ARREST VAN HET GERECHT (Eerste kamer – uitgebreid)

17 juli 2014*

„Staatssteun — Herstructurering van WestLB — Steun die tot doel heeft ernstige verstoring in economie van lidstaat op te heffen — Artikel 87, lid 3, sub b, EG — Beschikking waarbij steunmaatregel onder bepaalde voorwaarden verenigbaar wordt verklaard met de gemeenschappelijke markt — Beroep tot nietigverklaring — Individuele geraaktheid — Procesbelang — Ontvankelijkheid — Collegialiteit — Motiveringsplicht — Richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun aan ondernemingen in moeilijkheden — Evenredigheid — Non-discriminatiebeginsel — Artikel 295 EG — Artikel 7, lid 4, van verordening (EG) nr. 659/1999”

In zaak T-457/09,

Westfälisch-Lippischer Sparkassen- und Giroverband, gevestigd te Münster (Duitsland), aanvankelijk vertegenwoordigd door A. Rosenfeld en I. Liebach, vervolgens door A. Rosenfeld en O. Corzilius, advocaten,

verzoeker,

tegen

Europese Commissie, aanvankelijk vertegenwoordigd door L. Flynn, K. Gross en B. Martenczuk, vervolgens door L. Flynn, B. Martenczuk en T. Maxian Rusche, als gemachtigden,

verweerster,

betreffende een verzoek tot nietigverklaring van beschikking 2009/971/EG van de Commissie van 12 mei 2009 betreffende steunmaatregel C 43/08 (ex N 390/08) die Duitsland voornemens is ten uitvoer te leggen ten behoeve van de herstructurering van WestLB AG (PB L 345, blz. 1),

wijst

HET GERECHT (Eerste kamer – uitgebreid),

samengesteld als volgt: H. Kanninen (rapporteur), president, I. Pelikánová, E. Buttigieg, A. Collins en S. Gervasoni, rechters,

griffier: T. Weiler, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 6 december 2013,

het navolgende

* Procestaal: Duits.

Arrest

Feiten

1. *Begunstigde*

1 Ten tijde van de feiten was WestLB AG een internationaal opererende handelsbank met zetel in de Duitse deelstaat Noordrijn-Westfalen. Met een balanstotaal van 286,5 miljard EUR (op 31 december 2007) behoorde zij tot de belangrijkste financiële dienstverleners in Duitsland. Zij fungeerde als centrale bank voor de spaarbanken van de deelstaten Noordrijn-Westfalen en Brandenburg, en vormde zo een schakel tussen die spaarbanken en de internationale financiële markten. Zij bood het complete producten- en dienstenpakket van een universele bank aan.

2 De vijf aandeelhouders van WestLB (hierna: „aandeelhouders") waren ten tijde van de feiten de Westfälisch-Lippischer Sparkassen- und Giroverband (verzoeker), de Rheinischer Sparkassen- und Giroverband, de deelstaat Noordrijn-Westfalen, de Landschaftsverband Westfalen-Lippe en de Landschaftsverband Rheinland.

3 Verzoeker en de Rheinischer Sparkassen- und Giroverband, twee associaties van spaarbanken van, respectievelijk, de regio Westfalen-Lippe (Duitsland) en de regio Rijnland (Duitsland), hadden ten tijde van de feiten elk 25,03 % van het kapitaal van WestLB in handen. De deelstaat Noordrijn-Westfalen bezat 37,4 % van dat kapitaal. De Landschaftsverband Westfalen-Lippe en de Landschaftsverband Rheinland ten slotte – twee federaties van gemeenten van, respectievelijk, de regio Westfalen-Lippe en de regio Rijnland – waren elk voor 6,09 % eigenaar van WestLB.

2. *Financiële problemen van WestLB en aanmelding van het afwikkelingsvehikel*

4 Vanaf medio 2007 is een portefeuille met gestructureerde beleggingsproducten van WestLB in waarde gaan dalen. Die portefeuille had een nominale waarde van 23 miljard EUR en omvatte onder meer risicovolle „subprime"-hypotheken (hierna: „portefeuille van 23 miljard EUR"). Aangezien WestLB er niet in slaagde die portefeuille op de markt te herfinancieren, zag zij zich genoodzaakt deze in haar balans te consolideren door aanzienlijke afwaarderingen toe te passen.

