II

(Besluiten waarvan de publicatie niet voorwaarde is voor de toepassing)

COMMISSIE

BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE

van 22 juli 1998

betreffende door Frankrijk verleende steun in het kader van de herkapitalisatie en de overdracht van activa van Société de Banque Occidentale (SDBO)

(kennisgeving geschied onder nummer C(1998) 2406)

(Slechts de tekst in de Franse taal is authentiek)

(Voor de EER relevante tekst)

(1999/262/EG)

DE COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, inzonderheid op artikel 93, lid 2, eerste alinea,

Gelet op de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte, inzonderheid op artikel 62, lid 1, onder a),

Na de belanghebbenden overeenkomstig voornoemde artikelen te hebben aangemaand hun opmerkingen te maken,

Overwegende hetgeen volgt:

I. PROCEDURE VAN ARTIKEL 93 LID 2 VAN HET VERDRAG

Bij schrijven van 3 oktober 1996 heeft de Commissie de Franse autoriteiten in kennis gesteld van haar besluit van 18 september 1996 ([1]) om de procedure van artikel 93, lid 2, van het EG-Verdrag in te leiden ten aanzien van de steunmaatregelen ten behoeve van Société de Banque Occidentale, hierna „SDBO" genoemd, en Crédit Lyonnais, hierna ook „CL" genoemd, in het kader van de overdracht door Consortium de Réalisations, hierna „CDR" genoemd, van een deel van SDBO aan Banque des Échanges Internationaux, hierna „BDEI" genoemd, een dochteronderneming van CL. CDR is de afsplitsingconstructie die in het kader van het tweede herstructureringsplan van CL in 1995 werd opgericht en waarin de onrendabele activa van CL, met inbegrip van SDBO, werden ondergebracht. Op 28 juni 1996 werd het gezonde deel van SDBO aan CL terugovergedragen, zoals begin 1996 was overeengekomen, met terugwerkende kracht tot 1 januari 1996. Uit een schrijven van 7 augustus 1997 van CL heeft de Commissie vernomen dat de betrokken activa van SDBO uiteindelijk waren ingebracht in Banque de l'Ile-de-France, een dochteronderneming van CL.

Deze transactie gebeurde in het kader van het herstructureringsplan van CL dat de Commissie in 1995 en 1998 heeft onderzocht en in haar Beschikkingen 95/547/EG van 26 juli 1995 tot voorwaardelijke goedkeuring van de door Frankrijk aan de bank „Crédit Lyonnais" verleende steun ([2]) en 98/490/EG van 20 mei 1998 betreffende de door Frankrijk aan de groep Crédit Lyonnais verleende steun ([3]) onder bepaalde voorwaarden heeft goedgekeurd. De in CDR ondergebrachte onrendabele activa dienden geleidelijk te worden verkocht of geliquideerd. In het bijzonder was in Beschikking 95/547/EG bepaald dat het gezonde gedeelte van de aan CDR overgedragen dochterbanken ofwel aan derden zou worden verkocht, ofwel vóór 31 december 1995 aan CL zou worden terugverkocht, zodat CDR na deze datum geen enkele actieve bankstructuur meer zou overhouden.

([1]) PB C 346 van 16.11.1996, blz. 5.

([2]) PB L 308 van 21.12.1995, blz. 92.

([3]) PB L 221 van 8.8.1998, blz. 28.

In het kader van de op 18 september 1996 ingeleide procedure hebben de Franse autoriteiten de Commissie nieuwe gegevens voorgelegd over het bedrag van de kapitaalinbreng en over de waarde van de activa van SDBO die door CDR aan CL zijn verkocht. Aangezien die gegevens de beoordeling van de staatssteun die in de betrokken maatregelen vervat is, aanzienlijk kon wijzigen besloot de Commissie op 2 april 1997 tot uitbreiding van de op 18 september 1996 ingeleide procedure van artikel 93, lid 2, van het EG-Verdrag ([1]).

II. BESCHRIJVING VAN DE MAATREGELEN WAAROP DE HUIDIGE PROCEDURE BETREKKING HEEFT

i) Context van de transactie

SDBO, die in 1981 door de fusie van twee middelgrote banken tot stand kwam, was tot 1995 een dochteronderneming van CL. Op die datum werd zij in het kader van een algemeen reddingsplan voor CL overgedragen aan CDR, de afsplitsingconstructie van CL. De bank oefende traditionele bankactiviteiten uit, hoofdzakelijk ten behoeve van kleine en middelgrote ondernemingen, die betrekking hadden op een ruim assortiment van handelsbankdiensten, marktproducten, het beheer van activa en gespecialiseerde financiële advisering. Een groot deel van de clientele was werkzaam op het gebied van de handelsrechtbanken, de vastgoedsector met een sterke commerciële aanwezigheid in het makelaarsbedrijf, de kunstmarkt, en financieringen van handelszaken in de horecasector. De activiteiten van SDBO groeiden tot 1992 zeer snel, met name wegens de sterke toename van de uitstaande bedragen in de vastgoedsector, die eind 1992 7,6 miljard FRF beliepen op een balanstotaal van 21,7 miljard FRF. Dit betekende dat haar risico's onredelijk sterk geconcentreerd waren in een sector waarin zij vóór medio 1980 nauwelijks actief was en waarin zij over geen bijzondere kennis beschikte. De verslechtering van de vastgoedmarkt in het begin van de jaren negentig heeft een dramatische invloed gehad op haar activiteiten. Deze verslechtering, gecombineerd met een algemeen moeilijke economische conjunctuur, heeft SDBO ertoe gebracht voorzieningen aan te leggen voor een groot deel van haar uitstaande kredieten. Zij werd eveneens gestraft voor haar slechte risicobeheer en voor de concentratie van deze risico's bij een klein aantal zeer grote klanten die hun verplichtingen niet konden nakomen (zoals Immopar en de groep Tapie). Deze crisis heeft tot aanzienlijke bedrijfsverliezen geleid van 159 miljoen FRF in 1992, 643 miljoen FRF in 1993 en 468 miljoen FRF in 1994 ([2]).

Vanaf 1993 trok SDBO zich uit de vastgoedsector terug en werden haar onroerende activa verkocht aan de vastgoedonderneming OIG (Omnium immobilier de gestion), de afsplitsingconstructie inzake vastgoedactiviteiten van CL. SDBO concentreerde zich vervolgens opnieuw op haar bancaire kernactiviteiten en voerde in 1995 een sociaal plan uit waarmee het personeel van 372 naar 242 werknemers werd teruggebracht. In 1995 werd SDBO tezamen met de andere in de afsplitsingconstructie ondergebrachte activa van CL in CDR ingebracht. Volgens de reeds in 1995 door de Franse autoriteiten aan de Commissie verstrekte informatie bestond de waarde van de inbreng van SDBO in CDR voor 578 miljoen FRF uit waardepapieren en voor 2 487 miljoen FRF uit vorderingen, d.w.z. een totale waarde van 3 065 miljoen FRF aan activa.

In 1995 werd de financiële situatie van SDBO nog slechter. De activiteiten van de bank namen een spectaculaire duik, nadat de deposito's van de klanten waren geslonken van 4,5 miljard FRF eind 1994 tot 2,4 miljard FRF eind 1995. De aan klanten verstrekte middelen daalden van 8,8 naar 7 miljard FRF. Het balanstotaal van de bank was met bijna 5 miljard FRF gedaald, van 17 naar 12,1 miljard FRF. In het licht van deze commerciële ontwikkeling bleef het bedrijf grote exploitatieverliezen lijden: het nettoresultaat van het bankbedrijf slonk van 485 miljoen FRF in 1994 tot 290 miljoen FRF in 1995. Het nettoresultaat van het boekjaar, dat reeds verschillende jaren negatief was, beliep dat jaar − 506 miljoen FRF. Door deze verliezen werden de eigen middelen van SDBO zwaar aangetast. Na toerekening van het resultaat van 1995 (en vóór de herkapitalisatie) waren de eigen middelen van SDBO geslonken tot 104 miljoen FRF, wat betekende dat de onderneming, zonder herkapitalisatie door CDR of een geïnteresseerde overnemer, wegens haar ontoereikende solvabiliteitsratio ten opzichte van het wettelijke minimum, haar bankvergunning zou verliezen en waarschijnlijk zou worden geliquideerd.

Tabel 1

SDBO: belangrijkste financiële indicatoren

(in miljoen FRF)

	1992	1993	1994	1995
Totale netto-opbrengst bankbedrijf	422	431	485	290
Algemene kosten en afschrijvingen	247	288	276	272
Bruto bedrijfsresultaat	175	142	208	18
Nettoresultaat van het boekjaar	**− 159**	**− 643**	**− 468**	**− 506**
Balanstotaal	21 750	21 393	17 020	12 128
Eigen middelen	**917**	**798**	**535**	**104**

Bron: Bedrijfsverslagen SBDO, 1994 en 1995.

Eind 1995 heeft CDR bepaald welk deel van de bank (de „gezonde bank") voor verkoop in aanmerking kwam. De waardebepaling en de overdracht ervan werd toevertrouwd aan Compagnie Financière Edmond de Rothschild, hierna „CFER" genoemd. In november 1995 heeft CFER

([1]) PB C 207 van 8.7.1997, blz. 5.
([2]) Nettoresultaat van het boekjaar.

een waardebepalingsverslag over SDBO en een commercieel herstelplan voor de „gezonde bank" opgesteld. De evaluatie werd uitgevoerd aan de hand van verscheidene methodes die bij dit type waardebepaling van een onderneming meestal worden gebruikt: de methode van de geherwaardeerde nettovermogenswaarde, de methode van de beurswaarde en de methode van de geactualiseerde „beschikbare kasstroom". Deze drie methodes gaven een zeer ruime bandbreedte voor de waardebepaling van het „gezonde" deel van SDBO te zien, tussen −134 miljoen FRF (kasstroommethode), −18 miljoen FRF (beurswaardemethode) en 51 miljoen FRF (methode van de geherwaardeerde nettovermogenswaarde). Het gemiddelde van deze waarden, op basis van de drie voornoemde methodes, bedroeg −34 miljoen FRF. In dit document was duidelijk aangegeven dat een herkapitalisatie van het gezonde deel van SDBO ten bedrage van 207 miljoen FRF nodig was, en dit voor rekening van de overnemer van de „gezonde bank".

