- (196) Jeśli chodzi o pracowników, umowa kupna-sprzedaży przewidywała, że spółka Yasmina przejmie ich zgodnie z art. 613a niemieckiego kodeksu cywilnego (BGB). Artykuł 613a BGB opiera się na dyrektywie 2001/23/WE Rady⁽¹⁾ oraz traktuje o prawach i obowiązkach w przypadku przejęcia zakładu. Art. 613a BGB stanowi, co następuje: „Jeżeli zakład lub część zakładu przechodzi w drodze transakcji na innego właściciela, wówczas ten przejmuje prawa i obowiązki wynikające ze stosunków pracy istniejących w momencie przejęcia. Jeżeli te prawa i obowiązki są uregulowane w normach prawnych układu zbiorowego pracy lub porozumieniu zakładowe, wówczas stają się one częścią stosunku pracy pomiędzy nowym właścicielem a pracownikiem i nie wolno ich zmienić na niekorzyść pracownika przed upływem roku od momentu przejęcia.”⁽²⁾ Ponadto dotychczasowy pracodawca lub nowy właściciel musi przed przejęciem poinformować o tym w formie pisemnej pracowników, których dotyczy przejęcie, i każdy pracownik może sprzeciwić się na piśmie przejściu stosunku pracy.

(1) Dyrektywa Rady 2001/23/WE z dnia 12 marca 2001 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do ochrony praw pracowniczych w przypadku przejęcia przedsiębiorstw, zakładów lub części przedsiębiorstw lub zakładów (Dz.U. L 82 z 22.3.2001, s. 16).

(2) BGB z 18.8.1896 r., art. 613a 242.

- (197) Na podstawie tego przepisu prawnego pracownicy zostali poinformowani o przejściu oraz przejści, o ile nie wyrazili sprzeciwu. Przedsiębiorstwo FLG miało [...] pracowników, z czego [...] sprzeciwiło się przejściu swojego stosunku pracy. Tych [...] pracowników w struktury stosunku pracy przejęło hanzeatyckie miasto Lubeka.
- (198) Przy przenoszeniu aktywów nie przewidziano żadnych wymogów, które wykraczałyby poza zobowiązania prawne, na przykład w odniesieniu do liczby pracowników, którzy muszą zostać przejęci, albo w formie zobowiązania do zatrudnienia pracowników poza zakresem zwykłych zobowiązań umownych zapisanych w prawie pracy.
- (199) Jedynym postanowieniem umownym, które dotyczy pracowników, jest odniesienie do obowiązującego prawa pracy; sam fakt przejścia większości pracowników nie musi potwierdzać istnienia ciągłości gospodarczej ⁽¹⁾.
- (200) Ponieważ – biorąc pod uwagę zarówno nabycie części aktywów oraz dwie umowy dzierżawy obejmujące pozostałe aktywa – spółka Yasmina mogła ostatecznie korzystać ze wszystkich aktywów, które wcześniej znajdowały się w posiadaniu FLG i z których wcześniej korzystało przedsiębiorstwo FLG, ogólnie rzecz biorąc, zakres sprzedanych aktywów wskazuje raczej na istnienie ciągłości gospodarczej.

7.2.2.2. Cena sprzedaży

- (201) Aby uniknąć ciągłości gospodarczej, aktywa muszą zostać sprzedane po cenie rynkowej, na przykład w drodze otwartej, przejrzystej, niedyskryminującej i bezwarunkowej procedury przetargowej.
- (202) W związku z tym Komisja musi zbadać, czy aktywa FLG zostały sprzedane oferentowi, który złożył najwyższą ofertę z uwzględnieniem bezpieczeństwa transakcji, w ramach otwartej, przejrzystej, niedyskryminującej i bezwarunkowej procedury przetargowej.
- (203) Po pierwsze Komisja stwierdza, że zaproszenie do wyrażenia zainteresowania aktywami FLG nie zawierało żadnych ograniczeń w odniesieniu do oferentów uprawnionych do udziału w procedurze oraz że na potencjalnych oferentów nie nałożono żadnych wymogów. Każda zainteresowana strona mogła złożyć ofertę w ramach procedury przetargowej. Oprócz tego zaproszenie zostało opublikowane w elektronicznym suplemencie do *Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej*.
- (204) Po drugie w odniesieniu do zasady przejrzystości Komisja stwierdza, że oferenci mieli ponad miesiąc na decyzję o złożeniu oferty na podstawie broszury informacyjnej, o którą można było poprosić sprzedającego. Ostatecznie oferenci, którzy wyrazili zainteresowanie, mieli około trzech tygodni na ocenę przekazanych informacji w ramach badania due diligence ⁽²⁾ i następnie na decyzję o ewentualnym złożeniu oferty deklaracyjnej do dnia 15 października 2012 r. Wszyscy oferenci, którzy złożyli ofertę deklaracyjną, mogli wziąć udział w spotkaniu informacyjnym ze sprzedającym. Termin składania ofert wiążących był ustalony na dzień 20 listopada 2012 r.
- (205) Ponadto Komisja stwierdza, że nabywca określił kryteria wyboru oferty najkorzystniejszej pod względem gospodarczym jeszcze przed publikacją ogłoszenia o przetargu i że oferenci znali te kryteria już na początku procedury przetargowej.
- (206) Po trzecie na żadnym etapie procedury przetargowej nie doszło do dyskryminacji między oferentami. Wszyscy oferenci otrzymali takie same informacje i wyjaśnienia na temat przepisów i procedur przetargowych, terminów składania ofert oraz FLG. Żadnemu oferentowi nie zaoferowano podczas negocjacji wyłączności. Na ostatnim etapie trzech oferentów złożyło oferty wiążące.
- (207) Po ocenie ofert wiążących na podstawie kryteriów określonych na początku procedury hanzeatyckie miasto Lubeka doszło do wniosku, że spółka 3Y złożyła najlepszą ofertę pod względem gospodarczym. W związku z tym hanzeatyckie miasto Lubeka zaproponowało radzie miejskiej zawarcie umowy kupna-sprzedaży. W dniu 29 listopada 2012 r. rada miejska przyjęła ofertę spółki Yasmina. Następnie aktywa FLG zostały sprzedane spółce 3Y ze skutkiem od dnia 1 stycznia 2013 r.; Yasmina założyła 3Y specjalnie w tym celu.

⁽¹⁾ Decyzja Komisji z dnia 4 kwietnia 2012 r., SA.34547 – Francja – Przejęcie aktywów grupy SERNAM w ramach postępowania naprawczego (Dz.U. C 305 z 10.10.2012, s. 10).

⁽²⁾ Termin „badanie due diligence” z reguły określa szczegółową analizę przedsiębiorstwa, które może być przedmiotem fuzji, przejścia, prywatyzacji lub podobnej transakcji; takie badanie przeprowadza nabywca.

- (208) Po czwarte przetarg na sprzedaż aktywów należy uważać za bezwarunkowy w przypadku, gdy potencjalni nabywcy – niezależnie od tego, czy prowadzą określone przedsiębiorstwa – zasadniczo mogą sami decydować o nabyciu aktywów oraz o ich wykorzystaniu do własnych celów ⁽¹⁾. W związku z tym Komisja stwierdza, że opublikowane ogłoszenie o przetargu na sprzedaż aktywów FLG stanowi, że nabywca powinien kontynuować działalność portu lotniczego. Następnie zwycięzca przetargu, tj. spółka Yasmina, ostatecznie nabył aktywa FLG w cenie [...] EUR. Oprócz tego spółka Yasmina zawarła dwie umowy dzierżawy obejmujące infrastrukturę portu lotniczego, grunty i inne aktywa, które znajdowały się w posiadaniu hanzeatyckiego miasta Lubeka. Czyszn dzierżawny wynosił [...] EUR rocznie w ramach jednej umowy dzierżawy oraz [...] EUR rocznie w ramach drugiej umowy dzierżawy. Jednocześnie hanzeatyckie miasto Lubeka zobowiązało się do udzielenia spółce Yasmina dotacji inwestycyjnej, o ile zostaną spełnione określone warunki. Zakup aktywów FLG miał bezpośredni związek z przyszłą dotacją inwestycyjną dla spółki Yasmina. Ponieważ udzielona później dotacja była większa od ceny kupna, cena kupna była ujemna.
- (209) Biorąc pod uwagę opisane okoliczności, Komisja ma wątpliwości co do bezwarunkowego charakteru procedury przetargowej. W przypadku gdy sprzedaż aktywów następuje w drodze procedury opatrzonej warunkami, nie można przyjąć, że transakcja zawarta na podstawie takiej procedury przetargowej jest zgodna z zasadami rynkowymi. W związku z tym Komisja nie może ostatecznie stwierdzić, czy spółka Yasmina zapłaciła za aktywa FLG cenę rynkową. Gdyby Yasmina faktycznie zapłaciła cenę niższą od ceny rynkowej, przemawiałoby to za istnieniem ciągłości gospodarczej.

7.2.2.3. Tożsamość nabywcy

- (210) Nabywcą była Yasmina, spółka zależna należąca do 3Y. Jedynym udziałowcem 3Y był obywatel Arabii Saudyjskiej Adel Mohammed Saleh M. Alghanmi. Yasmina była przedsiębiorstwem prywatnym, które wcześniej nie było powiązane ani z hanzeatyckim miastem Lubeka, ani z FLG. Fakt, że Yasmina była niezależna zarówno od FLG, jak i od władz, świadczy o braku ciągłości gospodarczej. Komisja stwierdza zatem, że tożsamość nabywcy przemawia przeciwko istnieniu ciągłości gospodarczej.

7.2.2.4. Moment sprzedaży

- (211) Hanzeatyckie miasto Lubeka zamierzało sprywatyzować port lotniczy, zanim Komisja rozpocznie swoje postępowania. Po nieudanej pierwszej próbie prywatyzacji portu lotniczego i jego sprzedaży spółce Infratil w 2009 r. hanzeatyckie miasto Lubeka podjęło w 2012 r. drugą próbę i sprzedało port lotniczy spółce Yasmina. Sprzedaż portu lotniczego spółce Yasmina nastąpiła po wydaniu decyzji o wszczęciu postępowania z 2007 i 2012 r., lecz przed wydaniem ostatecznej decyzji Komisji. Fakt, że sprzedaż portu lotniczego była częścią ciągłych starań podejmowanych przez hanzeatyckie miasto Lubeka w celu prywatyzacji portu lotniczego, dowodzi, że nie stanowiła próby uniknięcia zwrotu pomocy. Zatem moment sprzedaży przemawia przeciwko ciągłości gospodarczej.
- (212) W opinii Trybunału Sprawiedliwości ciągłość gospodarcza istnieje wtedy, gdy występuje obiektywna przesłanka, „że przejście skutkuje uniknięciem obowiązku zwrotu spornej pomocy” ⁽²⁾. Jednak ponieważ od 2007 r., czyli kiedy wszczęto postępowanie, Komisja nie wydała w tej sprawie żadnej decyzji dotyczącej istnienia pomocy państwa na rzecz portu lotniczego w Lubece, nie można przyjąć, że taki był cel prywatyzacji. Hanzeatyckie miasto Lubeka postępowało w tej sprawie w sposób spójny pod względem gospodarczym, ponieważ prywatyzację portu lotniczego rozważano, jeszcze zanim Komisja zaczęła badać to, czy port lotniczy w Lubece mógł otrzymać pomoc państwa ⁽³⁾.
- (213) Ponadto Trybunał Sprawiedliwości orzekł, że ciągłość gospodarcza może występować wtedy, gdy spółka została założona po to, aby kontynuować część działalności upadającego przedsiębiorstwa ⁽⁴⁾. Nie dotyczy to jednak omawianej sprawy, ponieważ hanzeatyckie miasto Lubeka rozpoczęło i sfinalizowało sprzedaż FLG spółce Yasmina, przy czym FLG nie znajdowała się w stanie upadłości. Komisja stwierdza zatem, że moment sprzedaży przemawia przeciwko istnieniu ciągłości gospodarczej.