5 Tijdens een spoedbijeenkomst op 20 januari 2008 hebben de aandeelhouders in de eerste plaats besloten tot een kapitaalinjectie van 2 miljard EUR in WestLB om de voor 2007 verwachte verliezen en tijdelijke waardeafschrijvingen te compenseren. Verder zijn zij overeengekomen dat WestLB herstructureringsplannen zou uitwerken en met de Landesbank (regionale bank) van de Duitse deelstaten Hessen en Thüringen (Landesbank Hessen-Thüringen; hierna: „Helaba") zou gaan onderhandelen over een eventuele fusie.

6 Op 7 februari 2008 heeft de Bondsrepubliek Duitsland de Commissie van de Europese Gemeenschappen meegedeeld dat WestLB zonder steunmaatregelen waarschijnlijk op 31 maart 2008 niet meer aan de wettelijke minimumkapitaalvereisten zou kunnen voldoen.

7 Op 8 februari 2008 hebben de aandeelhouders een akkoord bereikt in de vorm van een zogeheten „Eckpunktepapier". Zij kwamen daarbij overeen dat in plaats van de maatregelen waartoe op 20 januari 2008 was besloten, een nieuwe maatregel zou komen, namelijk de oprichting van een zogeheten „bad bank" (hierna: „afwikkelingsvehikel") met als doel de risicovolle portefeuille van 23 miljard EUR te isoleren. Diezelfde dag heeft de Bondsrepubliek Duitsland de Commissie in kennis gesteld van het bestaan van dat akkoord, dat op 27 maart 2008 is aangemeld.

8 Op 31 maart 2008 hebben de aandeelhouders van WestLB de oprichting van het afwikkelingsvehikel goedgekeurd onder voorbehoud van instemming van de Landtag (parlement) van de deelstaat Noordrijn-Westfalen.

3. *Beschrijving van het afwikkelingsvehikel*

9 De oprichting van het afwikkelingsvehikel hield in dat de portefeuille van 23 miljard EUR per 31 maart 2008 tegen haar nominale waarde werd verkocht aan een in Ierland gevestigd special purpose vehicle, Phoenix Light SF Limited (hierna: „Phoenix Light"). Deze vennootschap had toegezegd dat zij die portefeuille zou blijven herfinancieren.

10 Om de verkoopprijs te kunnen voldoen, heeft Phoenix Light obligaties uitgegeven met een nominale waarde van 23 miljard EUR. De emissie heeft plaatsgevonden in twee tranches. De eerste tranche bestond uit gewone obligaties (hierna: „senior notes") met een totale nominale waarde van 18 miljard EUR. De tweede tranche bestond uit achtergestelde obligaties – die bij eventuele verliezen als eerste zouden worden getroffen – met een totale nominale waarde van 5 miljard EUR (hierna: „junior notes").

11 De deelstaat Noordrijn-Westfalen heeft zich tegenover de houders van de junior notes voor de terugbetaling van het volledige door die schuldbewijzen gedekte bedrag garant gesteld. Volgens het Eckpunktepapier kon hij voor elke op basis van die garantstelling (hierna: „litigieuze garantie") verrichte terugbetaling van de vier overige aandeelhouders een compensatie naar rato van hun belang in WestLB verlangen, met een maximum van 2 miljard EUR. Voor het geval dat de deelstaat Noordrijn-Westfalen voor de resterende 3 miljard EUR zou worden aangesproken, zou hij van die andere aandeelhouders de overdracht van een overeenkomstig aantal WestLB-aandelen kunnen verlangen. De aandeelhouders konden ook een compensatie in contanten overeenkomen.

12 Phœnix Light moest jaarlijks een premie betalen voor de litigieuze garantie. Daarnaast was zij de obligatiehouders een vergoeding verschuldigd. Deze kosten en de beheerskosten van het afwikkelingsvehikel werden door de vergoeding voor de aan Phoenix Light overgedragen effecten gedekt.

13 WestLB heeft vervolgens de junior notes gekocht, en wel om twee redenen. Ten eerste waren haar accountants wegens de garantstelling door de deelstaat Noordrijn-Westfalen van mening dat voor die junior notes, anders dan voor de portefeuille van 23 miljard EUR, geen afwaardering hoefde te worden gedaan. Ten tweede konden de junior notes worden gebruikt als zekerheid voor de voor de aankoop ervan benodigde middelen.