Dit document werd vervolgens in januari 1996 toegezonden aan acht Franse banken die met het oog op de verkoop van de „gezonde bank" waren geselecteerd, alsmede aan CL. Op 2 februari werd door de ondertekening van een overeenkomst tussen CDR en CL een volledig bedrijfsonderdeel van SDBO overgedragen, zonder dat de definitieve voorwaarden van deze transactie volledig waren vastgelegd. In de overeenkomst werd bepaald dat de gedeeltelijke inbreng in de overdracht van de activa, passiva, rendabele verbintenissen buiten de balans, en uitrusting bestond. Zij werd uitgebreid met een aanvullende overeenkomst van 20 maart 1996. SDBO en BDEI (Banque des échanges internationaux, een dochteronderneming van CL) sloten op 21 mei 1996 een overeenkomst over de inbreng van activa. In deze overeenkomst werd bepaald dat, aangezien SDBO in het kader van de taken van CDR haar bankvergunning zou verliezen, de inbreng in BDEI van activa en passiva ten bedrage van 50 miljoen FRF, die nodig waren voor de voortzetting van haar bankactiviteiten, het mogelijk maakte dit geheel meer waarde te geven. De inbreng zou met terugwerkende kracht gelden vanaf 1 januari 1996. Deze laatste overeenkomst werd op 28 juni 1996 door een buitengewone algemene vergadering van aandeelhouders van SDBO goedgekeurd.

ii) **Redenen voor de inleiding van de procedure van artikel 93, lid 2, op 18 september 1996**

Bij de inleiding van de procedure op 18 september 1996 was de Commissie van mening dat bepaalde maatregelen in verband met de overdracht van een deel van SDBO aan CL steunelementen konden bevatten, met name: i) de voorwaarden bij de overdracht van SDBO; ii) de kapitaalverhoging door CDR vóór de verkoop van het gezonde deel van SDBO aan CL; iii) de door CL betaalde prijs voor de overname van het gezonde deel van SDBO (50 miljoen FRF); en iv) de wijze waarop CL CDR heeft betaald in de vorm van winstbewijzen.

Ten eerste voldeden de voorwaarden bij de overdracht van het gezonde deel van SDBO aan CL door CDR op het eerste gezicht niet aan de verwachte normale regels inzake onpartijdigheid. In het bijzonder had CDR niet vooraf een onvoorwaardelijke aanbesteding uitgeschreven. Begin 1996 werd slechts acht banken gevraagd hun belangstelling kenbaar te maken, en dit waren uitsluitend Franse banken. CFER had in opdracht van CDR contact opgenomen met de acht geselecteerde potentiële kopers met het oog op een herkapitalisatie ten laste van de koper, waarvoor een bedrag van naar schatting 207 miljoen FRF nodig was om de eigen middelen tot het wettelijke minimumniveau aan te vullen, rekening gehouden met de aan te leggen voorzieningen. CDR heeft slechts twee aanbiedingen gekregen, één van CL en één van Banque Delubac; dit laatste aanbod heeft zij evenwel niet aanvaard, omdat het betrekking had op een beperkt aantal activa. Zoals de Commissie echter bij de inleiding van de procedure van artikel 93, lid 2, heeft beklemtoond, heeft CDR uiteindelijk beslist het over te dragen deel van SDBO te herkapitaliseren vóór de overdracht ervan aan CL. De acht oorspronkelijk benaderde banken werden dus niet in kennis gesteld van deze uiteindelijk voor rekening van de verkoper verrichte herkapitalisatie, en hadden dus niet de mogelijkheid een bod uit te brengen op basis van deze gewijzigde elementen.

Ten tweede was de Commissie in haar mededeling betreffende de inleiding van deze procedure van mening dat de niet aangemelde herkapitalisatie door CDR in 1996 van het overgedragen deel van SDBO, omvangrijke elementen van staatssteun kon bevatten. Zij heeft er onder meer op gewezen dat het niet vaststaat dat de liquidatiekosten hoger zouden zijn dan de herkapitalisatie- en overdrachtskosten, zoals de Franse autoriteiten beweerden. Voorts is niet bewezen dat deze herkapitalisatie tot het strikte minimum beperkt is gebleven.

Ten derde was de Commissie in haar mededeling van 18 september van oordeel dat, op grond van de voorheen door de autoriteiten verstrekte gegevens, de door CL betaalde koopprijs (50 miljoen FRF) lager was dan de door de adviserende bank van CDR vastgestelde gemiddelde waarde van het gezonde deel van SDBO (173 miljoen FRF na de oorspronkelijk voorgenomen herkapitalisatie van 207 miljoen FRF), wat voor CDR een verlies op de verkoopprijs betekende, doch CL steun ten belope van dit bedrag opleverde.

Ten vierde meende de Commissie bij de inleiding van deze procedure dat het gebruik van winstbewijzen van CL als betaalmiddel bij de terugkoop door CL eveneens elementen van staatssteun kon inhouden en strijdig was met Beschikking 95/547/EG.

III. OPMERKINGEN VAN BELANGHEBBENDEN

i) Nadat de inleiding van de procedure in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen* was bekendgemaakt, heeft de Commissie twee opmerkingen ontvangen.

Het Verenigd Koninkrijk heeft bij schrijven van 13 december 1996 herinnerd aan het belang dat de Britse autoriteiten eraan hechten dat staatssteun, zoals

die welke door de Commissie in 1995 in het kader van het herstructureringsplan van CL werd goedgekeurd, slechts éénmaal wordt toegekend.

Société Générale, één van de banken die door de adviserende bank van CDR waren geselecteerd met het oog op de overname van het gezonde deel van SDBO, heeft op 4 december 1996 een schrijven aan de Commissie gericht waarin zij de analyse bevestigt die in de mededeling van de Commissie was gemaakt met betrekking tot de door CDR gevolgde verkoopprocedure. Société Générale werd immers pas begin 1996 door de adviserende bank van CDR benaderd op basis van een herkapitalisatie van het overgedragen deel van SDBO voor rekening van de koper. Société Générale was er naar eigen zeggen van uitgegaan dat de kostprijs van het overgedragen deel van SDBO gelijk zou zijn aan de som van 50 miljoen FRF (geherwaardeerd nettoactief van het gezonde deel van de bank) en de kosten van de herkapitalisatie (207 miljoen FRF) dus in totaal 257 miljoen FRF. Op grond hiervan heeft zij het verkoopaanbod afgewezen; zij is door CDR niet in kennis gesteld van het besluit het over te dragen deel van SDBO vóór de overdracht te herkapitaliseren en heeft slechts later via de pers vernomen dat het gezonde deel van SDBO volgens de gewijzigde voorwaarden door CL was verworven. Volgens Société Générale had CL aldus steun ontvangen.

ii) Bovendien heeft de Commissie, nadat op 2 april 1997 tot uitbreiding van de huidige procedure was besloten, op 7 augustus 1997 een schrijven van CL ontvangen. Daarin wijst CL er onder meer op, dat een transactie in omgekeerde zin, met een verkoop (tegen negatieve prijs), gevolgd door een herkapitalisatie door de overnemer (CL), precies dezelfde economische gevolgen voor CL en CDR zou hebben gehad. Derhalve meent CL dat, mocht de Commissie in de onderhavige procedure een negatieve beschikking geven, zij niet kan worden verplicht de door de Commissie becijferde steun terug te betalen, omdat zij voor de overname van het gezonde deel van SDBO een rechtvaardige prijs heeft betaald.

IV. OPMERKINGEN VAN DE FRANSE AUTORITEITEN

Bij schrijven van 11 november 1996 hebben de Franse autoriteiten de Commissie hun opmerkingen gezonden ter rechtvaardiging van de in de mededeling inzake de inleiding van de procedure van artikel 93, lid 2, bedoelde maatregelen. Zij hebben deze opmerkingen vervolledigd bij een schrijven van 29 januari 1997. Nadat de Commissie als gevolg van deze schrijvens de procedure had uitgebreid, hebben de Franse autoriteiten op 13 juni 1997 hun aanvullende opmerkingen naar aanleiding van van deze uitbreiding van de procedure medegedeeld.

i) Procedure voor de overdracht van het gezonde deel van SDBO

In antwoord op de mededeling van de Commissie inzake de inleiding van de onderhavige procedure hebben de Franse autoriteiten in hun schrijven van 11 november 1996 aangevoerd dat het geringe aantal banken dat door de adviserende bank van CDR was benaderd, gerechtvaardigd was wegens „het beperkte belang van een dergelijke overname voor de Franse en Europese bankinstellingen". Zij wezen erop dat de overdracht zo spoedig mogelijk diende plaats te vinden om te vermijden dat de bank imagoverlies zou lijden, wegens geschillen in verband met een aantal vorderingen, waardoor de gekozen vereenvoudigde procedure gerechtvaardigd was. In hun schrijven van 29 januari 1997 stelden de autoriteiten bovendien dat, aangezien uit de waardebepaling van de adviserende bank van CDR een negatieve waarde resulteerde, een voorafgaande herkapitalisatie door de verkoper nodig was, ongeacht de mogelijke koper, opdat de overdracht zou kunnen plaatsvinden. In het geval van een herkapitalisatie voor rekening van de koper zou de overdrachtsprijs negatief zijn geweest, hetgeen de betaling van de waarde van het gezonde deel van SDBO door de verkoper aan de koper zou hebben betekend. Volgens de autoriteiten zou een dergelijke transactie materieel gezien moeilijk uit te voeren zijn geweest. In hun schrijven van 13 juni 1997 voegden de autoriteiten daaraan toe, dat uit het voorlopige aanbod duidelijk bleek dat de te verkopen activa vóór herkapitalisatie een negatieve waarde hadden. Zij voegden een schrijven van CFER bij, waarin werd gewezen op de uiterst scherpe termijnen voor deze transactie in het licht van de bedrijfscrisis van SDBO, waardoor de oorspronkelijk benaderde banken slechts telefonisch van de wijziging op de hoogte konden worden gesteld. Volgens CFER was de hypothese van een herkapitalisatie voor rekening van de koper bovendien slechts een werkhypothese, die als onderhandelingsbasis geen waarde had, aangezien de waarde van het overgedragen bedrijfsonderdeel negatief was.