7.2.2.5. Skutki ekonomiczne transakcji

- (214) W ramach wyrażania zainteresowania spółka Yasmina przedstawiła ambitny plan biznesowy, który przewidywał przekształcenie portu lotniczego w Lubece w nowoczesny port lotniczy, atrakcyjny dla wielu przedsiębiorstw. Plan ten zakładał zachęcanie przedsiębiorstw nowoczesnym, zaawansowanym technologicznie parkiem biznesowym, w którego skład wchodziłyby kina, banki, kawiarnie, restauracje i parkingi ze specjalnymi odcinkami testowymi, tor kartingowy, lodowisko, butik odzieżowy, hotel butikowy, centrum kongresowe oraz

⁽¹⁾ Komunikat Komisji w sprawie pojęcia pomocy państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz.U. C 262 z 19.7.2016, s. 1, pkt 94).

⁽²⁾ Wyrok Sądu z dnia 13 września 2010 r., Grecja przeciwko Komisji, T-415/05, ECLI:EU:T:2010:386, pkt 146.

⁽³⁾ Ibidem. Według Trybunału Sprawiedliwości niespójność gospodarcza może wskazywać na ciągłość finansową.

⁽⁴⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 11 grudnia 2012 r., Komisja przeciwko Hiszpanii, C-610/10, ECLI:EU:C:2012:781, pkt 106.

sklep typu outlet. Oprócz tego plan ten przewidywał stworzenie centrum dystrybucji, aby zintegrować i tym samym polepszyć transport lądowy, wodny i powietrzny. W związku z tym zakładano również stworzenie możliwości magazynowania, rozbudowę pasów startowych oraz zapewnienie infrastruktury serwisowej. Ponadto rozważano określone zmiany istniejącego planu biznesowego, np. tańsze paliwo dla małych samolotów, usługa „samoodprawy”, usługa FBO dla pasażerów VIP oraz reklamowanie portu lotniczego jako miejsca, gdzie można organizować pokazy i wystawy lotnicze. Udostępnienie lotów czarterowych i rejsowych miało jednocześnie zapewnić kontynuację normalnej działalności lotniczej w porcie lotniczym w Lubece. Patrząc z perspektywy *ex ante*, port lotniczy w Lubece miał pozostać portem lotniczym, lecz z nowym planem biznesowym.

- (215) Komisja stwierdza, że co prawda plan biznesowy spółki Yasmina różni się od działalności FLG, lecz spółka Yasmina chciała jednak zaoferować podobne usługi transportu lotniczego co FLG. Ten fakt przemawia za istnieniem ciągłości gospodarczej. Fakt, że ostatecznie spółka Yasmina mogła zaoferować mniej usług transportu lotniczego, ponieważ Ryanair odwrócił się plecami od portu lotniczego w Lubece i zdecydował się na latanie z niedaleko położonego lotniska w Hamburgu, w żaden sposób nie zmienia przedmiotowego wniosku.

7.2.2.6. Wniosek dotyczący ciągłości gospodarczej pomiędzy FLG i Yasmina

- (216) Komisja stwierdza, że jedne przesłanki przemawiają przeciwko istnieniu ciągłości gospodarczej pomiędzy FLG i Yasmina, a inne za. Komisja nie może przede wszystkim wykluczyć tego, że Yasmina zapłaciła za aktywa FLG cenę niższą od ceny rynkowej. Dlatego mimo tego, że niektóre przesłanki przemawiają przeciwko istnieniu ciągłości gospodarczej, Komisja nie może wykluczyć, że jednak istniała ciągłość gospodarcza pomiędzy FLG i Yasmina. W tym kontekście należy jednak odnotować, że spółki 3Y i Yasmina w międzyczasie zostały rozwiązane. Dlatego nawet gdyby pomiędzy FLG i Yasmina istniała ciągłość gospodarcza, i tak nie można by było przenieść obowiązku spłaty na spółkę Yasmina.

7.2.3. Ciągłość gospodarcza pomiędzy FLG i PuRen

- (217) Gdyby istniała ciągłość gospodarcza pomiędzy FLG i Yasmina, wówczas Komisja musiałaby zbadać (ponieważ w międzyczasie spółka Yasmina została rozwiązana), czy nabywca aktywów Yasmina skorzystał na ewentualnej pomocy państwa na rzecz FLG oraz czy obowiązek zwrotu powinien zostać przeniesiony na tego nabywcę.
- (218) Przed rozwiązaniem spółki Yasmina aktywa przedsiębiorstwa zostały sprzedane innemu inwestorowi prywatnemu, tj. PuRen. Komisja stwierdza, że aktywa Yasmina zostały sprzedane w ramach nadzorowanego sądowo postępowania upadłościowego zgodnie z niemieckim prawem upadłościowym⁽¹⁾. Sugeruje to, że w gdyby istniała ciągłość gospodarcza pomiędzy FLG i Yasmina, wówczas łańcuch ciągłości gospodarczej zostałby w tym momencie przerwany. Z tego wynika, że przedsiębiorstwo PuRen nie skorzystało na ewentualnej pomocy państwa na rzecz FLG.

7.2.4. Korzyść na rzecz sprzedanej działalności gospodarczej

- (219) Najważniejsza działalność gospodarcza FLG, czyli zarządzanie portem lotniczym w Lubece, nie jest już wykonywana, ponieważ port lotniczy w Lubece nie oferuje już ani lotów rozkładowych ani czarterowych. W momencie wydania niniejszej decyzji żadne linie lotnicze nie latają z portu lotniczego w Lubece. Dlatego sprzedana działalność gospodarcza nie mogła korzystać z ewentualnej pomocy państwa na rzecz FLG.
- (220) Ponadto Komisja musi sprawdzić, czy sprzedana działalność gospodarcza – w tym przypadku port lotniczy – mogła odnieść korzyść z ujemnej ceny kupna, którą zapłaciła spółka Yasmina za aktywa FLH⁽²⁾. W tym celu Komisja musi zbadać, czy hanzeatyckie miasto Lubeka zachowywało się jak prywatny inwestor. W tym celu należy porównać koszty sprzedaży portu lotniczego z kosztami, które powstałyby w alternatywnym scenariuszu, czyli w tym przypadku na przykład w razie zamknięcia portu lotniczego albo kontynuacji działalności portu lotniczego przez FLG.
- (221) Ponieważ w chwili wydawania niniejszej decyzji żadne przedsiębiorstwo lotnicze nie zarządza portem lotniczym i tym samym port lotniczy w Lubece nie oferuje żadnych lotów rozkładowych lub czarterowych, zdaniem Komisji nie trzeba badać, czy ujemna cena kupna przyniosła korzyść sprzedanej działalności gospodarczej. Działalność gospodarcza, o której mowa, zniknęła z rynku.

⁽¹⁾ Ustawa o postępowaniu upadłościowym z dnia 5 października 1994 r. (Federalny Dziennik Ustaw (BGBl.) I, s. 2866), ostatnio zmieniona na mocy art. 16 ustawy z dnia 20 listopada 2015 r. (BGBl. I, s. 2010).

⁽²⁾ Zob. decyzja Komisji z dnia 27 lutego 2008 r. w sprawie pomocy państwa nr C 46/07 (ex NN 59/07) przyznanej przez Rumunię na rzecz Automobile Craiova (wcześniej Daewoo România) (Dz.U. L 239 z 6.9.2008, s. 12).

- (222) Takie stwierdzenie nie wpływa na zbadanie tego, czy ostatnia sprzedaż portu lotniczego w Lubece firmie Stöcker zawierała pomoc państwa na rzecz nabywcy. Oprócz tego Komisja zwraca uwagę na fakt, że wszelkie środki służące przygotowaniu wznowienia lotów rozkładowych lub czarterowych w porcie lotniczym w Lubece podlegają kontroli pomocy państwa i muszą zostać zgłoszone Komisji.

7.2.5. **Wniosek**

- (223) Nie ma potrzeby wydawania decyzji stwierdzającej, czy ewentualna pomoc państwa na rzecz FLG stanowi pomoc państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE i czy w takim przypadku można ją uznać za zgodną z rynkiem wewnętrznym. Zarówno osoba prawna FLG, jak i jej działalność gospodarcza już nie istnieją. Nawet gdyby istniała ciągłość gospodarcza pomiędzy FLG i Yasmina, nie można by było żądać od spółki Yasmina zwrotu pomocy, ponieważ Yasmina została rozwiązana i jej aktywa zostały zbyte pod nadzorem sądowym w ramach postępowania upadłościowego prowadzonego zgodnie z prawem niemieckim.

7.3. MOŻLIWA POMOC PAŃSTWA NA RZECZ INFRATILU

7.3.1. **Sprzedaż udziałów w FLG**

7.3.1.1. **Korzyść**

- (224) Zgodnie z art. 107 ust. 1 TFUE korzyść oznacza wszelką korzyść gospodarczą, jakiej przedsiębiorstwo nie uzyskałoby w normalnych warunkach, tj. bez interwencji państwa ⁽¹⁾.
- (225) Art. 345 TFUE stanowi, co następuje: „Traktaty nie przesądzają w niczym zasad prawa własności w państwach członkowskich.” Prywatyzacja przedsiębiorstwa – przejście z sektora publicznego do sektora prywatnego – jest decyzją gospodarczą, która podlega kompetencjom wyłącznie państw członkowskich.
- (226) Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem ⁽²⁾ oraz z praktyką decyzyjną Komisji ⁽³⁾ nabywca w przypadku sprzedaży udziałów w przedsiębiorstwie nie otrzymuje od państwa żadnej korzyści, jeżeli postępowanie państwa jest zgodne z zachowaniem prywatnego inwestora w gospodarce rynkowej. Tak by było w sytuacji, gdyby hipotetyczny udziałowiec prywatny zawarł odnośną transakcję ze względu na perspektywy zysku. Rozważania niemające charakteru gospodarczego, na przykład względy związane z polityką przemysłową lub polityką zatrudnienia albo cele w zakresie rozwoju regionalnego, nie odgrywają zatem w ramach tej oceny żadnej roli. Komisja i Sąd wielokrotnie potwierdzali tę zasadę ⁽⁴⁾.
- (227) Wyrokiem w sprawie *Stardust Marine* Trybunał stwierdził, że „aby zbadać, czy państwo zachowało się jak domniemany inwestor prywatny, należy jego działania osadzić w kontekście czasowym, w którym stosowano środki wsparcia finansowego, tak aby móc ocenić, czy decyzje państwa były uzasadnione pod względem gospodarczym.” ⁽⁵⁾.
- (228) Aby zbadać, czy podczas prywatyzacji portu lotniczego w Lubece hanzeatyckie miasto Lubeka zachowywało się jak prywatny inwestor, należy ocenić różne warianty działania, które wówczas były do dyspozycji hanzeatyckiego miasta Lubeka; pozwoli to ustalić, czy hanzeatyckie miasto Lubeka wybrało wariant najkorzystniejszy pod względem finansowym. Zasadniczo jako dowód wartości rynkowej danej transakcji można przedstawić ocenę dokonaną przez niezależną firmę doradczą.
- (229) W 2004 r. hanzeatyckie miasto Lubeka zleciło niezależnemu bankowi prywatnemu przygotowanie oceny zakończenia oraz kontynuacji działalności portu lotniczego („badanie Berenberg”) ⁽⁶⁾. W ramach tego badania oceniono najbardziej oraz najmniej korzystny wynik następujących wariantów działania:

⁽¹⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 29 kwietnia 1999 r., Królestwo Hiszpanii przeciwko Komisji, C-342/96, ECLI:EU:C:1999:210, pkt 41; wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 11 lipca 1996 r., Syndicat français de l'Express international (SFEI) i inni przeciwko La Poste i innym, C-39/94, ECLI:EU:C:1996:285.

⁽²⁾ Zob. na przykład: wyrok Sądu Pierwszej Instancji z dnia 12 grudnia 2000 r., Alitalia przeciwko Komisji, T-296/97, ECLI:EU:T:2000:289; wyrok Sądu Pierwszej Instancji, WestLB przeciwko Komisji, T-228/99 i T-233/99, ECLI:EU:T:2003:57; wyrok Sądu Pierwszej Instancji z dnia 29 marca 2007 r., Scott SA przeciwko Komisji, T-366/00, ECLI:EU:T:2007:99; wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 8 maja 2003 r., Włochy i SIM 2 Multimedia przeciwko Komisji, C-328/99 i C-399/00, ECLI:EU:C:2003:252; wyrok Sądu Pierwszej Instancji z dnia 12 grudnia 1996 r., Air France przeciwko Komisji, T-358/94, ECLI:EU:T:1996:194.

⁽³⁾ XXIII. sprawozdanie dotyczące polityki konkurencji za rok 1993, s. 255.

