

NOTAT
STRENGT PRIVAT OG KONFIDENSIELT

Til	Anne Cathrine Nygård
Emne	Tillegg til vurdering av prosess i forbindelse med utvikling av Hoveodden – betydning av endring i avtaleforholdet (tilleggsavtale)
Fra	Advokatfirma DLA Piper Norway DA v/senioradvokat Line Voldstad og senioradvokat Katrine Lillerud
Dato	20. mai 2019
Ansvarlig advokat:	Line Voldstad

1 INNLEDNING OG SAMMENDRAG

Det vises til vår juridiske vurdering av prosess i forbindelse med utvikling av Hoveodden av 28. mars 2019 ("**hovedvurderingen**") er, vedlagt dette notatet.

Dette notatet er en tilleggsvurdering til hovedvurderingen og knytter seg til en tilleggsavtale mellom Hove Drifts- og Utviklingsselskap AS ("**HDU**") og Canvas Hove AS ("**Canvas**") og LowCamp AS av april 2019 ("**tilleggsavtalen**"). Tilleggsavtalen innebærer et noe endret faktum i saken og vi er bedt om å kartlegge hvorvidt tilleggsavtalen medfører endring eller behov for justeringer i hovedvurderingen knyttet til statsstøtteelementet i punkt 4.

Etter en gjennomgang av tilleggsavtalen, er vår vurdering og konklusjon den samme; det er fremdeles klare indikasjoner på regelverksbrudd, særlig ved at:

- leieavtalene mellom HDU og Canvas er, som revidert under tilleggsavtalen, inngått under markedspris og Canvas synes å ha oppnådd betydelige økonomiske fordeler, slik at avtalene dermed mest sannsynlig innebærer brudd på statsstøttereglene (ulovlig statsstøtte),¹ og at
- avtalekomplekset er ikke verdsatt slik statsstøttereglene krever, og det må som et minimum innhentes uavhengig vurdering, gjerne mer enn en, av avtalenes markedsverdi.

Vårt syn er dermed fortsatt at avtaleforholdet i sin helhet skulle vært utredet forut for inngåelse av avtalene, herunder tilleggsavtalen. Det anbefales som i hovedvurderingen at avtaleforholdet, det vil si leieavtalene med tilhørende vilkår, verdsettes, samt at EFTAs overvåkingsorgan ("**ESA**") kontaktes og underrettes om forholdet, eventuelt at formell klage sendes.

¹ For det eventuelle tilfellet at HDU skulle regnes som en kommersiell aktør, bør det ettergås og sikres at samtlige avtaler HDU har med kommunen er på markedsmessig vilkår og ikke innebærer ulovlig statsstøtte. Herunder er særlig den vederlagsfrie leieavtalen med Arendal Eiendom om Hove sentral.

2 TILLEGGSAVTALENS BETYDNING - STATSSTØTTERETTLIG VURDERING – RELEVANTE TRANSAKSJONER

I tilleggssavtalen fremgår det, under henvisning til kjøpsavtalen datert 31. desember 2018 og leiekontrakten 25. oktober 2010 mellom Arendal Eiendom KF og HDU, at tilleggssavtalen innebærer at bygningsmassen ikke skal overdras til Canvas. Med andre ord er kjøpekontrakten annullert i sin helhet, jf. tilleggssavtalens pkt. 3. Punkt 4.1.1 i hovedvurderingen er dermed ikke lenger relevant og faller i så måte bort.

I stedet for kjøp av bygningsmassen, innebærer tilleggssavtalen at det inngås avtale om leie av bygningsmassen for NOK 160 000 per år (tilsvarende NOK 4 000 000 over 25 år, som for øvrig er det samme beløpet som salgspris i den nå bortfalte kjøpsavtalen var fastsatt til). Tilleggssavtalen tillater fradrag for investering og påkostinger i bygningsmassen oppad begrenset til NOK 4 000 000 for hele leieperioden. Grunnet planene om utbygging er det nærliggende å anta at leien i realiteten er lik 0,-.

Leie fra kontraktsinngåelse 1. mai 2019 og frem til 30. april 2044 for bygningsmasse, men med fradragrett for utbygging på NOK 4 millioner	NOK 160 000
Årlig leie av bygningsmasse (fra forlengelse)	NOK 0
Leie fra kontraktsinngåelse 2018 og frem til 30. april 2044 ² av grunnen	NOK 0
Årlig leie av grunn ³ (fra forlengelse)	NOK 500 000

Det er holdepunkter for at også leien av bygningsmasse kan inneholde et element av statsstøtte, og det er uansett ikke er innhentet en prisvurdering av hva markedsleie for bygningsmassen er.

I tillegg er det to andre elementer i tilleggssavtalen som fremstår som uvanlig, og som en økonomisk fordel for Canvas. For det første er det ikke regulert noen form for depositum, og for det andre vil leien ved en forlengelse av leieavtalen etter 2044 settes en leie av bygningsmassen lik kr. 0,- i tilleggssavtalen punkt 3 og 4.

Dessuten inneholder tilleggssavtalen en klausul om adgangen til LowCamp AS til å Kjøpe samtlige av HDU sine Aksjer i Canvas Hove mot å betale kr. 34 000,- i tilleggssavtalen punkt 5, fjerde avsnitt.

Tilleggssavtalen medfører ikke endringer av hovedvurderingen av statsstøtte. Samlet sett foreligger det klare indikasjoner på at støtten ytt gjennom gunstig pris og avtalevilkår overstiger terskelverdien, slik at det foreligger statsstøtte.

² Leien skal justeres dersom Hove Drifts- og Utviklingsselskap AS' eierandel i Canvas Hove AS reduseres. For hver prosent Hove Drifts- og Utviklingsselskap AS eier under 34 % skal leien utgjøre tre prosent av markedsmessig leie, allikevel slik at leie aldri vil utgjøre mer enn 100 % av oppregulert markedsmessig leie.

³ Skal reguleres basert på utviklingen fra gjeldende KPI-indeks per 1. januar 2018. Kan første gang reguleres med virkning fra 1. januar 2020, deretter med virkning fra hvert år.

Vedlegg: Vurdering av prosess i forbindelse med utvikling av Hoveodden, notat av 28. mars 2019.