14 WestLB heeft ook de senior notes gekocht.

4. *Aanvullende aanmelding*

15 Op 11 april 2008 heeft de Bondsrepubliek Duitsland de Commissie een aanvullende aanmelding betreffende het afwikkelingsvehikel gestuurd. Zij heeft erop gewezen dat dit vehikel was opgericht nadat de Landtag van de deelstaat Noordrijn-Westfalen ermee had ingestemd. Aangezien zij erkende dat de constructie staatssteun inhield, heeft zij de Commissie verzocht deze onverwijld als reddingssteun goed te keuren. Zij heeft toegezegd dat zij binnen een termijn van zes maanden, dat wil zeggen uiterlijk op 8 augustus 2008, aan de Commissie ofwel een herstructureringsplan voor WestLB zou overleggen, ofwel het bewijs dat de litigieuze garantie volledig was beëindigd. In het laatste geval zou WestLB alle eventueel door haar ontvangen „betalingen" moeten terugstorten en zouden alle economische gevolgen van de garantie ongedaan worden gemaakt.

5. *Goedkeuring van de litigieuze garantie voor een periode van zes maanden*

16 Op 30 april 2008 heeft de Commissie besluit C(2008) 1628 definitief vastgesteld, betreffende het door de Bondsrepubliek Duitsland ten behoeve van WestLB gecreëerde afwikkelingsvehikel (steunmaatregel NN 25/2008, ex CP 15/08; hierna: „voorlopig besluit").

17 Daarin heeft zij om te beginnen vastgesteld dat de litigieuze garantie staatssteun in de zin van artikel 87 EG inhield (punten 28-39 van het voorlopige besluit).

18 In de tweede plaats heeft zij opgemerkt dat die steun niet bedoeld was om een ernstige verstoring in de economie van een lidstaat te verhelpen, zodat hij niet op grond van artikel 87, lid 3, sub b, EG als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt kon worden beschouwd. Na toetsing van de steunmaatregel aan de communautaire richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun aan ondernemingen in moeilijkheden (PB 2004, C 244, blz. 2; hierna: „richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun") heeft de Commissie echter geconcludeerd dat hij op grond van artikel 87, lid 3, sub c, EG kon worden goedgekeurd (punten 41-58 van het voorlopige besluit).

19 In dit verband heeft de Commissie ten eerste vastgesteld dat WestLB een onderneming in moeilijkheden in de zin van de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun was. Zij heeft opgemerkt dat WestLB zonder de litigieuze garantie niet aan de wettelijke kapitaalvereisten had kunnen voldoen. Zonder die garantie zou bovendien haar kredietnotering zijn verlaagd, wat haar herfinanciering zou hebben bemoeilijkt en tot bijkomende verliezen zou hebben geleid, waardoor zij wellicht op de middellange termijn haar activiteiten zou hebben moeten staken (punten 44 en 45 van het voorlopige besluit).

20 De Commissie heeft ten tweede erop gewezen dat de litigieuze garantie vergelijkbaar was met een „kapitaallening" die WestLB in staat stelde om aan de wettelijke kapitaalvereisten te voldoen, en dus om haar activiteiten voort te zetten. De garantie voldeed volgens de Commissie aan de in de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun geformuleerde voorwaarden, in zoverre zij in de eerste plaats in het leven was geroepen voor een periode van zes maanden en omkeerbaar was, terwijl in de tweede plaats het steunelement beperkt bleef tot het minimum dat noodzakelijk was om de voortzetting van de activiteiten te waarborgen (punten 47-49, 52, 54 en 55 van het voorlopige besluit).

21 De Commissie heeft ten derde verklaard dat de toegekende steun conform de in de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun geformuleerde vereisten werd gerechtvaardigd door ernstige sociale moeilijkheden, geen buitengewoon ongunstige spillovereffecten had en de eerste reddings- of herstructureringssteun was die WestLB in de laatste tien jaar had ontvangen (punten 56 en 57 van het voorlopige besluit).

22 In het dispositief van het voorlopige besluit heeft de Commissie geconcludeerd dat de litigieuze garantie was aan te merken als staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, EG, die in strijd met artikel 88, lid 3, EG ten uitvoer was gebracht en op grond van artikel 87, lid 3, sub c, EG verenigbaar was met de gemeenschappelijke markt. Zij heeft gewezen op de verplichting van de Bondsrepubliek Duitsland om haar uiterlijk op 8 augustus 2008 ofwel een herstructureringsplan voor WestLB te doen toekomen, ofwel het bewijs dat de litigieuze garantie volledig was beëindigd. Voor het laatste geval zou haar door de Bondsrepubliek Duitsland zijn toegezegd dat de „garantstellingsovereenkomst tussen de deelstaat Noordrijn-Westfalen en Phoenix Light" zou worden ontbonden. WestLB zou dan dus alle op grond van die overeenkomst ontvangen betalingen moeten terugstorten.