Volgens de autoriteiten heeft CDR het aanbod van de bank Delubac, de enige van de acht benaderde banken die een aanbod heeft gedaan, afgewezen omdat dit betrekking had op een te klein gedeelte van de activa en activiteiten van SDBO, waarbij hoge herstructureringskosten voor rekening van CDR zouden blijven.

ii) Herkapitalisatie

De herkapitalisatie van het gezonde deel van SDBO was vogens de autoriteiten, op grond van de prognoses omtrent de activiteiten van de onderneming, begin 1996 opnieuw geraamd op 274,5 miljoen FRF. Deze verhoging ten opzichte van de aanvankelijke raming van 207 miljoen FRF die de acht benaderde banken in januari van dat jaar werd voorgelegd, werd veroorzaakt door een toevoeging van 57,5 miljoen FRF aan het fonds voor algemene bankrisico's ter consolidering van de rentabiliteitsratio en een aanvullende behoefte aan eigen vermogen ten belope van 10 miljoen FRF, die het gevolg was van het feit dat de over te dragen activa 400 miljoen FRF omvangrijker waren.

De verrichte herkapitalisatie was met 240,5 miljoen FRF uiteindelijk echter lager; de redenen die de autoriteiten hiervoor hebben aangevoerd, zijn de herwaardering van de activa door de adviserende bank CFER, die op de herziene ramingen van begin 1996 gebaseerd was.

iii) **Waardebepaling van het verkochte bedrijfsonderdeel van SDBO. Verkoopwaarde**

In hun schrijvens van 11 november 1996 en 27 januari 1997 hebben de Franse autoriteiten de Commissie de volgende opmerkingen doen toekomen over de waarde van het aan CL verkochte gezonde deel van SDBO.

In de eerste plaats hebben de autoriteiten aangevoerd, dat van de verschillende methodes voor de waardebepaling van SDBO (geactualiseerde waarde van de kasstroom, beurswaarde en geherwaardeerde nettovermogenswaarde) de voorkeur moet worden gegeven aan de geactualiseerde waarde van de kasstroom, die uitkomt op een negatieve, oorspronkelijk op −134 miljoen FRF geraamde waarde. Ter ondersteuning van deze stelling betogen zij dat gegadigden voor de overname willen voorkomen dat de overname van deze tak van activiteiten negatieve gevolgen voor hun eigen rentabiliteit zou hebben. Dit brengt de Franse autoriteiten ertoe, bij de waardering van SDBO de raming volgens de geherwaardeerde nettovermogenswaarde die de adviserende bank van CDR opgesteld heeft en die tot een hogere waarde leidde (51 miljoen FRF vóór de herkapitalisatie), af te wijzen. Om dezelfde reden wijzen zij de door de adviserende bank opgestelde waardering af. Die waardering die vervat is in het document dat aan de potentiële overnemers werd voorgelegd, en gebaseerd is op het gemiddelde van de drie methodes, kwam uit op een raming van −34 miljoen FRF (vóór de herkapitalisatie).

Vervolgens wijzen de Franse autoriteiten de Commissie erop, dat de waarde van het overgedragen deel van SDBO begin 1996 door de adviserende bank van CDR opnieuw is geraamd. Het nettoresultaat van de bancaire activiteiten is voor 1996 met 16 miljoen FRF verlaagd. Met betrekking tot de prognoses voor de daaropvolgende jaren is een identieke correctie van het nettoresultaat van die activiteiten uitgevoerd. De methode van de geactualiseerde waarde van de kasstroom leidt aldus tot een gemiddelde negatieve nettowaarde van −220 miljoen FRF vóór herkapitalisatie, in plaats van de eerder in het referentiedocument van CFER vermelde −134 miljoen FRF negatief.

In het licht van deze twee gegevens moet de waarde van het overgedragen deel van SDBO na de herkapitalisatie van 240,5 miljoen FRF volgens de Franse autoriteiten worden gesteld op 20,5 miljoen FRF. Aangezien CL de onderneming voor 50 miljoen FRF heeft gekocht, kan men er volgens de autoriteiten niet van uitgaan, zoals de Commissie in haar mededeling van 18 september 1996 inzake de inleiding van de procedure heeft gedaan, dat CL staatssteun heeft ontvangen in de vorm van een onderwaardering van de door CDR vastgestelde overnameprijs. Deze activa werden immers tegen een hogere verkoopprijs dan de reële waarde ervan aan CL verkocht.

De Commissie heeft de Franse autoriteiten, in haar mededeling van 2 april 1997 inzake de uitbreiding van de huidige procedure, om uitleg gevraagd over het verschil tussen deze waarde van 20,5 miljoen FRF na herkapitalisatie en de overdrachtsprijs van 50 miljoen FRF aan CL. In hun schrijven van 13 juni 1997 hebben de autoriteiten aangegeven dat dit verschil te wijten was aan een laatste aanpassing van de omvang van de over te dragen activa vóór de overdracht, ten gevolge van de verschillende waardebepalingsmethodes van de adviserende bank CFER, waardoor de in aanmerking te nemen referentiewaarden voor de waardebepaling van de onderneming tussen −195 en −236,7 miljoen FRF vóór herkapitalisatie of tussen 45,5 miljoen FRF en 3,8 miljoen FRF na herkapitalisatie lagen. Zij hebben daarbij een schrijven van CFER gevoegd waarin onder meer werd uiteengezet, dat deze waarde onder meer afhing van het provisieniveau voor de uitstaande bedragen van SDBO, aangezien een schommeling van 0,1 % van dit niveau de waarde met ongeveer 20 miljoen FRF kan wijzigen. Op grond hiervan concluderen de autoriteiten dat er geen reden is aan te nemen dat deze overdrachtsprijs van 50 miljoen FRF abnormaal is.

iv) **Betalingswijze**

De Franse autoriteiten hebben de volgende argumenten aangevoerd inzake het gebruik van winstbewijzen van CL als betaalmiddel voor de betrokken transactie. Ten eerste zijn de winstbewijzen effecten zonder stemrecht en dus niet gelijk te stellen met aandelen. CDR wordt daardoor dus ook geen aandeelhouder van CL, waardoor de beoogde scheiding tussen CL en de afsplitsingconstructie in stand blijft. Volgens de Franse autoriteiten konden de voor deze transactie gebruikte winstbewijzen van CL wegens de beursreglementering niet door CL zelf worden verhandeld; zij kon slechts koersregulerende transacties met betrekking tot het eigen aandeel verrichten. De winstbewijzen werden op basis van de marktprijs overgedragen, tegen de beurskoers van de dag waarop de inbreng werd uitgevoerd (28 juni 1996). In hun schrijven van 11 november 1996 hebben de Franse autoriteiten de Commissie er tevens op gewezen dat CDR tussen juni en oktober 1996 nagenoeg alle CL-winstbewijzen op bevredigende voorwaarden ter beurze heeft kunnen verkopen voor een bedrag van 54 miljoen FRF, waardoor CDR op dat moment met die transactie 6,66 miljoen FRF winst heeft kunnen boeken.

v) **Liquidatiekosten**

In hun schrijven van 11 november 1996 hebben de Franse autoriteiten hun argument herhaald dat de door CDR op 220 tot 230 miljoen FRF geraamde liquidatiekosten van SDBO hoger zijn geweest dan de nettokosten die CDR voor deze transactie heeft gemaakt, te weten ongeveer 190 miljoen FRF (d.w.z. de herkapitalisatiekosten van 240,5 miljoen FRF min de opbrengst van de overdracht ten belope van 50 miljoen FRF). Zij voegden

daaraan toe dat deze door CDR gemaakte raming van de liquidatiekosten gebaseerd was op een schatting, door de adviserende bank van CDR, die uitkwam op een bedrag van ongeveer 180-190 miljoen FRF, waaraan CDR 40 miljoen FRF heeft toegevoegd voor sociale kosten, omdat CDR het bedrag dat CFER voor deze kosten had becijferd, ontoereikend vond.

In hun schrijven van 13 juni 1997 hebben de Franse autoriteiten twee nieuwe argumenten aangevoerd betreffende de liquidatiekosten voor rekening van CDR. Ten eerste bepaalde het protocol van 5 april 1995 tussen CL en CDR (bijlage 16) dat elke onderneming van de groep CL een schadevergoeding ontvangt van CDR voor „de toekomstige kosten en eventuele gevolgen van burgerlijke, administratieve, scheidsrechterlijke of andere lopende procedures in verband met de activa en de vorderingen of de door CDR gegarandeerde verbintenissen, zoals vastgelegd in bijlage 16.2.1". De autoriteiten hebben de Commissie medegedeeld, dat het sociaal plan voor SDBO volgens de advocaten onder de term „andere lopende procedures" viel; het feit dat dit sociaal plan niet uitdrukkelijk in de betrokken bijlage is vermeld, doet niets af aan deze analyse, omdat de in de betrokken bijlage vastgestelde voorwaarden slechts betrekking hadden op de door CDR aangegane verbintenissen, en niet op de activa. Ten tweede hebben de autoriteiten en hun advocaten verwezen naar een recente uitspraak van het Hof van Cassatie, volgens welke wanneer een werkgever voorafgaand aan een ontslag om economische redenen niet eerst een nieuwe arbeidsplaats heeft gezocht binnen de groep waartoe de betrokken onderneming behoort, de ontslagprocedure nietig kan worden verklaard. Op grond hiervan concluderen de autoriteiten dat zij het recht hebben de sociale kosten, die zij op 162 miljoen FRF becijferen, in de liquidatiekosten voor rekening van CDR op te nemen. In hun schrijven van 13 juni 1997 hebben zij hun vroegere raming van de totale liquidatiekosten voor rekening van CDR bijgesteld tot ongeveer 350 miljoen FRF.

Rekening houdend met deze elementen waren de autoriteiten van mening dat de gedeeltelijke overdracht van SDBO aan CL geen staatssteun vormde.

V. BEOORDELING VAN DE BETROKKEN STEUNMAATREGELEN

i) Verstoring van het handelsverkeer tussen lidstaten

De concurrentie tussen bankinstellingen binnen de Gemeenschap wordt groter in het licht van de Economische en Monetaire Unie. Met de komst van de eenheidsmunt zal het handelsverkeer in de Gemeenschap zich zonder wisselkoersrisico's of kosten voor het wisselen van valuta's kunnen ontwikkelen, waardoor het probleem van de mededingingvervalsing, dat totnogtoe beperkt was tot de nationale markten van de lidstaten, zich nog scherper zal stellen.