⁽⁴⁾ Decyzja Komisji z dnia 19 czerwca 2013 r., SA.36197 (13/N) – Portugalia – Prywatyzacja ANA – Portugalskie porty lotnicze, C(2013) 3546 final (Dz.U. C 256 z 5.9.2013, s. 3). Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 10 lipca 1986 r., Belgia przeciwko Komisji, 40/85, ECLI:EU:C:1986:305.

⁽⁵⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 16 maja 2002 r., Francja przeciwko Komisji („Stardust Marine”), C-482/99, ECLI:EU:C:2002:294, pkt 71.

⁽⁶⁾ Badanie przeprowadziła spółka Berenberg Consult GmbH (spółka zależna należąca do Hamburger Privatbank Berenberg).

Tabela 9

Warianty działania HL i ich ocena przez Berenberg Consult

Warianty działania	Najgorszy scenariusz (w EUR)	Najlepszy scenariusz (w EUR)	Średnia wartość (w EUR)
Prywatyzacja (najlepszy scenariusz włącznie z subwencjami, sprzedaż terenu portu lotniczego w 2009 r., skrypt dłużny)	[...]	[...]	[...]
Zwykłe zamknięcie (najlepszy scenariusz bez odpowiedzialności przebijającej)	[...]	[...]	[...]
Upadłość (najlepszy scenariusz bez odpowiedzialności przebijającej)	[...]	[...]	[...]
Niezmieniona kontynuacja działalności (brak różnicy pomiędzy najlepszym a najgorszym scenariuszem)	[...]	[...]	[...]

- (230) Datą odniesienia był dzień 31 grudnia 2003 r. Zgodnie z badaniem Berenberg kontynuacja działalności portu lotniczego spowodowałaby koszty w wysokości [...] EUR. Założono przy tym, że w kolejnych latach port lotniczy będzie ponosił dalsze straty. Koszty prywatyzacji oszacowano na [...] EUR do [...] EUR. Ocena ta opierała się na założeniu dodatniej ceny sprzedaży w wysokości [...] EUR. Ponieważ potencjalny nabywca uwzględniłby w swojej ofercie ceny nabycia wszelkie oczekiwane straty portu lotniczego, wspomniany szacunek ceny sprzedaży wskazuje, że podczas oceny założono, że działalność portu lotniczego po prywatyzacji będzie rentowna. Założenie to opiera się na oczekiwaniu, że po prywatyzacji przepustowość i liczba pasażerów wzrosną. W związku z tym założenie to jest uzasadnione. W szczególności Ryanair zapowiedział, że w przypadku rozbudowy pasów startowych zostanie utworzona filia przedsiębiorstwa w porcie lotniczym w Lubece.
- (231) Na tej podstawie hanzeatyckie miasto Lubeka postanowiło wszcząć postępowanie mające na celu prywatyzację portu lotniczego, ponieważ ten wariant działania był najkorzystniejszy finansowo spośród dostępnych możliwości. Komisja stwierdza, że w badaniu Berenberg przyjęto, że działalność portu lotniczego mogła zostać sprzedana po cenie dodatniej, podczas gdy w razie pozostania portu lotniczego w rękach publicznych należałoby się liczyć z dalszymi stratami.
- (232) Umowa zawarta pomiędzy hanzeatyckim miastem Lubeka a Infratilem składa się z wielu elementów i przewiduje różne scenariusze, które uwzględniają sytuację z października 2005 r.
- (233) Wyrok *OVG Schleswig* z lipca 2005 r. (zob. motyw 78), na którego podstawie nie wydano decyzji o ustaleniu planu zabudowy, uniemożliwił Infratilowi rozbudowę portu lotniczego. To z kolei obniżyło wartość FLG. Oprócz tego planowana rozbudowa portu lotniczego przez Ryanaira, która miała zwiększyć rentowność portu lotniczego, zależała przede wszystkim od wydania decyzji o ustaleniu planu zabudowy.
- (234) Nowozelandzki inwestor Infratil był jednym z pierwszych inwestorów prywatnych, który zainwestował w Europie kontynentalnej w regionalny port lotniczy, i dlatego dysponował tylko ograniczoną bazą informacji służących ocenie ryzyka. Na podstawie wcześniejszych doświadczeń i wiedzy na temat niemieckich procedur administracyjnych hanzeatyckie miasto Lubeka mogło rozsądnie przyjąć, że decyzja o ustaleniu planu zabudowy zostanie wydana. Jednocześnie hanzeatyckie miasto Lubeka musiało jednak zaakceptować fakt, że Infratil przypisze postępowaniu w celu ustalenia planu zabudowy większe ryzyko i tym samym nie będzie gotowy, aby od razu zapłacić pełną cenę kupna. Dlatego wynegocjowano opcję sprzedaży oraz podział ceny kupna na natychmiast należną cenę kupna I i cenę kupna II, która miałaby być należna tylko w przypadku wydania decyzji o ustaleniu planu zabudowy oraz w momencie wydania tej decyzji. Mając na uwadze powyższe okoliczności, Komisja stwierdza, że prywatny udziałowiec wynegocjowałby porównywalne warunki.
- (235) Ponadto Komisja musi zbadać, czy poszczególne ceny przewidziane w umowie dla określonych scenariuszów spełniają wymagania gospodarki rynkowej.

Cena kupna I ([...]) i opcja sprzedaży

- (236) Ten scenariusz zakłada, że warunki określone w decyzji dotyczącej udziałów z 2005 r. nie zostały spełnione oraz że decyzja o ustaleniu planu zabudowy nie została wydana. Dlatego Infratil nie musi płacić ceny kupna II. Z analizy, którą Komisja zleciła niezależnej firmie doradczej Ecorys, wynika, że przyjęto założenie, że w przypadku niepodjęcia prac budowlanych port lotniczy w Lubece ponosiłby straty.

Rysunek 2

Najgorszy scenariusz – wartość bieżąca netto (90 % wartości kapitału własnego) i cena kupna

[...]

- (237) W takich okolicznościach należało się spodziewać, że Infratil wykorzysta opcję sprzedaży. Cena kupna I jest czysto symboliczną ceną, która jest powiązana z zabezpieczeniem w formie strategii wyjścia, umożliwiającej Infratilowi odwołanie transakcji. Ponieważ w tym scenariuszu działalność portu lotniczego jest nierentowna, Komisja stwierdza, że cena w wysokości [...]EUR jest zgodna z warunkami rynkowymi oraz że Infratil nie odniósł żadnej korzyści gospodarczej.
- (238) Cena opcji sprzedaży w wysokości [...] EUR (należna ze strony hanzeatyckiego miasta Lubeka) przede wszystkim składa się z płatności z tytułu udzielonych pożyczek, inwestycji, strat operacyjnych oraz kosztów decyzji o ustaleniu planu zabudowy – czyli kosztów, które hanzeatyckie miasto Lubeka musiałyby ponieść, gdyby port lotniczy nie został sprywatyzowany. Biorąc pod uwagę różne elementy ceny, wykorzystanie opcji sprzedaży byłoby równoznaczne z rozwiązaniem umowy oraz tym samym z odwołaniem pierwotnej transakcji.
- (239) Ponadto Komisja zwraca uwagę, że przejście strat operacyjnych jest ograniczone do [...] EUR. Straty, jakie port lotniczy poniósł w latach poprzedzających prywatyzację, sugerują jednak, że Infratil musiał wiedzieć, że faktyczne straty będą znacznie wyższe od górnej granicy, jeśli port lotniczy w Lubece nie będzie rozwijał się zgodnie z oczekiwaniami.

Tabela 10

Straty poniesione przez FLG w latach 1995–2010

Rok	Straty FLG (w tysiącach euro)
1995	[...]
1996	[...]
1997	[...]
1998	[...]
1999	[...]
2000	[...]
2001	[...]
2002	[...]
2003	[...]
2004	[...]
2005	[...]
2006 (1 stycznia – 31 marca)	[...]
2007	[...]
2008	[...]
2009	[...]
2010	[...]

- (240) Na podstawie ekstrapolacji strat poniesionych w ciągu trzech lat poprzedzających prywatyzację (2002–2004) można było wywnioskować, że straty za okres od dnia 1 października 2005 r. do dnia 31 grudnia 2008 r. wyniosą ponad [...] EUR. Nawet przy założeniu, że straty poniesione w roku poprzedzającym prywatyzację

utrzymają się na stałym poziomie, należałoby spodziewać się strat w wysokości [...] EUR. Zatem przy rozsądnej ocenie Infratil powinien być wiedzieć, że w przypadku odsprzedaży udziałów oraz z uwzględnieniem przejścia strat w wysokości [...] EUR przez hanzeatyckie miasto Lubeka musiałyby pokryć dodatkowe straty w wysokości od [...] do [...] EUR. Ten wstępny szacunek potwierdzają dane *ex post*, zgodnie z którymi port lotniczy poniósł w danym okresie straty w wysokości [...] EUR.

- (241) Dlatego oczywiste jest, że prywatny sprzedający nie byłby w stanie wynegocjować korzystniejszej ceny za opcję sprzedaży. Komisja stwierdza zatem, że hanzeatyckie miasto Lubeka zachowywało się podczas negocjacji opcji sprzedaży jak prywatny inwestor oraz że Infratil nie uzyskał żadnej korzyści gospodarczej.

Cena kupna II ([...] EUR)

- (242) Infratil miał zapłacić cenę kupna II w wysokości [...] EUR, o ile zostaną spełnione określone wymagania gwarantujące rentowność portu lotniczego.
- (243) Cena ta odpowiada cenie sprzedaży wynegocjowanej przez strony w ramach procedury przetargowej w marcu 2005 r.
- (244) Istnienie korzyści gospodarczej można wykluczyć w przypadku, gdy sprzedaż odbywa się na warunkach rynkowych. Można założyć, że sprzedaż odbyła się na warunkach rynkowych, jeśli została przeprowadzona w drodze procedury przetargowej i jeśli zostały spełnione wszystkie następujące wymagania ⁽¹⁾:
- udziały są sprzedawane w ramach przetargu, otwartego dla wszystkich chętnych, przejrzystego i niedyskryminacyjnego,
 - nie łączy się żadnych warunków, które nie są zwyczajowymi wymogami stosowanymi w przypadku porównywalnych umów zawieranych między podmiotami prywatnymi i które potencjalnie mogą obniżyć cenę sprzedaży,
 - udziały są sprzedawane oferentowi oferującemu najwyższą cenę,
 - oferenci muszą posiadać wystarczająco dużo czasu i informacji, aby dokonać właściwej wyceny aktywów będącej podstawą dla ich oferty.
- (245) Procedura przetargowa, która została przeprowadzona w marcu 2005 r., spełniała te wymagania. Ponieważ pięć różnych przedsiębiorstw wyraziło zainteresowanie nabyciem portu lotniczego, nie można założyć, że tylko Infratil był w stanie złożyć prawdziwą ofertę. Oprócz tego procedura przetargowa została zorganizowana zgodnie z prawem niemieckim w taki sposób, który zapewniał skuteczną i niedyskryminującą konkurencję.
- (246) Komisja stwierdza, że cena sprzedaży określona w pierwszej umowie kupna-sprzedaży z marca 2005 r. wynosiła [...] EUR. Jednak warunki umowne były ponownie negocjowane w październiku 2005 r. Wynikające z tego warunki dotyczące ceny kupna II oraz uzgodnionych odliczeń (zob. motyw 83) nie wynikały z pierwotnej procedury przetargowej. Aby móc ocenić, czy ustalona cena jest zgodna z rynkiem, należy zastosować test prywatnego inwestora.
- (247) Aby ustalić, czy hanzeatyckie miasto Lubeka mogło wynegocjować wyższą cenę kupna, należy uwzględnić panujące okoliczności, a w szczególności wielkość ryzyka związanego z wykorzystaniem opcji sprzedaży przez Infratil oraz wynikające z tego ewentualne straty.
- (248) Jak określono w motywie 240, nawet przy uwzględnieniu pokrycia przez hanzeatyckie miasto Lubeka strat w wysokości [...] EUR. Infratil musiał liczyć się – w przypadku wykorzystania opcji sprzedaży – z dodatkowymi stratami finansowymi w wysokości od [...] EUR do [...] EUR. Z perspektywy *ex ante* widać, że Infratil miał przed sobą następujące możliwości: albo będą osiągnane zyski (drugi scenariusz), ale powstaną duże straty, jeśli zostanie wykorzystana opcja sprzedaży.
- (249) Niemcy wyjaśniły, że w 2005 r. hanzeatyckie miasto Lubeka uważało, że mało prawdopodobne jest zaistnienie przesłanek przemawiających za wykorzystaniem opcji sprzedaży, tzn. że decyzja o ustaleniu planu zabudowy nie zostanie wydana i że liczba pasażerów utrzyma się poniżej poziomu wynoszącego [...].
- (250) Jak jednak określono w motywie 234, hanzeatyckie miasto Lubeka musiało przyjąć, że według Infratilu procedura ustalania planu zabudowy będzie wiązać się z większym ryzykiem.