23 Tot slot heeft de Commissie de betrokken steunmaatregel voor een periode tot 8 augustus 2008 goedgekeurd. Voor het geval dat de Bondsrepubliek Duitsland met een geloofwaardig herstructureringsplan zou komen, zou die goedkeuring in beginsel worden verlengd totdat een definitief besluit over dat plan zou zijn genomen.

6. *Aanmelding en onderzoek van de verlenging van het afwikkelingsvehikel*

24 Er is tussen de Commissie, de Bondsrepubliek Duitsland, WestLB en de aandeelhouders regelmatig contact geweest met het oog op de opstelling van een herstructureringsplan. Volgens verzoeker heeft de Commissie tijdens een bijeenkomst met WestLB en de aandeelhouders op 15 juli 2008 aangegeven aan welke criteria het plan in haar ogen zou moeten voldoen om te worden goedgekeurd: het zou het mogelijk moeten maken om binnen bepaalde, dwingend voorgeschreven termijnen een inkrimping van het balanstotaal van WestBL met 50 % en een wijziging van haar aandeelhoudersstructuur te realiseren.

25 Bij schrijven van 8 augustus 2008 heeft de Bondsrepubliek Duitsland bij de Commissie haar voornemen aangemeld om het afwikkelingsvehikel een permanent karakter te geven. Zij heeft daarbij een herstructureringsplan voor WestLB (hierna: „aanvankelijke herstructureringsplan") en een door de aandeelhouders overeengekomen „akkoord op hoofdpunten" (Eckpunktevereinbarung) gevoegd.

26 Het aanvankelijke herstructureringsplan voorzag onder meer in belangrijke maatregelen met het oog op de inkrimping van het balanstotaal en het afstoten van activiteiten van WestLB, alsmede in een wijziging van haar aandeelhoudersstructuur, die moest garanderen dat de aandeelhouders vanaf 30 september 2009 niet meer de meerderheid van de stemrechten zouden hebben (de aandeelhouders en de Bondsrepubliek Duitsland hebben toegezegd dat zij de Commissie vóór 31 december 2008 nadere informatie dienaangaande zouden verstrekken).

27 Met de Eckpunktevereinbarung hebben de aandeelhouders zich ertoe verbonden om voor de problemen van WestLB oplossingen te zoeken die verenigbaar zijn met een duurzame hervorming van de Duitse regionalebankensector. Zij hebben te kennen gegeven dat zij voornemens waren de Commissie vóór 31 december 2008 een aangepast herstructureringsplan te doen toekomen, dat verdergaande afslankingsmaatregelen dan het aanvankelijke herstructureringsplan zou behelzen en rekening zou houden met de wijziging van de aandeelhoudersstructuur.

28 Bij schrijven van 1 oktober 2008, dat een uitnodiging bevatte om overeenkomstig artikel 88, lid 2, EG opmerkingen te maken [Steunmaatregelen van de staten – Duitsland – Steunmaatregel C 43/08 (ex N 390/08) – WestLB] (PB C 322, blz. 16; hierna: „inleidingsbesluit"), heeft de Commissie de Bondsrepubliek Duitsland in kennis gesteld van haar beslissing om de formele onderzoeksprocedure van artikel 88, lid 2, EG (hierna: „formele onderzoeksprocedure") in te leiden ten aanzien van het „risicoschild dat door de publieke aandeelhouders van WestLB ten behoeve van deze instelling was opgezet".

29 De Commissie heeft om te beginnen herhaald wat zij in het voorlopige besluit reeds had gezegd over het bestaan van staatssteun (punten 34 en 35 van het inleidingsbesluit) en over de mogelijkheid om de verenigbaarheid van die steun met de gemeenschappelijke markt uitsluitend op basis van artikel 87, lid 3, sub c, EG te onderzoeken. Zij heeft verklaard dat de crisis op de „subprimemarkt" nog niet tot een ernstige verstoring van de economie in de zin van artikel 87, lid 3, sub b, EG had geleid (punten 43 en 45 van het inleidingsbesluit). Gelet op het voornemen van de Bondsrepubliek Duitsland om het afwikkelingsvehikel een permanent karakter te geven, heeft zij opgemerkt dat de betrokken steunmaatregel inmiddels als herstructureringssteun moest worden beoordeeld (punt 33 van het inleidingsbesluit).