Zoals de Commissie in haar mededeling inzake de inleiding van de procedure heeft opgemerkt, houden steunmaatregelen die erop gericht zijn kredietinstellingen te laten overleven ondanks hun lage rentabiliteit en beperkte capaciteit om het hoofd te bieden aan de concurrentie, hetgeen het geval was bij SDBO, het gevaar in dat de mededinging op communautair vlak wordt vervalst aangezien zij de betreding van de nationale bankmarkten door buitenlandse banken bemoeilijken. Dit is het geval met de onderhavige steun. Het staat met name ontegensprekelijk vast, dat geen enkele buitenlandse bank in verband met deze overname is benaderd en haar belangstelling kenbaar heeft kunnen maken. Bovendien wordt de financiële instellingen van de andere lidstaten van de Gemeenschap door het in leven houden van een niet-concurrerende Franse onderneming met behulp van de betrokken steunmaatregelen de mogelijkheid ontnomen, hun uitvoer van financiële diensten naar Frankrijk te ontwikkelen ten behoeve van de klanten van het verkochte SDBO-onderdeel.

Doordat de voorkeur aan een herkapitalisatie van een deel van de onderneming werd gegeven in plaats van aan een liquidatie van SDBO als geheel, kreeg bovendien geen enkele bank van een ander land van de Gemeenschap de kans bepaalde activiteiten te verwerven, met name de meest gezonde, aan CL terugverkochte, en die in het kader van een liquidatieprocedure te koop geweest zouden zijn.

Wanneer de betrokken maatregelen steunelementen bevatten, moet er bijgevolg van worden uitgegaan dat zij onder artikel 92, lid 1, van het EG-Verdrag vallen, omdat zij staatssteun vormen die de mededinging vervalst waardoor het intracommunautaire handelsverkeer ongunstig kan worden beïnvloed.

ii) Overdrachtsprocedure voor het gezonde deel van SDBO

In haar XXIIIe verslag over het mededingingsbeleid [1] van 1993 heeft de Commissie haar standpunt gegeven over privatiseringsoperaties en heeft zij de gevallen aangegeven waarin ervan kan worden uitgegaan dat een privatiseringsoperatie geen steunelementen inhoudt, en die waarin aanmelding is vereist wegens een vermoeden van steun in verband met de gevolgde procedure. Dit laatste geval heeft zij in herinnering gebracht in haar mededeling van 18 september 1996 inzake de inleiding van de huidige procedure. Volgens deze beginselen is er geen steun en is geen aanmelding vereist wanneer:

— de verkoop geschiedt door middel van een onvoorwaardelijke aanbesteding;

— volgens niet-discriminerende en doorzichtige voorwaarden;

[1] Zie punt 403, blz. 268. De Franse autoriteiten waren vooraf bij schrijven van 14 juli 1993 van de directeur-generaal Mededinging rechtstreeks van het standpunt van de Commissie in kennis gesteld.

— de onderneming aan de hoogste bieder wordt verkocht;

— de belanghebbenden voldoende tijd krijgen om hun bod voor te bereiden en alle inlichtingen krijgen welke noodzakelijk zijn voor een concrete beoordeling.

Een overdracht moet volgens de Commissie daarentegen overeenkomstig artikel 93, lid 3, van het EG-Verdrag vooraf worden aangemeld omdat zij elementen van steun kan bevatten wanneer zij:

— wordt uitgevoerd volgens een beperkte procedure of door een onderhandse verkoop (wanneer de prijs in dit geval niet de marktprijs is en te laag wordt geraamd, kan er steun zijn voor de overnemer, zie punt iii), b) hieronder);

— wordt voorafgegaan door een kwijtschelding van schulden door de staat, andere overheidsbedrijven of overheidsinstanties, in welk geval steun wordt verleend aan de onderneming die de kapitaalinbreng ontvangt;

— is voorafgegaan door een omzetting van schuld in kapitaal of door een kapitaalverhoging, in welk geval steun wordt verleend aan de onderneming die de kapitaalinbreng ontvangt, (zie punten iii), a) en iv) hieronder);

— plaatsvindt tegen voorwaarden welke voor investeerders in een markteconomie onaanvaardbaar zijn.

De betrokken transactie is blijkbaar niet verlopen volgens de bovenstaande beginselen, op grond waarvan zij van de aanmeldingsplicht had kunnen worden vrijgesteld, daar geen onvoorwaardelijke aanbesteding volgens niet-discriminerende en doorzichtige voorwaarden werd georganiseerd en vooraf een kapitaalverhoging werd verricht.

Volgens de Commissie werden in het bijzonder met betrekking tot twee fundamentele aspecten bij de overdrachtsprocedure van het gezonde deel van SDBO niet de nodige doorzichtigheid en onpartijdigheid in acht genomen. Ten eerste was de lijst van banken die in januari 1996 door de adviserende bank van CDR werden benaderd, beperkt tot acht Franse bankinstellingen. De Franse autoriteiten hebben deze beperking weliswaar gemotiveerd door „het beperkte belang van een dergelijke overname voor de Franse en Europese bankinstellingen" en door de dringendheid ervan wegens het imagoverlies van SDBO, maar de Commissie ziet niet in hoe de voorkeur voor de Franse banken, ten nadele van de banken uit de rest van de Gemeenschap, kan worden gerechtvaardigd. Het staat immers niet aan de verkoper zich in de plaats van de potentiële koper te stellen om vooraf het belang bij een dergelijke transactie voor deze laatste te beoordelen. Slechts een tot een groter aantal bankinstellingen uitgebreide raadpleging, met inbegrip van de banken buiten Frankrijk, had het achteraf mogelijk gemaakt na te gaan of de beweringen van de Franse autoriteiten geldig waren.

De procedure was extreem kort voor een overname van dit type: de brieven van CFER aan de geselecteerde banken werden tussen 8 en 11 januari 1996 verzonden, waarbij 19 januari als uiterste datum werd gesteld om blijk van belangstelling te tonen. Reeds op 22 januari 1996 zond CFER een schrijven aan CDR waarin werd geconcludeerd dat geen bevredigend voorstel voor de overname van het gezonde deel van SDBO was gedaan, zodat men zich de vraag kan stellen of de betrokken banken de mogelijkheid hebben gehad dit dossier onder bevredigende voorwaarden te bestuderen. Al op 2 februari 1996 werd het overnamecontract met CL ondertekend. De Commissie stelt echter vast dat de verkoop uiteindelijk pas op 28 juni 1996 heeft plaatsgevonden, na de goedkeuring door de buitengewone algemene vergadering van SDBO. Het is derhalve ook niet bewezen dat een verruiming van de raadplegingsprocedure, gezien de duur van de evaluatie- en overdrachtprocedure, de termijnen zodanig zou hebben verlengd, dat dit SDBO schade zou hebben berokkend. Het overhaaste karakter van de in januari gevolgde procedure werd dus niet op bevredigende wijze gerechtvaardigd.

De autoriteiten hebben tevens het belang van een goede kennis van de markt van de Franse ondernemingen ingeroepen, gezien de omvang van de activiteiten die SDBO ten behoeve van de rechtbanken en ter financiering van KMO's ontplooide. Een in deze activiteiten gespecialiseerde bank van een andere lidstaat van de Gemeenschap had evenwel kennis kunnen inbrengen en had belangstelling kunnen hebben voor de overname van de activa van de uit SDBO voortgekomen „gezonde bank" om haar activiteiten in Frankrijk uit te breiden.

Ten tweede zijn in de loop van de verkoopprocedure fundamentele elementen voor de waardebepaling van het bedrijf en de herkapitalisatie van het verkochte deel van SDBO gewijzigd. Alleen CL heeft de informatie in verband met deze wijzigingen ontvangen. CDR heeft de acht andere benaderde banken niet in kennis gesteld van de wijziging die begin 1996 werd aangebracht in de door haar adviserende bank gemaakte waardebepaling van het gezonde deel van SDBO, noch van het feit dat de herkapitalisatieverplichting van de koper op de verkoper was overgedragen, noch van de door de autoriteiten vermelde verandering in de omvang van de verkochte activa, noch tenslotte van de beslissing van CDR het herkapitalisatiebedrag te verhogen van 207 tot 240,5 miljoen FRF. Zoals in de opmerkingen van Société Générale is bevestigd, heeft geen van deze acht andere banken de mogelijkheid gekregen haar beoordeling te wijzigen en een bod uit te brengen op basis van deze nieuwe elementen. In hun schrijven van 29 januari 1997 en 13 juni 1997 bestrijden de Franse autoriteiten dat de geselecteerde banken werden benaderd op basis van een herkapitalisatie ten laste van de koper, en menen zij dat Société Générale niet kan beweren dat zij de herkapitalisatie zelf had moeten uitvoeren, indien zij op het aanbod was ingegaan.

De Commissie heeft deze specifieke kwestie onderzocht. Het door de adviserende bank van CDR opgestelde waardebepalingsverslag werd voor deze raadpleging als basisdocument gebruikt en werd naar elk van de acht geselecteerde banken gezonden. In hoofdstuk 6.1, „Waardebepalingskader" wordt gesteld dat „bij de waardebepaling van

het gezonde deel van SDBO, gezonde bank genoemd, ervan wordt uitgegaan dat dit deel uit CDR wordt gelicht en wordt ondergebracht in een ondersteunende onderneming die de herkapitalisatie zal uitvoeren. Bij de waardebepaling wordt eveneens rekening gehouden met het feit dat de kapitalisatie van de nieuwe onderneming wordt uitgevoerd door de begunstigde." Uit het document van de adviserende bank CFER blijkt dus uitdrukkelijk dat de betrokken banken werden benaderd op basis van een herkapitalisatie voor rekening van de overnemer. De Commissie kan derhalve niet aannemen dat, zoals CFER en de Franse autoriteiten in het schrijven van de autoriteiten van 13 juni 1997 hebben beweerd, de herkapitalisatie voor rekening van de overnemer slechts een werkhypothese was.