⁽¹⁾ Zob. pkt 403 XXIII sprawozdania Komisji w sprawie polityki konkurencji z 1993 r.; rozdział 4.2.3.1. komunikatu Komisji w sprawie pojęcia pomocy państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz.U. C 262 z 19.7.2016, s. 1).

- (251) W odniesieniu do liczby pasażerów Niemcy poinformowały, że Ryanair ogłosił, że stworzy w porcie lotniczym w Lubece filię, jeśli dojdzie do rozbudowy istniejących pasów startowych, oraz że w takim przypadku należy oczekiwać do [...] pasażerów rocznie.
- (252) Komisja stwierdza, że faktyczna liczba pasażerów w porcie lotniczym w Lubece nie osiągnęła takiego poziomu, a raczej spadła do 544 339 w latach 2005–2008 (zob. tabela 1). W tym kontekście Komisja podkreśla, że w 2005 r. nie można było jeszcze przewidzieć okoliczności takich jak skutki kryzysu finansowego oraz że takie okoliczności mogą wyjaśniać znaczącą różnicę pomiędzy oczekiwaną a faktyczną liczbą pasażerów.
- (253) Zarówno analiza zlecona przez Komisję firmie Ecorys, jak i ekspertyza zlecona w 2005 r. przez hanzeatyckie miasto Lubeka firmie Ernst & Young przewidywały, że w 2008 r. liczba pasażerów wyniesie [...]. Liczba ta opierała się na założeniu, że w pierwszym półroczu 2008 r. zostanie wydana decyzja o ustaleniu planu zabudowy oraz że prace budowlane w porcie lotniczym w Lubece zostaną przesunięte na koniec 2008 r.
- (254) Na podstawie tych danych liczbowych hanzeatyckie miasto Lubeka – przy rozsądnej ocenie – mogło wziąć pod uwagę taką możliwość, że liczba pasażerów nie osiągnie wartości progowej wynoszącej [...]. Ponieważ osiągnięcie takiej wartości progowej było warunkiem wygaśnięcia opcji sprzedaży i wynik procedury ustalania planu zabudowy był niepewny, należało przyjąć, że opcja sprzedaży może zostać wykorzystana.
- (255) Zważywszy na to, że należało się liczyć z tym, że Infratil wykorzysta opcję sprzedaży, i że istniało wysokie ryzyko strat, Komisja wychodzi z założenia, że prywatny inwestor nie byłby w stanie wynegocjować wyższej ceny sprzedaży, ponieważ transakcja ta przestałaby być już opłacalna dla potencjalnego inwestora.
- (256) Dlatego Komisja uważa, że decyzja hanzeatyckiego miasta Lubeka o zaakceptowaniu ceny kupna w wysokości [...] EUR z ustalonymi odliczeniami zgodnie z umową dotyczącą udziałów z 2005 r. była decyzją uzasadnioną względami gospodarczymi.
- (257) Taki wniosek jest zbieżny ze stwierdzeniami przedstawionymi w ekspertyzie Ernst & Young, w której przychody ze sprzedaży udziałów FLG oszacowano na około [...] EUR, i dlatego przyjmuje się, że prywatny inwestor w porównywalnej sytuacji również zaakceptowałby ustaloną cenę.
- (258) W analizie przeprowadzonej przez firmę Ecorys wartość rynkowa udziałów jest szacowana znacznie wyżej, tj. na około [...] EUR. Jednak analiza ta nie uwzględnia wysokiego ryzyka finansowego, z jakim Infratil musiałby się liczyć w przypadku wykorzystania opcji sprzedaży (zob. motywy 247 i 248). W analizie firmy Ecorys ryzyko to oszacowano na zero i dlatego nie zostało ono uwzględnione przy szacowaniu ceny kupna II. Różne dane wykorzystane w obliczeniach związanych z inwestycjami/CAPEX również przyczyniają się do tego, że oceny ryzyka w obu ekspertyzach różnią się między sobą.
- (259) Także przyjęcie różnych tendencji kształtowania się liczby pasażerów wpływa na bardzo różne wyniki ekspertyz.
- (260) W związku z powyższym Komisja stwierdza, że cena kupna II określona w umowie dotyczącej udziałów z 2005 r. jest zgodna z rynkiem oraz że Infratil nie uzyskał żadnej korzyści gospodarczej.

7.3.1.2. Ogólny wniosek dotyczący rentowności transakcji

- (261) Z powyższej oceny środka wynika, że hanzeatyckie miasto Lubeka miało trzy możliwości, a mianowicie: zamknąć port lotniczy, kontynuować jego działalność przynoszącą straty lub sprzedać port lotniczy. Decydując się na sprzedaż portu lotniczego w Lubece, hanzeatyckie miasto Lubeka podjęło decyzję najkorzystniejszą pod względem gospodarczym. W ocenie konkretnych warunków umowy dotyczącej udziałów z 2005 r. należy uwzględnić wzajemne oddziaływanie między dwoma scenariuszami (tzn. cena kupna I i opcja sprzedaży oraz cena kupna II). Ponieważ stwierdzono, że perspektywa *ex ante* pokazuje, że możliwa była zarówno zapłata ceny kupna II, jak i wykorzystanie opcji sprzedaży, należy uwzględnić ryzyko wynikające z tego w stosunku do obu stron. W szczególności w odniesieniu do potencjalnych strat finansowych, jakie mógł ponieść Infratil w związku z wykorzystaniem opcji sprzedaży, Komisja uważa, że nieprawdopodobne jest, aby prywatny sprzedający – na miejscu hanzeatyckiego miasta Lubeka – był w stanie wynegocjować korzystniejszą umowę.
- (262) Komisja stwierdza zatem, że hanzeatyckie miasto Lubeka zachowywało się podczas negocjowania umowy dotyczącej udziałów z 2005 r. jak prywatny inwestor. W rezultacie przedmiotowy środek nie dał Infratilowi żadnej korzyści gospodarczej, w związku z czym nie stanowi pomocy państwa.

7.3.2. **Dodatkowa umowa z 2009 r. i ponowne negocjacje w sprawie opcji sprzedaży – przejęcie strat, inwestycji i innych kosztów FLG w 2009 r.**

- (263) Jak już wspomniano, dodatkowa umowa z 2009 r. nie zmieniła kwot należnych za opcję sprzedaży zgodnie z umową dotyczącą udziałów z 2005 r., lecz przewidywała przejęcie strat, uzgodnionych inwestycji i innych kosztów związanych z działalnością portu lotniczego w Lubece w 2009 r.; na tej podstawie została ustalona całkowita cena opcji sprzedaży w wysokości [...] EUR (zob. motyw 90).
- (264) W ramach swojej decyzji o wszczęciu postępowania z 2012 r. Komisja wszczęła postępowanie w odniesieniu do dwóch oddzielnych środków takich jak:
- przejęcie strat, inwestycji i innych kosztów FLG w 2009 r.;
 - różnica pomiędzy ceną opcji sprzedaży uzgodnioną w 2005 r. a faktycznie zapłaconą ceną opcji sprzedaży.

Na podstawie otrzymanych informacji Komisja jest jednak zdania, że chodzi tylko o jeden środek, a mianowicie o dodatkową umowę z 2009 r. zawartą pomiędzy hanzeatyckim miastem Lubeka a Infratilem.

7.3.2.1. **Korzyść**

- (265) To, czy cena opcji sprzedaży zgodnie z dodatkową umową z 2009 r. obejmuje korzyść gospodarczą na rzecz Infratilu, zależy od tego, czy zostało spełnione kryterium prywatnego inwestora. Aby ustalić, czy hanzeatyckie miasto Lubeka wybrało opcję najkorzystniejszą pod względem finansowym, Komisja musi postawić się w sytuacji prywatnego inwestora w momencie zawarcia umowy ⁽¹⁾.
- (266) Komisja stwierdza, że po tym, jak Infratil zapowiedział, że chce wykorzystać w 2009 r. opcję sprzedaży, hanzeatyckie miasto Lubeka miało do wyboru:
- zamknąć port lotniczy albo
 - zacząć szukać nowego operatora prywatnego i w międzyczasie
 - wznowić działalność portu lotniczego albo
 - podpisać dodatkową umowę z 2009 r., aby Infratil dalej obsługiwał port lotniczy do czasu znalezienia nowego operatora.
- (267) W przypadku zamknięcia portu lotniczego (opcja a) hanzeatyckie miasto Lubeka musiałyby natychmiast zapłacić cenę opcji sprzedaży w wysokości [...] EUR (zob. motyw 238) oraz wszcząć procedurę zamknięcia portu lotniczego, co wiązałyby się z dalszymi kosztami (zob. analiza Berenberg przedstawiona w tabeli 9).
- (268) W przypadku pierwszego podscenariusza, o którym mowa w opcji b (hanzeatyckie miasto Lubeka przejmuje obsługę portu lotniczego do czasu znalezienia nowego inwestora prywatnego), hanzeatyckie miasto Lubeka musiałyby zapłacić Infratilowi cenę opcji sprzedaży ustaloną w umowie dotyczącej udziałów z 2005 r. oraz musiałyby ponosić wszystkie koszty związane z obsługą portu lotniczego do czasu znalezienia nowego inwestora. Bazując na cenie opcji sprzedaży zapłaconej w 2009 r. (zob. tabela 3), same koszty strat operacyjnych, inwestycji, ustalania planu zabudowy i postępowania sądowego wyniosłyby [...] EUR. Już do października 2009 r. powstałyby koszty w wysokości około [...] EUR, które hanzeatyckie miasto Lubeka musiałyby pokryć (cena opcji sprzedaży zgodnie z umową dotyczącą udziałów z 2005 r. plus koszty operacyjne za okres od listopada 2008 r. do października 2009 r.).
- (269) Niemcy poinformowały, że sprzedaż FLG nowemu inwestorowi prywatnemu wymagałaby uruchomienia kolejnej ogólnounijnej procedury przetargowej, a taka procedura trwa 12 miesięcy lub dłużej. Komisja stwierdza, że prywatny przedsiębiorca uwzględniłby szacowany czas trwania procedury przetargowej.
- (270) Drugi podscenariusz, o którym mowa w opcji b, przewidywał podpisanie dodatkowej umowy z 2009 r., aby powstrzymać Infratil przed wykorzystaniem opcji sprzedaży przed dniem 22 października 2009 r. Gdyby Infratil wykorzystał opcję sprzedaży w październiku 2009 r., wówczas hanzeatyckie miasto Lubeka musiałyby zapłacić za opcję sprzedaży cenę ustaloną w dodatkowej umowie z 2009 r. Ponieważ cena ta obejmuje cenę opcji sprzedaży zgodnie z umową dotyczącą udziałów z 2005 r. oraz dodatkowe koszty wynikające z działalności portu lotniczego w 2009 r., potencjalne koszty, które musiałyby pokryć hanzeatyckie miasto Lubeka, są porównywalne z kosztami, o których mowa w pierwszym podscenariuszu opcji b.

⁽¹⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 16 maja 2002 r., Francja przeciwko Komisji („Stardust Marine”), C-482/99, ECLI:EU:C:2002:294, pkt 71.

- (271) Dodatkowa umowa z 2009 r. przyznawała jednak korzyść hanzeatyckiemu miastu Lubeka: dawała mu czas na przygotowanie nowej procedury przetargowej mającej na celu znalezienie nowego inwestora. Również natychmiastowa rezygnacja Infratilu wiązałyby się z ryzykiem, że Ryanair ograniczy swoje usługi w porcie lotniczym w Lubece i powstaną przez to większe straty operacyjne. Z kolei ograniczenie usług oferowanych przez Ryanaira miałyby negatywny wpływ na ustalanie planu zabudowy, ponieważ przedsiębiorstwo FLG uzasadniało wnioskowaną rozbudowę portu lotniczego przede wszystkim rozwojem segmentu tanich lotów.
- (272) W związku z powyższym Komisja stwierdza, że podpisując dodatkową umowę z 2009 r., hanzeatyckie miasto Lubeka dokonało najkorzystniejszego wyboru i w rezultacie zachowało się jak inwestor prywatny.