De Commissie spreekt zich niet uit over de wenselijkheid als zodanig van de herkapitalisatie van het overgedragen bedrijfsonderdeel van SDB vóór of na een overdracht, die in het laatste geval tegen een negatieve prijs zou gebeuren: in beide gevallen diende de operatie uit hoofde van artikel 93, van het EG-Verdrag bij haar te worden aangemeld, aangezien een beroep op middelen van CDR werd gedaan. Zodra voor bepaalde overnamevoorwaarden was gekozen, had de verkoper zich daaraan echter gedurende de gehele duur van de procedure moeten houden. Deze elementen, alsmede de wijziging van de waardebepaling en de omvang van de verkochte SDBO-activa in de loop van de verkoopprocedure, hebben ongetwijfeld tot ongelijkheid tussen CL en de andere potentiële kopers geleid. Voor elke wijziging van de oorspronkelijke gegevens die de potentiële overnemers waren meegedeeld, had een nieuwe aanbesteding moeten worden uitgeschreven. Bij de procedure voor de overdacht van het gezonde deel van SDBO werden de vereiste voorwaarden inzake onpartijdigheid en voorzichtigheid dus niet in acht genomen.

Op grond van de bovengenoemde criteria die de Commissie toepast voor privatiseringen, had deze operatie derhalve bij haar moeten worden aangemeld, omdat zij gezien de gevolgde procedure steunelementen kan bevatten.

iii) **In het kader van de huidige procedure onderzochte maatregelen**

a) *In verband met de herkapitalisatie*

De betrokken herkapitalisatiemaatregelen waren bestemd voor het „gezonde" deel van SDBO (de „gezonde bank"), en niet voor de minder rendabele SDBO-activa, die evenals de rechtspersoon SDBO na de herkapitalisatie en overdracht van de „gezonde bank" eigendom van CDR zijn gebleven.

Een dergelijke kapitaalinbreng betekent voor de staat bijkomende kosten, die een aanvulling vormen op de door de Commissie in haar beschikkingen van 26 juli 1995 en 20 mei 1998 goedgekeurde herstructureringsplannen voor CL. Daar deze herkapitalisatie, naar de autoriteiten hebben verklaard, voornamelijk ten doel had de negatieve waarde van de „gezonde bank" aan te zuiveren om een transactie tegen een negatieve prijs te vermijden, houden de door CDR bij deze transactie geleden verliezen geen verband met de boekwaarde van de inbreng van SDBO in CDR, waarvoor CDR voorzieningen heeft aangelegd of een overdrachtsminwaarde heeft geboekt en waarmee de Commissie bij de raming (hoogste waarde van de bandbreedte) van de in haar beschikking van 20 mei 1998 goedgekeurde steun aan CL rekening heeft gehouden. De betrokken steunmaatregelen zijn in voorkomend geval (zie hierna, bevestiging van het steunkarakter van de transactie) dus van een andere aard en omvang dan de reeds door de Commissie goedgekeurde steun ten behoeve van CL.

b) *Mogelijkheid van steun voor de overnemer in het licht van de gevolgde procedure en de verkoopprijs*

In haar mededeling van 18 september 1996 inzake de inleiding van de huidige procedure heeft de Commissie gesteld dat, gezien de gevolgde verkoopprocedure en de indertijd door de autoriteiten gemaakte waardebepaling van de onderneming, een vermoeden van steun voor de overnemer (CL) bestaat, indien deze laatste voor de overgenomen activa een prijs heeft betaald die lager is dan de waarde van die activa.

Na de uitbreiding van de procedure in april 1997 blijkt thans dat CDR en CL, bij gebrek aan alternatieve overnamevoorstellen van de andere, door de adviserende bank van CDR in januari 1996 benaderde banken, op 2 februari 1996 een contract hebben gesloten voor de overname van de gezonde activa van SDBO door CL tegen een verkoopprijs (50 miljoen FRF) die verschilde van de door de Franse autoriteiten aangenomen referentiewaarde (− 20,5 miljoen FRF na herkapitalisatie) voor het gezonde deel van SDBO. Wegens dit verschil en gezien de gevolgde procedure kan de Commissie de door de partijen vastgestelde prijs niet als de marktprijs beschouwen.

De Commissie heeft kennis genomen van de inlichtingen van de Franse autoriteiten in hun schrijven van 11 november 1996 inzake de gewijzigde waardebepaling van het gezonde deel van SDBO begin 1996, die rekening hield met de correctie die de adviserende bank van CDR had aangebracht in de resultaatprognoses voor dit deel en in de waarde van de bank die, berekend op basis van de geactualiseerde kasstroom, − 220 miljoen FRF bedroeg. De Commissie stelt evenwel vast dat de waardebepalingsmethode waaraan de Franse autoriteiten thans voorrang geven, in tegenspraak is met hun oorspronkelijke voorstelling van de transactiewaarde, die gelijk was aan het gewogen gemiddelde van drie, via verschillende methodes verkregen waarden.

Ondanks de ongeschiktheid van de gevolgde overdrachtsprocedure, aanvaardt de Commissie het argument van de Franse autoriteiten dat de methode van de geactualiseerde kasstroom een passende manier is om de waarde van de overgedragen onderneming te bepalen. De Commissie is in het algemeen van mening dat deze referentiemethode voor dit soort transacties moet worden toegepast, omdat de waarde van de betrokken onderneming wordt bepaald

in het perspectief van de voortzetting van de bedrijfsactiviteiten op lange termijn, hetgeen een koper normaal voor ogen moet hebben. In haar schrijven van 23 februari 1996 aan CDR had de adviserende bank van CDR er reeds op gewezen, dat de resultaatprognoses voor 1996 naar beneden waren bijgesteld en heeft zij, gezien de invloed van deze daling op de resultaatprognoses voor de volgende jaren, gewezen op de gevolgen hiervan voor de waarde van de onderneming die aan de hand van de methode van de geactualiseerde kasstroom werd bepaald. Op grond daarvan aanvaardt de Commissie eveneens de nieuwe waardebepaling van de autoriteiten voor het overgedragen bedrijfsonderdeel van SDBO op − 220 miljoen FRF (vóór herkapitalisatie).

Gezien de beslissing van de verkoper het gezonde deel van SDBO ten belope van 240,5 miljoen FRF te herkapitaliseren, bedraagt de waarde van dit deel na herkapitalisatie 20,5 miljoen FRF, zoals de autoriteiten in hun schrijven van 11 november 1996 aan de Commissie hebben opgemerkt.

Op basis van de door de autoriteiten in aanmerking genomen waardebepaling van de onderneming en rekening houdend met de verkoopprijs van 50 miljoen FRF voor deze transactie, komt de Commissie tot de conclusie dat de overnemer geen steun is verleend.

De door CL betaalde prijs voor de overname van het „gezonde" deel van SDBO (50 miljoen FRF) als zodanig is evenwel abnormaal en ongerechtvaardigd, daar deze 29,5 miljoen FRF hoger is dan de waarde van de onderneming, wat een overwaardering met ongeveer 60 % betekent. In hun schrijven van 13 juni 1997 hebben de autoriteiten aangevoerd, dat deze prijs gerechtvaardigd was wegens een laatste aanpassing van de omvang van de verkochte activa en de ruime bandbreedte bij de waardebepaling van de bank, met name tussen 3,8 et 45,4 miljoen FRF naargelang de door CFER gebruikte ramingsmethode (beursmethode, methode van het geherwaardeerde nettovermogen en methode van de geactualiseerde kasstroom); bovendien hebben zij de aandacht gevestigd op de aanwijzingen van CFER over de onstabiliteit van de prognoses in verhouding tot de voorzieningen voor de vorderingen van de overgedragen „gezonde bank". De Commissie ziet een duidelijke tegenspraak tussen de bewering van de autoriteiten, in hun schrijven van 11 november 1996, dat de waarde van de bank uitsluitend op basis van de kasstroommethode diende te worden berekend, d.w.z. 20,5 miljoen FRF na herkapitalisatie (wat de Commissie ertoe heeft gebracht de huidige procedure uit te breiden om deze wijziging van de waardebepalingmethode in aanmerking te nemen), en hun latere standpunt dat de verkoopprijs opnieuw moet worden beoordeeld op basis van de aan de hand van verschillende methodes berekende bandbreedte. Omdat deze transactie leidt tot meerkosten voor CL ten belope van het bedrag van deze overwaardering, wat zich vertaalt in een ongegronde waardeoverdracht van CL aan CDR, is zij in strijd met de doelstellingen van het herstructureringsplan voor CL. Een dergelijke prijs, die hoger is dan de waarde van de activa, behoeft niettemin op zich geen staatssteun in te houden, te meer daar de begunstigde van deze meerwaarde, CDR, de holding voor de liquidatie van de onrendabele activa van CL is, en geen onderneming die concurreert met anderen.

iv) **Het steunkarakter van de herkapitalisatie**

Zoals de Commissie in haar mededeling betreffende de inleiding van de procedure heeft opgemerkt, kan de herkapitalisatie elementen van steun in de zin van artikel 92, lid 1 van het Verdrag bevatten. Deze herkapitalisatie, die hoge kosten voor rekening van het CDR meebrengt, had door de autoriteiten bij de Commissie moeten worden aangemeld vóór de tenuitvoerlegging ervan door CDR. Aangezien CDR een overheidsbedrijf is dat door de staat is opgericht in het kader van het reddingsplan van het CL en onder toezicht van de overheid staat, zijn de middelen ervan staatsmiddelen in de zin van artikel 92, lid 1 van het Verdrag. Elke inbreng van middelen door CDR in één van zijn dochterondernemingen is dus staatssteun voorzover een particulier investeerder in normale marktomstandigheden een dergelijke investering niet zou hebben verricht [1]. Wanneer wordt vastgesteld dat een dergelijke niet aangemelde maatregel staatssteun inhoudt, is hij onwettig. Het staat aan de Commissie in voorkomend geval na te gaan of een dergelijke maatregel verenigbaar met het Verdrag kan worden geacht.

Ter ondersteuning van de stelling dat deze maatregel niet als staatssteun is aan te merken, hebben de autoriteiten geen enkel element inzake de vergoeding van het geïnvesteerde kapitaal aangevoerd op grond waarvan kan worden bewezen dat een particuliere investeerder in vergelijkbare omstandigheden bereid zou zijn geweest de herkapitalisatie van de onderneming voor zijn rekening te nemen. De steun is daarentegen voornamelijk zonder terugbetalingsverplichting uitgekeerd, aangezien CDR met de verkoopprijs slechts een zeer klein deel van de kapitaalinbreng heeft teruggekregen. Het feit dat alle benaderde banken, met uitzondering van de bank Delubac die een bod heeft uitgebracht dat door CDR is afgewezen omdat het slechts betrekking had op een te klein deel van de activa, het aanbod tot overname van het gezonde deel van SDBO op basis van door de verkoper aangewezen activa en een kapitaalinbreng door de koper, hebben afgewezen, wijst er daarentegen op dat een particuliere investeerder een dergelijke kapitaalverhoging niet zou hebben verricht. Bovendien tonen de begin 1996 bijgestelde prognoses van de adviserende bank van CDR aan, dat de exploitatie van de onderneming in 1996, 1997 en 1998 tot verliezen zou hebben geleid, zodat de op basis van de geactualiseerde kasstroommethode geraamde waarde zeer negatief was (220 miljoen FRF).