7.3.2.2. Wniosek

- (273) Porównanie różnych możliwości i powiązanych z nimi kosztów pokazuje, że dodatkowa umowa z 2009 r. jest zgodna z zasadą prywatnego inwestora, ponieważ w danym momencie podpisanie umowy było opcją najbardziej opłacalną i realną pod względem gospodarczym.
- (274) Wniosek ten potwierdza uzasadnione założenie, że hanzeatyckie miasto Lubeka nie było w stanie znaleźć nowego inwestora w 2009 r. Później okazało się, że nowego inwestora znaleziono dopiero w 2012 r.
- (275) Oprócz tego elementy ceny opcji sprzedaży odpowiadają elementom ceny ustalonej w umowie dotyczącej udziałów z 2005 r. i rozszerzają tylko elementy ceny na koszty poniesione w 2009 r. Górna granica strat operacyjnych i kosztów inwestycyjnych, które może ponieść hanzeatyckie miasto Lubeka, jest ustalona zarówno w umowie dotyczącej udziałów z 2005 r., jak i w dodatkowej umowie z 2009 r.
- (276) Na podstawie powyższych rozważań Komisja stwierdza, że Infratil nie uzyskał żadnej korzyści gospodarczej oraz że w rezultacie przedmiotowy środek nie stanowi pomocy państwa.

7.4. MOŻLIWA POMOC PAŃSTWA NA RZECZ RYANAIRA

7.4.1. Korzyść gospodarcza

- (277) W przypadku gdy port lotniczy dysponuje zasobami publicznymi, zasadniczo można wykluczyć udzielenie pomocy państwa na rzecz przedsiębiorstwa lotniczego, jeżeli stosunki pomiędzy portem lotniczym a danym przedsiębiorstwem lotniczym spełniają test prywatnego inwestora.
- (278) Zgodnie z wytycznymi w sprawie lotnictwa z 2014 r. ⁽¹⁾ istnienie pomocy na rzecz przedsiębiorstwa lotniczego korzystającego z danego portu lotniczego można zasadniczo wykluczyć, jeżeli cena usług portu lotniczego odpowiada cenie rynkowej („pierwsza metoda”) lub jeżeli za pomocą analizy *ex ante* – tzn. analizy, która opiera się na informacjach dostępnych w momencie przyznania pomocy oraz rozwoju przewidywalnym w momencie przyznania pomocy – można wykazać, że porozumienie między portem lotniczym a przedsiębiorstwem lotniczym wywrze stopniowo pozytywny wpływ na zyski portu lotniczego oraz że jest częścią ogólnej strategii, która zapewni rentowność przynajmniej w dłuższej perspektywie („druga metoda”).
- (279) W przypadku drugiej metody należy zbadać, czy racjonalnie działający inwestor prywatny w momencie zawarcia porozumienia założyłby, że doprowadzi ono do stopniowego wzrostu rentowności. Można to zbadać na podstawie różnicy pomiędzy oczekiwanymi przychodami przyrostowymi z porozumienia (przychody przyrostowe oznaczają przychody, które zostałyby uzyskane po zawarciu porozumienia, po odliczeniu przychodów, które zostałyby uzyskane bez porozumienia) a oczekiwanymi kosztami przyrostowymi wynikającymi z zawarcia porozumienia (koszty przyrostowe oznaczają koszty, które powstałyby po zawarciu porozumienia, po odliczeniu kosztów, które powstałyby bez porozumienia), przy czym w odniesieniu do wynikających z tego przepływów pieniężnych należy zastosować odpowiednią stopę dyskontową.
- (280) Jeśli chodzi o pierwszą metodę (porównanie z „ceną rynkową”), zdaniem Komisji nie można obecnie wyznaczyć odpowiedniego punktu odniesienia w celu ustalenia prawdziwej ceny rynkowej za usługi świadczone przez porty lotnicze ⁽²⁾. W związku z tym Komisja uważa, że analiza *ex ante* przyrostowej rentowności stanowi odpowiednią metodę oceny porozumień zawartych pomiędzy portami lotniczymi a poszczególnymi przedsiębiorstwami lotniczymi.

⁽¹⁾ Zob. wytyczne w sprawie sektora lotnictwa z 2014 r., pkt 53.

⁽²⁾ Zob. wytyczne w sprawie sektora lotnictwa z 2014 r., pkt 59.

- (281) Należy zauważyć, że zastosowanie testu prywatnego inwestora na podstawie średniej ceny na innych podobnych rynkach zasadniczo może okazać się pomocne, o ile taką cenę można rozsądnie ustalić albo określić na podstawie innych wskaźników rynkowych. W przypadku usług portu lotniczego taka metoda jest mniej przydatna, ponieważ często struktura kosztów i przychodów bardzo się różni między poszczególnymi portami lotniczymi. Zależy ona w szczególności od etapu rozwoju portu lotniczego, liczby przedsiębiorstw lotniczych obsługujących port lotniczy, liczby pasażerów, stanu infrastruktury lub przynależnych inwestycji, ram regulacyjnych, które mogą różnić się między państwami członkowskimi, a także od historycznego zadłużenia i zobowiązań portu lotniczego ⁽¹⁾.
- (282) Ponadto liberalizacja rynku transportu lotniczego utrudnia przeprowadzenie czysto porównawczej analizy. W omawianym przypadku okazuje się, że stosunki biznesowe pomiędzy portami lotniczymi i przedsiębiorstwami lotniczymi nie zawsze opierają się wyłącznie na opublikowanej tabeli opłat. Stosunki biznesowe mogą być bardzo różne. Obejmują one podział ryzyka związanego z lotniczymi przewozami pasażerskimi oraz powiązanych z nim zobowiązań gospodarczych i finansowych, powszechne systemy zachęt oraz zmianę rozłożenia ryzyka w czasie trwania umowy. Dlatego nie można porównywać przedmiotowych transakcji na podstawie opłaty za obsługę naziemną lub opłaty za pasażera.
- (283) Oprócz tego zastosowanie wartości referencyjnej nie jest odpowiednią metodą ustalania cen rynkowych, jeśli dostępne wartości referencyjne nie zostały określone na podstawie rozważań dotyczących gospodarki rynkowej albo jeśli działania państwa znacznie zakłóciły istniejące ceny. W sektorze lotnictwa takie zakłócenia występują, jak wyjaśniono w pkt 57–59 wytycznych w sprawie sektora lotnictwa z 2014 r.:

„Tradycyjnie organy publiczne uznają publiczne porty lotnicze za infrastrukturę ułatwiającą lokalny rozwój, a nie za przedsiębiorstwa działające na zasadach rynkowych. W rezultacie ustalanie cen stosowanych przez takie porty lotnicze przeważnie nie odbywa się na warunkach rynkowych, a w szczególności nie na podstawie solidnych perspektyw rentowności ex ante, ale zasadniczo w oparciu o względy społeczne lub regionalne.

Nawet jeżeli właścicielami niektórych portów lotniczych są podmioty prywatne lub jeżeli portami lotniczymi zarządza się z pominięciem względów społecznych lub regionalnych, silny wpływ na ceny stosowane przez takie porty lotnicze mogą mieć ceny stosowane przez większość portów lotniczych subsydiowanych ze środków publicznych, ponieważ w trakcie negocjacji z prywatnymi portami lotniczymi lub portami lotniczymi zarządzanymi przez podmioty prywatne przedsiębiorstwa lotnicze biorą pod uwagę ceny ustalone przez porty lotnicze subsydiowane ze środków publicznych.

W takich okolicznościach Komisja ma poważne wątpliwości co do istnienia obecnie możliwości wyznaczenia odpowiedniego punktu odniesienia w celu ustalenia prawdziwej ceny rynkowej za usługi świadczone przez porty lotnicze. Sytuacja ta może w przyszłości ulec zmianie...” ⁽²⁾.

- (284) Ponadto sądy Unii stwierdziły, że zastosowanie wartości referencyjnych w odniesieniu do danej branży jest tylko jedną z wielu metod pozwalających ustalić, czy beneficjent odniósł korzyść gospodarczą, której w normalnych warunkach rynkowych nie odniósłby ⁽³⁾. Komisja co prawda może zastosować taką metodę, ale nie ma takiego obowiązku, jeśli uzna, że dana metoda – tak jak w omawianym przypadku – jest niewłaściwa.
- (285) Ryanair zasadniczo reprezentował pogląd, że test prywatnego inwestora można zastosować poprzez dokonanie porównania z umowami handlowymi zawartymi przez inne europejskie porty lotnicze. W związku z tym Ryanair zestawiał w szczególności opłaty, które musi uiszczać na rzecz portów lotniczych w Bournemouth, Grenoble, Knock, Maastricht, Nîmes i Prestwick, z opłatami należnymi w porcie lotniczym w Lubece na podstawie umów. W ramach tej analizy nie sprawdzono, czy te porównywane porty lotnicze spełniają wszystkie wymagania określone w wytycznych w sprawie sektora lotnictwa z 2014 r., ponieważ przedmiotem rozważań były tylko wielkość ruchu, rodzaj ruchu w porcie lotniczym oraz sytuacja gospodarcza pobliskich obszarów ⁽⁴⁾.
- (286) Po tym, jak Komisja porównała w swojej decyzji o wszczęciu postępowania z 2012 r. opłaty określone w umowach dodatkowych z marca i października 2010 r. z opłatami należnymi w porcie lotniczym w Hamburgu, wyraziła wątpliwości co do zgodności opłat określonych w umowach dodatkowych z rynkiem. Komisja stwierdza, że wielkość ruchu w Lubece jest znacznie niższa niż w porcie lotniczym w Hamburgu. Port lotniczy w Hamburgu jest portem lotniczym o największej wielkości ruchu w północnych Niemczech. Port lotniczy w Hamburgu jest wykorzystywany do wszystkich rodzajów działalności w zakresie transportu

⁽¹⁾ Zob. decyzja Komisji 2011/60/UE z dnia 27 stycznia 2010 r. w sprawie pomocy państwa (ex NN 74/07) C 12/2008 – Słowacja – Umowa między bratysławskim portem lotniczym a Ryanair, pkt 88 i 89 (Dz.U. L 27 z 1.2.2011, s. 24.).

⁽²⁾ Zob. wytyczne w sprawie sektora lotnictwa z 2014 r., pkt 57–59.

⁽³⁾ W celu zastosowania stóp referencyjnych w odniesieniu do rentowności (w przeciwieństwie do ustalania cen) w branży zob. wyrok Sądu z dnia 3 lipca 2014 r., Hiszpania i Ciudad de la Luz przeciwko Komisji, sprawy połączone T-319/12 i T-321/12, ECLI:EU:T:2014:604, pkt 44.

⁽⁴⁾ Inne wskaźniki: zob. wytyczne w sprawie sektora lotnictwa z 2014 r., pkt 60.

lotniczego, podczas gdy port lotniczy w Lubece obsługuje tanie loty, w których przypadku potrzeba mniej punktów odprawy i infrastruktury przesiadkowej, mniej personelu i punktów odprawy bagażu, mniej personelu sprząającego oraz nie potrzeba żadnych autobusów do przewozu pasażerów, a także w których przypadku czas postoju w porcie lotniczym jest krótszy. Dlatego portu lotniczego w Hamburgu nie da się porównać w dostatecznym zakresie z portem lotniczym w Lubece.

- (287) W świetle powyższych rozważań Komisja uważa, że w omawianym przypadku należy zastosować metodę ogólnie zalecaną w wytycznych w sprawie sektora lotnictwa z 2014 r. dla zastosowania testu prywatnego inwestora w odniesieniu do stosunków biznesowych pomiędzy portami lotniczymi i przedsiębiorstwami lotniczymi, tzn. analizę *ex ante* przyrostowego wzrostu rentowności ⁽¹⁾.
- (288) Metoda ta jest uzasadniona dlatego, że operator portu lotniczego może być obiektywnie zainteresowany zawarciem transakcji z przedsiębiorstwem lotniczym, jeśli można racjonalnie oczekiwać, że zawarcie transakcji przyczyni się do generowania większych zysków (lub obniżenia strat) w porównaniu do alternatywnego scenariusza, który nie zakłada zawarcia transakcji, niezależnie od jakiegokolwiek porównania z warunkami handlowymi, jakie inni operatorzy portów lotniczych oferują przedsiębiorstwom lotniczym, oraz warunkami, jakie operator portu lotniczego oferuje innym przedsiębiorstwom lotniczym.
- (289) Aby wykluczyć, że korzyść wynikająca z uznanej za zgodną pomocy na rzecz operatora portu lotniczego zostanie dalej przekazana określonym przedsiębiorstwom lotniczym, infrastruktura portu lotniczego musi być dostępna dla wszystkich przedsiębiorstw lotniczych i nie może być zastrzeżona dla określonego przedsiębiorstwa.
- (290) W tym względzie Komisja jest zdania, że zróżnicowanie cen stanowi standardową praktykę handlową. Takie zróżnicowane strategie ustalania cen powinny być jednak uzasadnione z handlowego punktu widzenia.
- (291) Komisja jest zdania, że porozumienia zawarte między przedsiębiorstwami lotniczymi a portem lotniczym można uznać za zgodne z testem prywatnego inwestora, jeżeli powodują stopniowe zwiększanie – z perspektywy *ex ante* – rentowności portu lotniczego. Port lotniczy powinien wykazać, że w momencie zawierania porozumienia z przedsiębiorstwem lotniczym (na przykład pojedynczej umowy lub ogólnego systemu opłat lotniskowych) jest w stanie pokryć wszystkie koszty wynikające z tego porozumienia w okresie jego obowiązywania, uzyskując przy tym rozsądną marżę zysku, na podstawie solidnych perspektyw średnioterminowych ⁽²⁾.
- (292) Aby stwierdzić, czy dane porozumienie zawarte między portem lotniczym a przedsiębiorstwem lotniczym jest zgodne z testem prywatnego inwestora, oprócz opłat lotniskowych należy uwzględnić oczekiwane przychody z działalności pozalotniczej wynikające z działalności danego przedsiębiorstwa lotniczego, po odliczeniu wszystkich rabatów, wsparcia marketingowego lub programów zachęt. Podobnie należy uwzględnić wszystkie oczekiwane koszty stopniowo ponoszone przez port lotniczy w związku z działalnością danego przedsiębiorstwa lotniczego w danym porcie lotniczym. Takie koszty przyrostowe mogą obejmować wszystkie kategorie wydatków lub inwestycji, takie jak koszty przyrostowe związane z personelem, sprzętem i inwestycjami poniesione w związku z obecnością danego przedsiębiorstwa lotniczego w danym porcie lotniczym ⁽³⁾.
- (293) Zgodnie z utrwaloną praktyką decyzją Komisji w teście prywatnego inwestora nie należy uwzględniać kosztów, które port lotniczy poniósłby tak czy inaczej, niezależnie od porozumienia zawartego z przedsiębiorstwem lotniczym ⁽⁴⁾.
- (294) Zgodnie z wyrokiem *Charleroi* ⁽⁵⁾ Komisja musi uwzględnić w ocenie spornych środków wszystkie właściwe aspekty tych środków oraz ich kontekst, tzn. w omawianym przypadku Komisja musi zbadać oczekiwany wpływ umowy zawartej z Ryanairem na FLG oraz uwzględnić przy tym wszystkie właściwe aspekty przedmiotowych środków.
- (295) Wyrokiem w sprawie *Stardust Marine* Trybunał stwierdził, że „aby zbadać, czy państwo zachowało się jak domniemany inwestor prywatny, należy jego działania osadzić w kontekście czasowym, w którym stosowano środki wsparcia finansowego, tak aby móc ocenić, czy decyzje państwa były uzasadnione pod względem gospodarczym” ⁽⁶⁾.

⁽¹⁾ Zob. wytyczne w sprawie sektora lotnictwa z 2014 r., pkt 59 i 63.

⁽²⁾ Zob. wytyczne w sprawie sektora lotnictwa z 2014 r., pkt 63.

⁽³⁾ Zob. wytyczne w sprawie sektora lotnictwa z 2014 r., pkt 64.

⁽⁴⁾ Zob. wytyczne w sprawie sektora lotnictwa z 2014 r., pkt 64; decyzja Komisji (UE) 2015/1226 z dnia 23 lipca 2014 r. w sprawie pomocy państwa SA.33963 (2012/C) (ex 2012/NN) wdrożonej przez Francję na rzecz izby handlowo-przemysłowej w Angoulême oraz przedsiębiorstw SNC-Lavalin, Ryanair i Airport Marketing Services (Dz.U. L 201 z 30.7.2015, s. 48); decyzja Komisji (UE) 2015/1584 z dnia 1 października 2014 r. w sprawie pomocy państwa SA.23098 (C 37/07) (ex NN 36/07) wdrożonej przez Włochy na rzecz Società di Gestione dell'Aeroporto di Alghero So.Ge.A.AL S.p.A i różnych przewoźników lotniczych prowadzących działalność w porcie lotniczym Alghero (Dz.U. L 250 z 25.9.2015, s. 38); decyzja Komisji (UE) 2016/2069 z dnia 1 października 2014 r. w sprawie pomocy państwa SA.14093 (C76/2002) wdrożonej przez Belgię na rzecz Brussels South Charleroi Airport i Ryanair (Dz.U. L 325 z 30.11.2016, s. 63).

⁽⁵⁾ Wyrok Sądu z dnia 17 grudnia 2008 r., Ryanair przeciwko Komisji, T-196/04, ECLI:EU:T:2008:585, pkt 59.

⁽⁶⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 16 maja 2002 r., Francja przeciwko Komisji („Stardust Marine”), C-482/99, ECLI:EU:C:2002:294, pkt 71.

- (296) W celu zastosowania testu prywatnego inwestora Komisja musi się odnieść do momentu zawarcia porozumienia. W swojej ocenie Komisja musi ponadto wziąć pod uwagę informacje i założenia, którymi dysponowało przedsiębiorstwo FLG przy zawieraniu porozumienia.

7.4.2. *Zastosowanie zasady prywatnego inwestora w odniesieniu do umowy z 2000 r.*

7.4.2.1. *Uwagi wstępne*

- (297) Air Berlin uznał umowy zawarte pomiędzy Ryanairem i portem lotniczym w Lubece za nierentowne i zwrócił uwagę na fakt, że straty FLG po dołączeniu linii lotniczych Ryanair w dalszym ciągu rosły (Tabela 8). Ponieważ tylko linie lotnicze Ryanair i Wizz Air obsługiwały regularne loty z tego lotniska, Air Berlin uznał, że obie linie lotnicze odpowiadały za straty FLG.
- (298) Komisja uważa natomiast, że nawet gdyby można było udowodnić istotny związek pomiędzy liczbą pasażerów linii lotniczych Ryanair w porcie lotniczym w Lubece a stratami FLG, jakkolwiek korelacja pomiędzy liczbą pasażerów a stratami gospodarczymi niekoniecznie musi oznaczać, że za straty odpowiada Ryanair. Jak wynika z danych przedstawionych przez Niemcy, ponad [...] % strat poniesionych w latach 2000–2005 wynika z koniecznych inwestycji mających na celu dostosowanie portu lotniczego do większej liczby pasażerów. Takie inwestycje były niezbędne, aby utrzymać wartość portu lotniczego na wypadek ewentualnej prywatyzacji oraz zachować jego atrakcyjność dla nowych przedsiębiorstw lotniczych.
- (299) Poza tym należy pamiętać o tym, że przy przeprowadzaniu testu prywatnego inwestora zasadnicze znaczenie ma sytuacja, która panowała przed wystąpieniem danych zdarzeń lub środków. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości, mimo że zachowanie inwestora prywatnego, z którym należy porównać interwencję inwestora publicznego realizującego cele polityki gospodarczej, nie musi być zachowaniem zwykłego inwestora, który wykłada kapitał w celu osiągnięcia zysku w relatywnie krótkim czasie; raczej może się on kierować przewidywaniami zyskowności w dłuższej perspektywie⁽¹⁾. Nawet jeśli port lotniczy w okresie obecności linii lotniczych Ryanair generuje straty, możliwe jest, że umowa zawarta pomiędzy portem lotniczym a przedsiębiorstwem lotniczym obiecuje przyrostowe zyski w dalszej perspektywie czasowej.
- (300) Na koniec Komisja stwierdza, że w ramach badania niniejszej sprawy firmie Ecorys zlecono sporządzenie raportu w sprawie rentowności umowy zawartej pomiędzy hanzeatyckim miastem Lubeka a Ryanairem w 2000 r.⁽²⁾ Raport ten opierał się jednak na metodzie bazującej na kosztach łącznych zamiast na metodzie bazującej na kosztach przyrostowych i dlatego nie jest uwzględniony w niniejszej ocenie.

7.4.2.2. *Ocena kosztów przyrostowych i przychodów*

- (301) Do celów oceny umowy prywatny inwestor uwzględniłby okres od daty podpisania umowy, tzn. od 29 maja 2000 r. Z kolei jako końcową datę tego okresu wybrałby termin wygaśnięcia umowy z 2000 r., tzn. 31 maja 2010 r.
- (302) W ramach oceny przedmiotowej umowy, mając na uwadze wnioski wyciągnięte w motywach 282–301, należy zbadać zarówno kwestię tego, czy umowa ta zawiera element pomocy, jak i wysokość ewentualnej pomocy na podstawie sytuacji panującej w momencie podpisania umowy oraz dostępnych wówczas informacji i przewidywanego rozwoju sytuacji.
- (303) Podczas negocjowania umowy przedsiębiorstwo FLG wyszło z założenia, że działalność Ryanaira w porcie lotniczym w Lubece przyczyni się do zwiększenia liczby pasażerów i tym samym przychodów z działalności pozalotniczej, a także do rozszerzenia działalności pozalotniczej i podniesienia atrakcyjności portu lotniczego jako bazy dla floty kolejnych linii lotniczych. Chociaż w latach poprzedzających zawarcie umowy przedsiębiorstwo FLG ponosiło straty, liczyło na to, że działalność Ryanaira w porcie lotniczym w Lubece przyniesie umiarkowane zyski w perspektywie średnio- do długoterminowej.
- (304) Niemcy przedstawiły dane dotyczące wcześniej oczekiwanego wzrostu liczby pasażerów oraz spodziewanych kosztów i przychodów przyrostowych (z prognozami dla najlepszego i najgorszego scenariusza).

⁽¹⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 21 marca 1991 r. w sprawie C-305/89, Republika Włosa przeciwko Komisji (Alfa Romeo), C-305/89, ECLI:EU:C:1991:142.

⁽²⁾ O tym raporcie wspomniano już wcześniej w sekcji 7.3.1.1 w związku z rentownością umowy zawartej pomiędzy portem lotniczym w Lubece a Infratilem.

- (305) Prywatny inwestor racjonalnie oczekiwałby przychodów przyrostowych z realizacji umowy, takich jak:
- dotatkowe przychody z działalności lotniczej, tj. z opłat za obsługę pasażerów i lądowanie opłacanych przez Ryanaira; oraz
 - dotatkowe przychody z działalności pozalotniczej, na przykład z opłat parkingowych, sklepów franczyzowych lub transakcji bezpośrednich.
- (306) Komisja uważa, że w przypadku zastosowania metody „single till” należy uwzględnić przychody portu lotniczego z działalności zarówno lotniczej, jak i pozalotniczej ⁽¹⁾.
- (307) Niemcy twierdzą, że na podstawie opłat określonych w umowie z 2000 r. port lotniczy oczekiwał, że średnie dochody z działalności lotniczej wyniosą [...] EUR na pasażera. Przedsiębiorstwo FLG szacowało, że przychody z działalności pozalotniczej wyniosą [...] % przychodów z działalności portu lotniczego.
- (308) Prywatny inwestor racjonalnie oczekiwałby kosztów przyrostowych związanych z realizacją umowy, takich jak:
- przyrostowe koszty operacyjne, wynikające bezpośrednio z realizacji umowy zawartej z przedsiębiorstwem Ryanair;
 - koszty usług marketingowych;
 - koszty inwestycyjne bezpośrednio powiązane z umową z Ryanairem.
- (309) Jak wynika z danych przedstawionych przez Niemcy, spółka FLG musiała zatrudnić dodatkowy personel, aby obsłużyć oczekiwaną liczbę pasażerów. FLG spodziewała się, że przyrostowe koszty operacyjne i osobowe wyniosą [...] EUR na pasażera.
- (310) Na podstawie umowy z 2000 r. FLG oczekiwała, że w latach 2000–2012 przyrostowe koszty marketingowe wyniosą [...] EUR w najlepszym przypadku i [...] EUR w najgorszym przypadku.
- (311) W odniesieniu do kosztów inwestycyjnych Niemcy poinformowały, że infrastruktura portu lotniczego istniała już przed zawarciem umowy z Ryanairem i pierwotnie planowana działalność Ryanaira nie wymagała żadnych dodatkowych inwestycji w infrastrukturę.
- (312) Niemcy przedstawiły następujące zestawienia przychodów i kosztów operacyjnych w najlepszym (tabela 11) i w najgorszym przypadku (tabela 12):

Tabela 11

Koszty i przychody – najlepszy scenariusz

Rok	Liczba pasażerów	Przychody z działalności lotniczej	Przychody z działalności pozalotniczej	Koszty operacyjne
2000	[...]	[...]	[...]	[...]
2001	[...]	[...]	[...]	[...]
2002	[...]	[...]	[...]	[...]
2003	[...]	[...]	[...]	[...]
2004	[...]	[...]	[...]	[...]
2005	[...]	[...]	[...]	[...]
2006	[...]	[...]	[...]	[...]
2007	[...]	[...]	[...]	[...]
2008	[...]	[...]	[...]	[...]
2009	[...]	[...]	[...]	[...]