[1] De Commissie baseert zich op het beginsel van de particuliere investeerder in een markteconomie om het steunkarakter van de inbreng van staatsmiddelen in een onderneming te beoordelen, zie mededeling aan de lidstaten, (PB C 307 van 13 november 1993, blz. 3).

De Commissie heeft kennis genomen van het argument van de autoriteiten in hun schrijven van 11 november 1996 dat de liquidatiekosten van de overdraagbare activiteiten van de onderneming voor CDR zouden oplopen tot 220 tot 230 miljoen FRF, terwijl de herkapitalisatie (240,5 miljoen FRF) gevolgd door verkoop (50 miljoen FRF) leidde tot nettokosten van 190 miljoen FRF. Bovendien hebben de Franse autoriteiten in hun schrijven van 30 juni 1997 hun raming van de totale liquidatiekosten van de overdraagbare activiteiten van SDBO opgetrokken tot 350 miljoen FRF. Dit bedrag omvat de liquidatiekosten voor de uitstaande vorderingen (180 tot 190 miljoen FRF) en de sociale kosten (ongeveer 160 miljoen FRF). Hieruit concluderen zij, dat CDR gehandeld heeft als een goed aandeelhouder en dat met de herkapitalisatie derhalve geen steun is gemoeid.

De Commissie kan niet aanvaarden dat de aandeelhouder de door de Franse autoriteiten genoemde liquidatiekosten voor zijn rekening moet nemen. De door de autoriteiten verrichte raming van de liquidatiekosten welke voor rekening van de aandeelhouder komen, is gebaseerd op de veronderstelling dat CDR, die eigenaar was van SDBO, bij liquidatie verplicht zou zijn het passief te dekken alsook om uiteenlopende liquidatiekosten, zoals de sociale kosten, voor zijn rekening te nemen. De Commissie en het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen hebben er herhaaldelijk ([1]) op gewezen dat die kosten niet voor rekening van de aandeelhouder kunnen komen, omdat het risico van de aandeelhouder beperkt is tot zijn inbreng in het maatschappelijk kapitaal van de onderneming en zich niet uitstrekt tot het volledige passief van de liquidatie. Wanneer de staat (of een overheidslichaam zoals CDR) het passief van de liquidatie volledig of gedeeltelijk voor zijn rekening neemt, kan dit niet worden toegeschreven aan de rol van de overheid als aandeelhouder maar is dit het gevolg van bijkomende verbintenissen die de overheid meent te moeten nakomen, en welke tot uiting komen in de vorm van steunmaatregelen. Daaruit volgt, dat de Commissie bij de berekening van de liquidatiekosten slechts rekening kan houden met de kosten die voor rekening van de staat komen in zijn hoedanigheid van aandeelhouder, dat is doorgaans het bedrag van de deelneming van de staat in het kapitaal van de onderneming.

De Commissie heeft in het bijzonder de wet van 25 januari 1985 betreffende de gerechtelijke sanering en liquidatie van ondernemingen ([2]), onderzocht. Op deze wet kan geen beroep worden gedaan om aan te tonen dat de aandeelhouders aansprakelijk zijn voor het volledige liquidatiepassief. In artikel 180 van de wet is bepaald dat bij bestuursfouten die hebben bijgedragen tot onvoldoende liquidatieactief, de schulden van de onderneming voor rekening komen van diegenen die de onderneming rechtens of feitelijk hebben geleid. In dit opzicht dient te worden opgemerkt dat CDR in deze zaak klaarblijkelijk noch rechtens noch feitelijk de onderneming heeft geleid (hetgeen overigens niet zijn rol is) aangezien SDBO pas in 1995 van CL aan de afsplitsingsconstructie is overgedragen, zodat eventuele bestuursfouten welke aan de oorsprong liggen van het onvoldoende liquidatieactief van SDBO derhalve naar alle waarschijnlijkheid te wijten zijn aan beslissingen die van voor de inbreng van SDBO in de afsplitsingsconstructie dateren. Op het tijdstip van die inbreng werd SDBO reeds beschouwd als een slecht actief van CL, waardoor de inbreng ervan in de afsplitsingsconstructie gerechtvaardigd was. Bovendien moeten de bestuursfouten van diegenen die de onderneming rechtens of feitelijk hebben geleid, worden bewezen en moeten de gevolgen ervan kwantificeerbaar zijn. De aansprakelijkheid van deze bestuurders zou in dat geval zich normaal niet uitstrekken tot de totale schulden van de onderneming en het liquidatiepassief, maar beperkt zijn tot de financiële gevolgen van die bestuursfouten.

Noch is door de Franse autoriteiten gesteld noch is in de huidige procedure aangetoond dat CDR na de onderbrenging van SDBO in de afsplitsingsconstructie in 1995 rechtens of feitelijk als een bestuurder van SBO kan worden beschouwd. Evenmin is vastgesteld dat CDR bestuursfouten heeft begaan op grond waarvan hij aansprakelijk kan worden gesteld voor het liquidatiepassief van het SDBO of voor een deel ervan.

In hun schrijven van 13 juni 1997 hebben de autoriteiten erop gewezen dat het protocol van 5 april 1995 tussen CL en het CDR in bijlage 16.2 bepaalt, dat CDR elke vennootschap van CL schadeloos zal stellen voor de „toekomstige kosten en eventuele gevolgen van burgerlijke, administratieve, scheidsrechterlijke of andere lopende procedures in verband met de activa en de vorderingen of de door CDR gegarandeerde verbintenissen, zoals vastgelegd in bijlage 16.2.1". De autoriteiten leiden daaruit af, dat CDR bij liquidatie de vergoedingen die wegens verbreking van het sociaal plan aan het personeel zijn verschuldigd, voor zijn rekening had moeten nemen omdat de voortzetting van de exploitatie, waarop het sociaal plan van 1995 berustte, is afgebroken. Dit plan was overeengekomen voordat SDBO in CDR werd ingebracht. De Commissie wijst er evenwel op, dat in bijlage 16.2.1 bij het protocol uitsluitend sprake is van de overgedragen activa en dat de betrokken sociale verbintenissen niet zijn genoemd. Bovendien is het geval waarnaar de autoriteiten verwijzen een liquidatie, welke bij de redactie van het protocol zeker niet als een „lopende procedure" kon worden beschouwd. Derhalve wijst de Commissie dit argument van de autoriteiten af en kan zij evenmin de door de autoriteiten in ditzelfde schrijven aangehaalde verklaringen van de advocaten volgen dat krachtens het protocol van akkoord tussen CL en CDR de sociale liquidatiekosten voor rekening van CDR komen.

Ter ondersteuning van hun argument dat CDR de sociale kosten van een liquidatie van SDBO of althans een gedeelte ervan moet dragen, wijzen de autoriteiten in hetzelfde schrijven van 13 juni 1997 op recente rechtspraak van het Hof van Cassatie ([3]) volgens welke wanneer een werkgever voorafgaand aan een ontslag om

([1]) Zie Beschikking 94/1073/EG van de Commissie, (PB L 386 van 31 december 1994, blz. 1) en het arrest HYTASA van het Hof van Justitie van 14 september 1994 in gevoegde zaken C-278/92, C-279/92 en C-280/92, Jurispr. 1994, blz. I-4103 en volgende, punt 22.

([2]) Publicatieblad van de Franse Republiek van 26 januari 1985, blz. 1547 en volgende.

([3]) Arresten van het Hof van Cassatie van 5 april 1995 en 3 februari 1996.

economische redenen niet eerst een nieuwe arbeidsplaats heeft gezocht binnen de groep waartoe de betrokken onderneming behoort, de ontslagprocedure nietig kan worden verklaard. De betrokken verplichting heeft kennelijk betrekking op het zoeken naar een nieuwe arbeidsplaats en niet op het resultaat ervan. Aangezien CDR (de „groep" waartoe SDBO behoort) tot taak heeft de slechte activa welke in CDR zijn ondergebracht, te verkopen of te liquideren, en aangezien de afgesplitste activiteiten, die voor het grootste deel niets gemeen hebben met de bancaire activiteit van het personeel van SDBO, zeer heterogeen zijn, is het weinig waarschijnlijk dat er bij de liquidatie van SDBO bruikbare mogelijkheden zijn om het personeel van SDBO aan te stellen in ondernemingen welke in CDR zijn ondergebracht. Tenslotte blijken de autoriteiten op betwistbare wijze de verplichtingen van de werkgever (SDBO) gelijk te stellen met die van de aandeelhouder (CDR): de betrokken rechtspraak van het Hof van Cassatie, zoals voorgesteld door de advocaten van de autoriteiten heeft eventueel (wanneer geen andere arbeidsplaatsen binnen het concern voor de getroffen werknemers worden gezocht) de nietigheid tot gevolg van de ontslagprocedure welke door de werkgever, SDBO, is gevolgd, maar legt de aandeelhouder (CDR) duidelijk niet de verplichting op nieuwe arbeidsplaatsen voor het personeel te zoeken. Evenmin is CDR verplicht eventueel door de werkgever verschuldigde vergoedingen te betalen.

Het komt de Commissie niet toe, zelf de reële kostprijs van de liquidatie van de overgedragen activiteiten van SDBO te beoordelen. Op basis van de door de Franse autoriteiten overgelegde raming van de liquidatiekosten blijkt dat de liquidatiekosten ongeveer 190 miljoen FRF zouden bedragen. Er is echter niet bewezen dat de volledige of gedeeltelijke liquidatiekosten op grond van de eerder genoemde wet van 1985 inzake de gerechtelijke sanering en liquidatie van ondernemingen voor rekening van de aandeelhouder CDR moeten komen. De Commissie kan dit daarom evenmin aanvaarden.