⁽¹⁾ Zob. wytyczne w sprawie sektora lotnictwa z 2014 r., pkt 64.

Rok	Liczba pasażerów	Przychody z działalności lotniczej	Przychody z działalności pozalotniczej	Koszty operacyjne
2010	[...]	[...]	[...]	[...]
2011	[...]	[...]	[...]	[...]
2012	[...]	[...]	[...]	[...]
Ogółem	[...]	[...]	[...]	[...]

Tabela 12

Koszty i przychody – najgorszy scenariusz

Rok	Liczba pasażerów	Przychody z działalności lotniczej	Przychody z działalności pozalotniczej	Koszty operacyjne
2000	[...]	[...]	[...]	[...]
2001	[...]	[...]	[...]	[...]
2002	[...]	[...]	[...]	[...]
2003	[...]	[...]	[...]	[...]
2004	[...]	[...]	[...]	[...]
2005	[...]	[...]	[...]	[...]
2006	[...]	[...]	[...]	[...]
2007	[...]	[...]	[...]	[...]
2008	[...]	[...]	[...]	[...]
2009	[...]	[...]	[...]	[...]
2010	[...]	[...]	[...]	[...]
2011	[...]	[...]	[...]	[...]
2012	[...]	[...]	[...]	[...]
Ogółem	[...]	[...]	[...]	[...]

- (313) Spółka FLG oczekiwała pozytywnych skutków finansowych umowy zawartej z Ryanair w 2000 r. W tym kontekście w tabeli 13 zestawiono przychody z działalności lotniczej i pozalotniczej oraz koszty, które można przypisać bezpośrednio działalności Ryanaira w porcie lotniczym, a także koszty marketingowe.

Tabela 13

Ocena rentowności ex ante

Ocena rentowności	Najlepszy scenariusz (w EUR)	Najgorszy scenariusz (w EUR)
Przychody z działalności lotniczej	[...]	[...]
Przychody z działalności pozalotniczej	[...]	[...]
Koszty operacyjne	[...]	[...]
Koszty marketingowe	[...]	[...]
Ogółem	[...]	[...]

- (314) W scenariuszu dla najlepszego przypadku Niemcy zaokrągliły liczbę pasażerów do [...]; na tej podstawie oszacowano przychody z działalności lotniczej na [...] EUR. W scenariuszu dla najgorszego przypadku przyjęto łączną liczbę pasażerów [...], co przełożyło się na przychody z działalności lotniczej w wysokości [...] EUR. Ponieważ zgodnie z założeniami przychody z działalności pozalotniczej powinny stanowić [...] % przychodów z działalności lotniczej, obliczono, że przychody z działalności pozalotniczej wyniosą [...] EUR w najlepszym przypadku oraz [...] EUR w najgorszym przypadku. Oprócz tego obliczono, że koszty operacyjne wyniosą łącznie [...] EUR w najlepszym przypadku oraz [...] EUR w najgorszym przypadku. Kosztów marketingowych nie obliczono w przeliczeniu na pasażera, lecz oszacowano, że wyniosą one łącznie [...] EUR w najlepszym przypadku lub [...] EUR w najgorszym przypadku.
- (315) Tabela 13 pokazuje, że zgodnie z szacunkami przychody z umowy z 2000 r. powinny przekroczyć koszty, co przyniosłoby roczny zysk w wysokości [...] EUR w najlepszym przypadku i [...] EUR w najgorszym przypadku.
- (316) Komisja uważa, że podejście zastosowane przez Niemcy jest odpowiednie. Oszacowane przychody z działalności lotniczej opierają się na warunkach umowy zawartej z Ryanair w 2000 r. Prognoza przychodów z działalności pozalotniczej, wynosząca [...] % przychodów z działalności lotniczej, powinna odpowiadać odnośnym obliczeniom ogólnym przeprowadzonym w innych portach lotniczych (zob. Tabela 6). Również założenie większego zapotrzebowania na personel w przypadku wzrostu liczby pasażerów wydaje się rozsądne.
- (317) Inwestycje służące rozbudowie portu lotniczego w Lubece nie były specjalnie dostosowane do potrzeb Ryanaira, lecz mogły przynieść korzyści także innym przewoźnikom lotniczym. Dlatego nie było konieczności, aby doliczać koszty inwestycyjne do kosztów przyrostowych związanych z realizacją umowy zawartej z przedsiębiorstwem Ryanair. Jak podkreśliły Niemcy, przedsiębiorstwo FLG nieustannie zabiegało o to, aby także inne linie lotnicze ulokowały w porcie lotniczym w Lubece bazę dla swojej floty; wysiłki te okazały się skuteczne (np. Wizz Air). Zdaniem Niemiec port lotniczy przez wiele lat próbował rozpocząć negocjacje z przewoźnikiem Air Berlin.
- (318) Niemcy stwierdziły, że znaczny wzrost liczby pasażerów był nieodzowny dla skutecznej prywatyzacji portu lotniczego w Lubece. Komisja uznaje fakt, że celem inwestycji było przygotowanie portu lotniczego w Lubece do obsługi większej liczby pasażerów ⁽¹⁾.
- (319) Jednak umowa z 2000 r. nie zobowiązywała FLG do dokonania inwestycji ⁽²⁾. Przedsiębiorstwo mogło spełnić swoje zobowiązania wynikające z tej umowy bez inwestowania w rozbudowę portu lotniczego.
- (320) Na podstawie powyższych argumentów Komisja stwierdza, że uzasadnione było nieprzypisywanie inwestycji w port lotniczy w Lubece umowom z Ryanair z 2010 r.
- (321) Po przeanalizowaniu danych przedstawionych przez Niemcy Komisja nie może się jednak zgodzić co do jednej kwestii i dokonuje stosownej zmiany. W umowie z 2000 r. uzgodniono, że kończy się ona z dniem 30 maja 2010 r. Przy obliczaniu przyrostowej rentowności tej umowy Niemcy uwzględniły także koszty i przychody przyrostowe z lat 2011–2012. Komisja uważa, że zasadne jest uwzględnienie wyłącznie tych kosztów i przychodów przyrostowych, które powstały w czasie obowiązywania umowy. W celu dokonania koniecznej zmiany Komisja przeprowadziła własną analizę. Oparła ją na ocenie przyrostowej rentowności, którą przeprowadziły Niemcy, i odpowiednio ją dostosowała; na tej podstawie Komisja przedstawiła odpowiednie zestawienia w tabelach 14, 15 i 16:

Tabela 14

Koszty i przychody – najlepszy scenariusz

Rok	Liczba pasażerów	Przychody z działalności lotniczej	Przychody z działalności pozalotniczej	Koszty operacyjne
2000	[...]	[...]	[...]	[...]
2001	[...]	[...]	[...]	[...]
2002	[...]	[...]	[...]	[...]
2003	[...]	[...]	[...]	[...]

⁽¹⁾ Zob. decyzja (UE) 2015/1226.⁽²⁾ Zob. decyzja (UE) 2015/1584.

Rok	Liczba pasażerów	Przychody z działalności lotniczej	Przychody z działalności pozalotniczej	Koszty operacyjne
2004	[...]	[...]	[...]	[...]
2005	[...]	[...]	[...]	[...]
2006	[...]	[...]	[...]	[...]
2007	[...]	[...]	[...]	[...]
2008	[...]	[...]	[...]	[...]
2009	[...]	[...]	[...]	[...]
2010	[...]	[...]	[...]	[...]
Ogółem	[...]	[...]	[...]	[...]

Tabela 15

Koszty i przychody – najgorszy scenariusz

Rok	Liczba pasażerów	Przychody z działalności lotniczej	Przychody z działalności pozalotniczej	Koszty operacyjne
2000	[...]	[...]	[...]	[...]
2001	[...]	[...]	[...]	[...]
2002	[...]	[...]	[...]	[...]
2003	[...]	[...]	[...]	[...]
2004	[...]	[...]	[...]	[...]
2005	[...]	[...]	[...]	[...]
2006	[...]	[...]	[...]	[...]
2007	[...]	[...]	[...]	[...]
2008	[...]	[...]	[...]	[...]
2009	[...]	[...]	[...]	[...]
2010	[...]	[...]	[...]	[...]
Ogółem	[...]	[...]	[...]	[...]

Tabela 16

Ocena rentowności ex ante

Ocena rentowności	Najlepszy scenariusz (w EUR)	Najgorszy scenariusz (w EUR)
Przychody z działalności lotniczej	[...]	[...]
Przychody z działalności pozalotniczej	[...]	[...]
Koszty operacyjne	[...]	[...]
Koszty marketingowe	[...]	[...]
Ogółem	[...]	[...]

- (322) Komisja nie uwzględniła przychodów i kosztów operacyjnych oczekiwanych w latach 2011–2012, ponieważ umowa z 2000 r. już by wówczas wygasła (zob. tabele 14 i 15). Zamiast tego Komisja oparła się na przychodach i kosztach operacyjnych oczekiwanych w latach 2000–2010, które zostały przedstawione w tabeli 16. W odniesieniu do kosztów marketingowych Komisja obliczyła średnie koszty na pasażera w najlepszym i najgorszym scenariuszu; obliczenia te oparła na danych przedstawionych przez władze niemieckie. Następnie Komisja pomnożyła średnią wartość jednostkową przez liczbę pasażerów oczekiwaną w latach 2000–2010, co dało wartość szacunkową kosztów marketingowych w wysokości [...] EUR w najlepszym przypadku i [...] EUR w najgorszym przypadku (tabela 16).
- (323) Nawet gdyby wcześniejsza analiza FLG przedłożona przez Niemcy nie uwzględniała zaliczenia przyszłych płatności na poczet cen należnych w momencie zawarcia umowy, dane liczbowe i tak wyraźnie wskazują, że umowa powinna być rentowna.
- (324) Oprócz danych przekazanych przez Niemcy dostępna była także przygotowana przez firmę Oxera analiza rentowności umowy z 2000 r. ⁽¹⁾. W swojej analizie Oxera wykorzystała w miarę możliwości faktyczne dane, tzn. koszty i przychody z okresu poprzedzającego zawarcie umowy, i na ich podstawie określiła założenia dotyczące oczekiwań FLG w momencie zawarcia umowy. Oxera wykorzystała w swojej analizie faktyczną liczbę pasażerów do dnia zawarcia umowy. Przychody z działalności lotniczej i koszty marketingowe zostały określone na podstawie opłat i innych płatności ustalonych w umowie z 2000 r. Do celów obliczenia przychodów z działalności pozalotniczej i kosztów operacyjnych Oxera wykorzystała faktyczne dane liczbowe z okresu po zawarciu umowy.
- (325) Wartość bieżąca netto („WBN”) umowy z 2000 r. zawartej z przedsiębiorstwem Ryanair została oszacowana na [...] EUR. Dlatego założono, że umowa będzie rentowna.
- (326) Oxera obliczyła WBN bez przypisywania kosztów inwestycyjnych umowie z 2000 r. Jest to zgodne z twierdzeniem Komisji (zob. motywy 316–320), według którego inwestycji uruchomionych w porcie lotniczym w Lubece nie można przypisać umowie z 2000 r.
- (327) Komisja zauważa, że Oxera oparła obliczenia liczby pasażerów, przychodów z działalności lotniczej i kosztów marketingowych na dostępnych danych *ex ante*, natomiast obliczenia przychodów z działalności pozalotniczej i kosztów operacyjnych na danych *ex post*. Oxera poinformowała, że nie miała dostępu do prognoz *ex ante* dotyczących przychodów z działalności pozalotniczej i kosztów operacyjnych. Komisja stwierdza, że w celu oceny, czy umowa była zgodna z zasadą prywatnego inwestora, powinno uwzględnić się tylko przychody i koszty, jakie port lotniczy prognozował przed zawarciem umowy z przedsiębiorstwem lotniczym. Ocena, która częściowo opiera się na danych *ex post*, można jednak pomocniczo wykorzystać do potwierdzenia założeń, na których opierają się prognozowane przychody i koszty. Zrekonstruowane przez firmę Oxera dane *ex ante* dotyczące przychodów z działalności lotniczej ([...] EUR) leżą pomiędzy prognozami FLG przedłożonymi przez Niemcy dla najlepszego ([...] EUR) i dla najgorszego scenariusza ([...] EUR). Zrekonstruowane przez firmę Oxera dane *ex ante* dotyczące kosztów marketingowych ([...] EUR) są nawet niższe od danych przedstawionych przez Niemcy: przedsiębiorstwo FLG oszacowało koszty marketingowe na łącznie [...] EUR w najlepszym i [...] EUR w najgorszym przypadku. Potwierdza się zatem, że prognozy FLG zostały zastosowane w sposób dostatecznie konserwatywny.