Derhalve kan de Commissie de door de Franse autoriteiten voorgelegde raming van de volledige liquidatiekosten die voor rekening van de aandeelhouder zouden moeten komen, niet aanvaarden. Er is niet gebleken dat CDR bij zijn besluit SDBO te herkapitaliseren en te verkopen tegen de hierboven vermelde voorwaarden voor de minst dure oplossing heeft gekozen. Voorts merkt de Commissie subsidiair op, dat zelfs wanneer CDR doordat hij rechtens of feitelijk de onderneming heeft geleid wegens bewezen bestuursfouten de liquidatiekosten zou moeten dragen, de Franse staat zich niet met een beroep op de wet van 1985 aan de toepassing van artikel 92 kan onttrekken, zonder inbreuk te maken op het algemene rechtsbeginsel dat niemand zich op zijn eigen fouten kan beroepen.

Derhalve zou een particuliere investeerder, in het licht van het voorgaande, een dergelijke herkapitalisatie niet hebben verricht. Daar de herkapitalisatie het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig kan beïnvloeden, betreft het derhalve een maatregel die elementen van staatssteun in de zin van artikel 92, lid 1, van het Verdrag bevat. Zoals aangegeven in de mededeling van de Commissie inzake de inleiding van de procedure, kan de verenigbaarheid van een dergelijke maatregel met de gemeenschappelijke markt in voorkomend geval alleen worden onderzocht op grond van artikel 92, lid 3, onder c), van het Verdrag, op basis van een nieuw herstructureringsplan waarin met name de levensvatbaarheid van de onderneming wordt aangetoond.

v) **Onderzoek van de verenigbaarheid van de in de vorm van een herkapitalisatie toegekende steun**

Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen moeten steunmaatregelen op grond van hun gevolgen worden beoordeeld. In casu moeten de gevolgen van de in deze procedure onderzochte maatregelen, die voor rekening van CDR komen, met betrekking tot de „gezonde bank" worden beoordeeld.

Bij het onderzoek van de verenigbaarheid van de betrokken maatregelen volgt de Commissie de algemene beginselen in haar mededeling aan de lidstaten betreffende reddings- en herstructureringssteun aan ondernemingen in moeilijkheden ([1]), waarin de voorwaarden zijn genoemd waaraan moet worden voldaan opdat een dergelijke steunmaatregel verenigbaar met het Verdrag zou kunnen worden geacht. Omdat de betrokken maatregelen geen reddingsmaatregelen zijn in de zin van de mededeling, daar zij niet van voorlopige aard zijn in afwachting van herstructureringsmaatregelen, moet hun verenigbaarheid met het Verdrag worden vastgesteld door te onderzoeken of zij als herstructureringssteun kunnen worden aangemerkt en of zij eventueel aan de voorwaarden voor dergelijke steun voldoen. Deze voorwaarden zijn onder meer dat het herstructureringsplan moet garanderen dat de onderneming weer levensvatbaar wordt. Voorts mogen de betrokken maatregelen, om verenigbaar met het Verdrag te zijn, geen vervalsingen van de mededinging teweeg brengen die strijdig zijn met het algemeen belang. Bovendien moet de steun in verhouding staan tot de kosten en baten van de herstructurering en moet het herstructureringsplan volledig ten uitvoer worden gelegd.

De autoriteiten hebben de Commissie geen volledig herstructureringsplan ten behoeve van SDBO voorgelegd, waarvan een gedeelte van de activa klaarblijkelijk niet op voldoende rendabele wijze kon worden geëxploiteerd. CDR heeft evenwel herstructureringsmaatregelen getroffen die gericht zijn op de afsplitsing van het gezond geachte gedeelte van SDBO, met name de „gezonde bank", en de verkoop ervan aan CL. De minder goede activa zijn in de rechtspersoon SDBO gebleven binnen CDR. Deze maatregelen zijn uitgewerkt met de steun van CFER, die de maatregelen in het document van 29 november 1995 (op grond waarvan de banken in januari 1996 zijn benaderd over de overname van de „gezonde bank") heeft samengevat samen met de presentatie van het bedrijfsplan dat een verbetering van de toestand van het verkochte deel mogelijk moest maken.

([1]) Communautaire kaderregeling voor reddings- en herscturingssteun aan ondernemingen in moeilijkheden, PB C 368 van 23.12.1994, blz. 12.

De genomen maatregelen behelzen het volgende:

— een terugtrekking uit de vastgoedactiviteiten waarmee reeds in 1993 was begonnen toen het grootste deel van de vastgoedactiva van SDBO werd ingebracht in de vastgoedafsplitsingsconstructie van CL (Omnium Immobilier de Gestion, die vervolgens in 1995 voor 44 miljard FRF in CDR is ingebracht);

— het weer toespitsen van de bankactiviteit op de juridische beroepen, de handelsbankdiensten ten behoeve van KMO's, de financieringsdiensten en het beheer van activa voor rekening van derden alsmede marktactiviteiten;

— een sociaal plan dat tussen juni en eind augustus 1995 in werking trad en leidde tot een aanzienlijke personeelsvermindering van 372 tot 242 werknemers;

— een in 1995 ingevoerde verbetering van de controleprocedures met onder meer de oprichting van een interne auditploeg en de versterking van het toezicht op het beheer;

— de interne reorganisatie van de bank rond twee hoofdafdelingen die verantwoordelijk zijn voor de bedrijfsvoering (activiteiten ten behoeve van juridische beroepen en instanties, handelsbankactiviteiten, particulier beheer, investeringsbankactiviteiten), de productie en de logistiek.

De Commissie merkt op dat deze maatregelen, welke reeds in 1995 werden getroffen (de beëindiging van de vastgoedactiviteiten begon reeds in 1993), in 1996 bij de in het tweede trimester doorgevoerde kapitaalverhoging niet konden worden beschouwd als onderdeel van een herstructureringsplan op grond waarvan de verenigbaarheid van de nieuwe steunmaatregelen met de gemeenschappelijke markt kan worden onderzocht.

Naast deze maatregelen inzake de toespitsing van de activiteiten en de reorganisatie, werd in 1995 een bedrijfsplan goedgekeurd dat gericht was op de sanering van de exploitatie van de „gezonde bank". Dit bedrijfsplan dat gericht was op de stabilisering van de omzet die de vorige jaren spectaculair was gedaald, beoogde het strikte behoud van het evenwicht van de bedrijfsvoering.

De resultaatprognoses waren evenwel afhankelijk van het bedrag van de herkapitalisatie die later aan de overgedragen afdeling van SDBO zou worden toegestaan. Bij de vaststelling van de prognoses eind 1995 bestond nog onzekerheid over die herkapitalisatie. In eerste instantie raamde CFER de herkapitalisatie op 207 miljoen FRF. De herkapitalisatie zou volgens de adviserende bank van CDR leiden tot een netto-exploitatieresultaat van 45 miljoen FRF en een resultaat van 9,6 miljoen FRF. Indien deze prognoses waren gehandhaafd, had men kunnen verwachten dat het „gezonde" deel van SDBO levensvatbaar zou worden hoewel dit op grond van de prognoses niet onomstotelijk vaststond. De vergoeding van het geïnvesteerde kapitaal was immers niet alleen ontoereikend om het gezonde deel in staat te stellen risicokapitaal aan te trekken, maar het resultaat van de onderneming, dat zich dicht bij het evenwicht bevond, bleef ook bijzonder kwetsbaar voor elk ongunstige evolutie van de aangenomen hypothese. Uitgaande van een geraamd exploitatieresultaat dat als gevolg van de destijds geplande herkapitalisatie van 207 miljoen FRF met 13 miljoen FRF [1] was verruimd, kwam men op basis van die prognoses van eind 1995 tot een bijgesteld nettoresultaat van ongeveer 15 miljoen FRF in 1998, wat nog een zeer geringe rentabiliteit betekende.

Tabel 2

Prognoses van het commercieel plan van eind 1995

(in miljoen FRF)

	1996	1997	1998
Brutomarge	193	190	195
Bruto-exploitatieresultaat	40	32	37
(Netto)resultaat van het boekjaar	**6,5**	**0,8**	**2,5**
Eigen kapitaal [1]	**300**		
Rentabiliteit	2,1	nm	nm

[1] Hypothese voor de begroting 1996. *Bron:* CFER.

Maar deze cijfers (zie tabel 2) welke bij het opstellen van de prognoses eind 1995 voorlopig waren, waren bij de overdracht in 1996 niet langer relevant. Immers de adviserende bank van CDR heeft, aIdus de door de autoriteiten in hun brief van 11 november 1996 verstrekte gegevens, begin 1996 haar raming van de voorlopige resultaten van SDBO over 1996 met 16 miljoen FRF verlaagd voor de volgende jaren en een dienovereenkomstige aanpassing naar beneden toe doorgevoerd. Op basis van deze bijstelling zou de „gezonde bank" in 1996, 1997 en 1998 verliezen hebben geleden. Om die reden heeft de adviserende bank op grond van de geactualiseerde kasstroommethode een zeer negatieve raming gemaakt van de waarde van de onderneming. Dientengevolge kon het geherkapitaliseerde deel, na de beëindiging van de operatie, niet levensvatbaar worden geacht.

Aldus is niet voldaan aan de eerste voorwaarde van de genoemde kaderregeling inzake de verenigbaarheid van de steunmaatregel. Het plan voor een commercieel herstel in het door de autoriteiten aan de Commissie voorgelegde document van CFER, kan door de Commissie niet worden aanvaard omdat is vastgesteld dat het plan bij de betrokken operatie niet volstond om de onderneming opnieuw levensvatbaar te maken. Daar de aan het verkochte deel toegekende steun, niet bestemd was om een plan tot herstel van de levensvatbaarheid te begeleiden, kan deze steun niet als herstructureringssteun worden beschouwd, maar moet hij als feitelijke exploitatiesteun worden aangemerkt. Dit plan voldoet derhalve niet aan de voorwaarden welke in de betrokken kaderregeling zijn gesteld.

[1] D.w.z. 207 miljoen vermenigvuldigd met een rentevoet op lange termijn van gemiddeld 6,5 % in 1996.

Omdat de herkapitalisatie de mededinging in die mate vervalst, dat het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig kan worden beïnvloed (zie punt i) van dit deel V), bevat zij elementen van staatssteun in de zin van artikel 92, lid l, van het Verdrag, en omdat deze herkapitalisatie niet is aangemeld, is zij onwettig. Aangezien de verenigbaarheid van de herkapitalisatie met het Verdrag volgens de mededeling van de Commissie betreffende de inleiding van deze procedure, slechts op grond van artikel 92, lid 3, onder c), van het Verdrag kan worden onderzocht, op basis van een nieuw herstructureringsplan dat met name de levensvatbaarheid van de onderneming aantoont, moet gelet op het voorgaande worden geconcludeerd, dat de herkapitalisatie van het gezonde deel van SDBO een met de gemeenschappelijke markt onverenigbare steunmaatregel is, waarvan de tenuitvoerlegging zonder voorafgaande aanmelding onwettig is.

vi) **De wijze van betaling door de koper**

Na kennis te hebben genomen van de door de Franse autoriteiten verstrekte inlichtingen welke in deel IV zijn beschreven, blijft de Commissie bij haar standpunt dat een betaling in de vorm van winstbewijzen van CL in plaats van in contanten bij de verkoop van SDBO ongepast was. Bij een dergelijke transactie kan een betaling met ter beurze genoteerde effecten waarvan de waarde onstabiel is, aanleiding geven tot staatssteun wanneer de staat sommige van zijn activa verkoopt in ruil voor effecten van de koper. Bovendien is het feit dat CDR effecten van CL in handen heeft, zelfs wanneer dit voorlopig is, in strijd met de strikte scheiding tussen de afsplitsingsconstructie en CL overeenkomstig Beschikking 95/547/EG. Elke verslechtering van de waarde van CL zou immers ongunstige gevolgen hebben voor de waarde van de door CDR gehouden winstbewijzen van CL.

Aan de Commissie is geen enkel element voorgelegd dat tegen het door CDR bij die betalingswijze gelopen risico opweegt, zodat het weinig waarschijnlijk is dat een particuliere aandeelhouder die in de situatie van CDR zou hebben verkeerd, vóór de afloop van die transactie bereid zou zijn geweest activa te verkopen tegen onstabiele effecten. Met name gelet op de verslechterende resultaten van de bank die geleid hebben tot de in september bij de Commissie aangemelde reddingsmaatregelen, bestond er een groot risico op een negatieve waarde. De onzekerheid van deze winstbewijzen in aanmerking genomen, waarvan de koers tussen 31 december 1995 en juni 1996 met ongeveer 50 % gedaald, had dit risico moeten worden vermeden. De Commissie die het onderzoek voert op basis van de omstandigheden welke bekend waren op het tijdstip van de transactie (en niet op basis van een naderhand door CDR behaalde meerwaarde op die effecten) is van mening dat een particuliere ondernemer die wordt geconfronteerd met dusdanig onzekere effecten als de winstbewijzen van CL, waarvan de koers in de aan de transactie voorafgaande maanden, met ongeveer 50 % is gedaald van de verkoper een premie ten opzichte van de beurskoers zou hebben geëist om rekening te houden met dit risico. Derhalve is de Commissie van oordeel dat met de transactie steun is gemoeid ten bedrage van de premie die een particuliere ondernemer zou hebben geëist. Het bedrag van de steun valt evenwel bijzonder moeilijk te ramen. Aangezien CL 29,5 miljoen FRF teveel voor de overname van de „gezonde bank" heeft betaald, hetgeen ongeveer 60 % van het bedrag van de transactie is, is de Commissie van mening dat dit steunelement ten behoeve van CL niet meer kan bedragen dan dit teveel van 60 % en dit steunelement om die reden niet in de berekening van de in deze beschikking onderzochte steun behoeft te worden opgenomen.

VI. CONCLUSIES

Aan het einde van de op 18 september 1996 ingeleide en op 2 april 1997 uitgebreide procedure met betrekking tot de herkapitalisatie en de overdracht van een deel van SDBO aan CL, is de Commissie tot de volgende conclusies gekomen:

1. Bij de overdracht van het gezonde deel van SDBO is de gelijke behandeling tussen de acht benaderde potentiële kopers en CL niet in acht genomen. Omdat de overdracht is geschied zonder openbare en onvoorwaardelijke aanbesteding, had zij overeenkomstig de in het XXIIIe Verslag over het mededingingsbeleid vastgestelde criteria bij de Commissie moeten worden aangemeld. Banken uit de andere lidstaten van de Gemeenschap hebben met name niet de gelegenheid gehad een bod uit te brengen en derhalve is de mededinging op communautair vlak in die mate vervalst dat het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig kan worden beïnvloed. De overdracht van de gezonde activa van SDBO voor 50 miljoen FRF is geschied tegen een buitensporige verkoopprijs ten nadele van CL, die 29,5 miljoen teveel heeft betaald. Rekening houdend met de verkoopprijs en de door CL betaalde meerprijs, is de Commissie tenslotte van oordeel dat met de transactie geen staatssteun ten behoeve van de koper is gemoeid, hetgeen zoals bij de inleiding van de procedure is aangegeven, het geval zou zijn geweest, wanneer de overdrachtsprijs gezien de werkelijke waarde van de verkochte activa ontoereikend was geweest.

2. De herkapitalisatie van de aan CL overgedragen activa van SDBO heeft de verliezen van CDR doen toenemen en draagt bij tot de overschrijding van de kosten van de afsplitsingsconstructie die de Commissie in haar Beschikkingen 95/547/EG en 98/490/EG betreffende CL heeft goedgekeurd. De bijkomende verliezen voor rekening van de afsplitsingsconstructie kunnen evenwel niet aan CL worden toegerekend evenmin als de provisies voor de bij de overdracht van de activa van CL vastgestelde waardeverminderingen van de activa of de onder de afsplitsing vastgestelde waardeverminderingen. De afsplitsing is immers niet de oorzaak van die verliezen, welke te wijten zijn aan een bestuursbeslissing waarvoor alleen CDR verantwoordelijk is en die getroffen is na de overdracht van de betrokken activa van CL aan CDR. Dienaangaande moet eraan worden herinnerd dat CDR, hoewel hij nog steeds een volledige dochteronderneming is van CL, niet geconsolideerd is en dat CL in geen van de bestuurs- en

toezichtorganen van CDR deelneemt. De betrokken steunmaatregelen hebben een andere aard en bestemming als de steun aan CL. Daaruit vloeit voort, dat de herkapitalisatie van SDBO een maatregel is die bestemd is voor de „gezonde bank" die onmiddellijk na die transactie is verkocht, en niet voor CL in het kader van de gehele afsplitsingsoperatie.

3. De herkapitalisatie van 240,5 miljoen FRF welke voorafging aan de overdracht van het gezonde deel van SDBO, waarvan de waarde negatief was en dat tegen lagere kosten voor de aandeelhouder had kunnen worden geliquideerd, is staatssteun ten behoeve van de geherkapitaliseerde eenheid, omdat een particuliere investeerder in gelijke omstandigheden een dergelijke kapitaalinbreng niet zou hebben verricht. Omdat de herkapitalisatie niet bij de Commissie is aangemeld, is zij onwettig. Bovendien gaat zij niet gepaard met een herstructureringsplan dat de levensvatbaarheid van de onderneming aantoont, zodat de uitzondering van artikel 92, lid 3, onder c), van het Verdrag die, zoals aangegeven in de mededeling van de Commissie inzake de inleiding van de procedure, de enige uitzondering is die in deze omstandigheden kan worden ingeroepen, niet van toepassing is. De betrokken steunmaatregelen zijn derhalve onverenigbaar met het Verdrag.
4. De wijze van betaling van het gezonde deel van SDBO met winstbewijzen van CL is bij een dergelijke transactie ongepast, omdat de partijen bij de overeenkomst niet over gelijke informatie beschikken om de waarde van de winstbewijzen te beoordelen. Bovendien is een dergelijke betalingswijze in strijd met de opgelegde scheiding tussen CDR en CL. Zij behelst steun ten behoeve van CL voor een bedrag dat gelijk is aan de premie over deze effecten die een particuliere verkoper voor een dergelijke betalingswijze bij het sluiten van de overeenkomst zou hebben geëist. Omdat CL 29,5 miljoen FRF teveel heeft betaald, is de Commissie evenwel van mening dat deze premie niet meer kan bedragen dan dit bedrag, dat ongeveer 60 % van de verkoopprijs bedraagt, en dat er bij deze transactie geen steun ten behoeve van CL mag worden aangenomen.
5. De staatssteun die de Commissie tenslotte aanwezig acht in de maatregelen waarop de op 18 september 1996 ingeleide procedure betrekking heeft, betreft de herkapitalisatie door CDR van de activa van SDBO die aan CL zijn overgedragen, voor een bedrag van 240,5 miljoen FRF. De Commissie kan de opbrengst van die verkoop (50 miljoen FRF) uiteindelijk niet van dit bedrag aftrekken. De middelen waarmee CL heeft betaald, zijn eveneens staatsmiddelen in de zin van artikel 92, lid 1, van het Verdrag en kunnen niet worden afgetrokken van de staatsmiddelen die bij de transactie zijn gebruikt. De door CDR krachtens deze transactie toegekende steun, bedraagt in totaal 240,5 miljoen FRF,

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING GEGEVEN:

Artikel 1

De kapitaalverhoging van 240,5 miljoen FRF die de Franse staat via CDR aan SDBO heeft toegekend voor de overdracht van de gezonde activiteiten ervan aan CL, is staatssteun in de zin van artikel 92, lid 1, van het Verdrag en artikel 61, lid l, van de EER-Overeenkomst. Deze steun is onwettig en kan niet verenigbaar met de gemeenschappelijke markt in de zin van artikel 92, leden 2 en 3, van het Verdrag en artikel 61, leden 2 en 3, van de EER-Overeenkomst worden verklaard.

Artikel 2

Frankrijk vordert de volledige staatssteun ten bedrage van 240,5 miljoen FRF terug, vermeerderd met rente over dit bedrag vanaf de datum van de toekenning van de steun. De rente wordt berekend tegen het referentietarief dat door de Commissie is vastgesteld voor de berekening van het nettosubsidie-equivalent van steunmaatregelen in Frankrijk.

Artikel 3

Frankrijk deelt de Commissie binnen twee maanden na de kennisgeving van deze beschikking mee welke maatregelen het heeft getroffen om hieraan te voldoen.

Artikel 4

Deze beschikking is gericht tot de Franse Republiek.

Gedaan te Brussel, 22 juli 1998.

Voor de Commissie

Karel VAN MIERT

Lid van de Commissie