7.4.3. Wniosek

- (328) Z informacji przedłożonych przez Niemcy wynika, że spółka FLG mogła oczekiwać, że umowa z 2000 r. przyniesie dodatni wynik przyrostowy. Założenia, na których oparto takie oczekiwanie, wydają się rozsądne. Potwierdza to fakt, że faktyczny wzrost liczby pasażerów w latach 2000–2005 przekroczył oczekiwany wzrost. To, że wzrost liczby pasażerów osiągnął swoje granice, w dużej mierze wynika z tego, że nie wydano decyzji o ustaleniu planu zabudowy, w związku z czym rozbudowa portu lotniczego była niemożliwa. Jednak nie można było przewidzieć tego w momencie zawierania umowy z 2000 r. Oczekiwania FLG potwierdza badanie Oxera.
- (329) Dlatego rozsądniej było oczekiwać, że umowa zawarta z przedsiębiorstwem Ryanair w 2000 r. będzie dla FLG rentowna w sposób przyrostowy. W rezultacie racjonalnie działający inwestor prywatny również zawarłby taką umowę, ponieważ patrząc z perspektywy *ex ante*, taka umowa w sposób przyrostowy przyczyniłaby się do rentowności portu lotniczego. Biorąc pod uwagę jednoznacznie pozytywny wkład umowy z 2000 r., można ją również uważać za element ogólnej strategii portu lotniczego, która dąży do rentowności przynajmniej w perspektywie długoterminowej.

⁽¹⁾ Raport Oxera „Lübeck airport – Economic MEOP Assessment” (Port lotniczy w Lubece – Ekspertyza ekonomiczna dotycząca testu prywatnego inwestora) z dnia 1 września 2014 r.

- (330) W związku z tym umowa z 2000 r. zawarta pomiędzy przedsiębiorstwami FLG i Ryanair nie przyznaje żadnej korzyści gospodarczej, jakiej Ryanair nie odniósłby w normalnych warunkach rynkowych. Dlatego przedmiotowej umowy nie należy uważać za pomoc państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE. Wniosek ten nie wpływa na badanie tego, czy umowy z 2010 r. przyznają pomoc państwa przedsiębiorstwu Ryanair.

7.5. OPŁATY ZA ODLADZANIE SAMOLOTÓW

7.5.1. *Selektywność*

- (331) Środek państwowy podlega przepisom art. 107 ust. 1 TFUE tylko wtedy, gdy sprzyja „niektórym przedsiębiorstwom lub produkcji niektórych towarów”. Dlatego pojęciu pomocy państwa podlegają tylko te środki, za których pomocą przedsiębiorstwa są faworyzowane w sposób selektywny.
- (332) Zgodnie z orzecznictwem sądów UE należy zbadać, czy w kontekście danego systemu prawnego („ram odniesienia”) środek państwowy faworyzuje niektóre „przedsiębiorstwa lub sektory produkcji” w stosunku do innych przedsiębiorstw, które w świetle celu realizowanego za pomocą danego środka znajdują się w porównywalnej sytuacji faktycznej i prawnej. Środek, który wprowadza zróżnicowanie przedsiębiorstw znajdujących się w porównywalnej sytuacji, jest jednoznacznie selektywny. Jeśli na pierwszy rzut selektywny środek jest uzasadniony przez charakter bądź wewnętrzną strukturę systemu, wówczas takiego środka nie uznaje się za selektywny i w rezultacie taki środek nie podlega przepisom art. 107 ust. 1 TFUE ⁽¹⁾.
- (333) Komisja musi zatem przeprowadzić analizę składającą się z trzech etapów: Na pierwszym etapie należy określić system odniesienia. Na drugim etapie należy ustalić, czy dany środek stanowi odstępstwo od danego systemu, ponieważ wprowadza zróżnicowanie podmiotów gospodarczych, które – uwzględniając nieodłączne cele systemu – znajdują się w porównywalnej sytuacji faktycznej i prawnej. W przypadku gdy takie odstępstwo występuje (i tym samym dany środek jest na pierwszy rzut oka selektywny), na trzecim etapie należy zbadać, czy odstępstwo jest uzasadnione przez charakter bądź wewnętrzną strukturę ram odniesienia.
- (334) W omawianym przypadku Komisja wszczęła formalne postępowanie wyjaśniające w odniesieniu do opłat za odladanie samolotów.
- (335) Na początku musi więc określić, na jakich przepisach opierają się te opłaty. Jak ustaliła Komisja, opłaty te są określone w regulaminie opłat specjalnych. Regulamin opłat specjalnych nie jest częścią ogólnej tabeli opłat za korzystanie z infrastruktury, ale ma kilka wspólnych cech z tą tabelą: Określa ceny określonych usług, jakie port lotniczy świadczy na rzecz przedsiębiorstw lotniczych, oraz ceny niezbędnych do tego materiałów. Obowiązuje dla wszystkich przedsiębiorstw lotniczych korzystających z portu lotniczego. Jest regularnie aktualizowany co kilka lat, aby uwzględniał zmiany kosztów związanych z danymi usługami specjalnymi. Tylko port lotniczy jest uprawniony do sporządzania regulaminu opłat specjalnych.
- (336) W wyroku w sprawie portu lotniczego w Lubece Trybunał Sprawiedliwości orzekł, że tabelę opłat z 2006 r. należy traktować jako właściwe ramy odniesienia ⁽²⁾. W odniesieniu do podobieństw pomiędzy ogólną tabelą opłat a regulaminem opłat specjalnych Komisja doszła do wniosku, że regulamin opłat specjalnych obowiązujących w porcie lotniczym w Lubece należy traktować jako ramy odniesienia, które stanowią podstawę analizy opłat za odladanie samolotów.
- (337) Po drugie Komisja musi zbadać, czy ten regulamin opłat specjalnych wprowadza zróżnicowanie podmiotów gospodarczych, które znajdują się w porównywalnej sytuacji faktycznej i prawnej. Regulamin opłat specjalnych obowiązuje dla wszystkich przewoźników lotniczych korzystających z portu lotniczego. W przypadku usług odladania regulamin ten nie wprowadza żadnego zróżnicowania przewoźników lotniczych. Dla każdego samolotu odladanego w porcie lotniczym w Lubece obowiązują takie same opłaty; są one uzależnione od masy startowej samolotu oraz od zużytej ilości płynu do odladania i ciepłej wody. W związku z tym opłaty pobierane za odladanie samolotów w porcie lotniczym w Lubece nie wykazują żadnego odstępstwa od systemu odniesienia, ponieważ nie istnieje zróżnicowanie przewoźników lotniczych korzystających z portu lotniczego. Dlatego zdaniem Komisji opłaty za odladanie nie są selektywne.

⁽¹⁾ Wyrok z dnia 7 marca 2012 r., British Aggregates Association przeciwko Komisji, T-210/02 RENV ECLI:EU:T:2012:110, pkt 82 i 83; wyrok z dnia 15 listopada 2011 r., Komisja i Hiszpania przeciwko Government of Gibraltar i Zjednoczonemu Królestwu, sprawy połączone C-106/09 P i C-107/09 P ECLI:EU:C:2011:732, pkt 74 i 75; wyrok z dnia 14 stycznia 2015 r., Eventech przeciwko The Parking Adjudicator, C-518/13, ECLI:EU:C:2015:9, pkt 54 i 55.

⁽²⁾ Wyrok z dnia 21 grudnia 2016 r., Komisja przeciwko Hansestadt Lübeck, C-524/14 P ECLI:EU:C:2016:971, pkt 62.

- (338) Zatem nie trzeba sprawdzać, czy opłaty te są uzasadnione przez charakter bądź wewnętrzną strukturę ram odniesienia.

7.5.2. **Wniosek**

- (339) W związku z powyższym opłat za odladanie samolotów nie należy uważać za pomoc państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE.

8. **WNIOSEK**

- (340) Nie ma potrzeby wydawania decyzji stwierdzającej, czy ewentualna pomoc państwa na rzecz FLG stanowi pomoc państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE i czy w takim przypadku można ją uznać za zgodną z rynkiem wewnętrznym. Osoba prawna FLG już nie istnieje i zaprzestała prowadzenia działalności gospodarczej. Nawet gdyby istniała ciągłość gospodarcza pomiędzy FLG i Yasmina, nie można by było żądać od spółki Yasmina zwrotu pomocy, ponieważ Yasmina została rozwiązana, a jej aktywa zostały zbyte pod nadzorem sądowym w ramach postępowania upadłościowego prowadzonego zgodnie z prawem niemieckim.
- (341) Sprzedaż udziałów FLG Infratilowi w 2005 r. nie przyniosła Infratilowi żadnej korzyści, ponieważ podczas sprzedaży udziałów hanzeatyckie miasto Lubeka zachowywało się jak prywatny inwestor. Ponowne negocjowanie opcji sprzedaży w 2009 r. oraz przejście dalszych strat, a także kosztów inwestycyjnych i innych kosztów zgodnie z dodatkową umową z 2009 r. również nie przyniosły Infratilowi żadnej korzyści. Również w tym kontekście hanzeatyckie miasto Lubeka działało jak prywatny inwestor.
- (342) Patrząc z perspektywy *ex ante*, umowa z 2000 r. zawarta pomiędzy przedsiębiorstwami FLG i Ryanair przyczyniłaby się do rentowności portu lotniczego. W związku z tym prywatny inwestor też zawarłby taką umowę, a więc Ryanair nie odniósł z tej umowy żadnej korzyści.
- (343) Opłaty za usługi odladania świadczone w porcie lotniczym w Lubece wydają się nie mieć selektywnego charakteru,

PRZYJMUJE NINIEJSZĄ DECYZJĘ:

Artykuł 1

Nie ma potrzeby wydawania decyzji stwierdzającej, czy ewentualna pomoc państwa na rzecz FLG stanowi pomoc państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej i czy w takim przypadku można ją uznać za zgodną z rynkiem wewnętrznym, ponieważ przedsiębiorstwo FLG zaprzestało prowadzenia działalności gospodarczej i zwrot pomocy nie jest już możliwy.

Artykuł 2

Sprzedaż 90 % udziałów FLG na rzecz Infratilu oraz warunki opcji sprzedaży, które zostały na nowo wynegocjowane w 2009 r., nie stanowią pomocy państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej.

Artykuł 3

Umowa z 2000 r. zawarta pomiędzy Ryanaiem a portem lotniczym w Lubece nie ustanawia pomocy państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej.

Artykuł 4

Opłaty za odladanie samolotów nie stanowią pomocy państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej.

Artykuł 5

Niniejsza decyzja skierowana jest do Republiki Federalnej Niemiec.

Sporządzono w Brukseli dnia 7 lutego 2017 r.

W imieniu Komisji
Margrethe VESTAGER
Członek Komisji