30 Vervolgens heeft de Commissie haar twijfels geuit omtrent de verenigbaarheid van het aanvankelijke herstructureringsplan met de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun, en erop gewezen dat zij nadere informatie nodig had (punt 47 van het inleidingsbesluit).

31 In dit verband heeft de Commissie opgemerkt dat WestLB niet van plan was om afstand te nemen van haar bedrijfsmodel, dat op de lange duur onhoudbaar was gebleken. Zij heeft zich dan ook afgevraagd of er geen drastischer wijzigingen noodzakelijk waren om de levensvatbaarheid van de bank te garanderen. De problemen van WestLB waren volgens de Commissie vermoedelijk te wijten aan de

aandeelhoudersstructuur van de bank en aan de uiteenlopende belangen van de aandeelhouders, zodat het in haar ogen twijfelachtig was of zonder een oplossing van die structurele problemen een zinvolle heroriëntering van de bedrijfsstrategie überhaupt mogelijk was. De Commissie heeft het in dit verband als positief beoordeeld dat het aanvankelijke herstructureringsplan voorzag in een wijziging van de aandeelhoudersstructuur, aangezien dit ook tot een wijziging van het bedrijfsmodel van WestLB kon leiden. Maar aangezien het plan geen concrete maatregelen op dit punt bevatte, kon volgens de Commissie niet worden vastgesteld in hoeverre het tot het herstel van de levensvatbaarheid van de bank zou bijdragen (punten 48-50 van het inleidingsbesluit).

32 Tot slot heeft de Commissie de belanghebbenden uitgenodigd om hun opmerkingen te maken. Alleen de Bondsrepubliek Duitsland heeft – op 24 november 2008 – aan deze uitnodiging gehoor geven.

33 Op 16 december 2008 heeft de Bondsrepubliek Duitsland verzocht om verlenging van de termijn die haar was gesteld om concrete maatregelen met betrekking tot de wijziging van de aandeelhoudersstructuur van WestLB mee te delen. De Commissie heeft die termijn verlengd tot en met 31 maart 2009.

34 Volgens verzoeker heeft de Commissie op 31 maart 2009 tijdens een bijeenkomst met de Bondsrepubliek Duitsland een „routekaart" gepresenteerd waarin de voorwaarden vermeld stonden waaraan – volgens een bepaald tijdschema – moest worden voldaan opdat het afwikkelingsvehikel als permanente constructie kon worden goedgekeurd. De Commissie zou er toen ook op hebben gewezen dat zij op 13 mei 2009 een negatieve beschikking zou kunnen geven.

35 Van 6 tot en met 8 april 2009 heeft de Commissie met de Bondsrepubliek Duitsland, WestLB en de aandeelhouders gesproken over de herstructurering van de bank en over de voorwaarden waaraan moest worden voldaan om een negatieve beschikking af te wenden.

36 Op 30 april 2009 heeft de Bondsrepubliek Duitsland een herstructureringsplan gepresenteerd dat enkele met de Commissie besproken aanpassingen ten opzichte van het aanvankelijke herstructureringsplan bevatte (hierna: „definitief herstructureringsplan").

37 Dit plan voorzag om te beginnen in een wijziging van de aandeelhoudersstructuur van WestLB, die vóór 31 december 2008 (bijvoorbeeld in de vorm van een letter of intent) moest worden geconcretiseerd. WestLB zou – in haar geheel of in delen – te koop worden aangeboden via een vóór 31 augustus 2010 ingeleide biedprocedure, zodat de afstoting onder bepaalde voorwaarden uiterlijk op 1 januari 2012 van kracht kon worden.

38 Om de verkoop van WestLB te vergemakkelijken, voorzag het plan verder in rationalisatiemaatregelen die kostenbesparingen, vermindering van de risico's en een commerciële heroriëntering mogelijk moesten maken, namelijk de sluiting van diverse vestigingen en een inkrimping, ten opzichte van het niveau van eind 2007, van het balanstotaal en van de risicogewogen activa met 25 % op 31 maart 2010 en met 50 % tegen eind maart 2011.

39 Tot slot zou WestLB volgens het plan bepaalde activiteiten moeten afstoten en andere activiteiten moeten inkrimpen.

7. *Bestreden beschikking*

40 Op 12 mei 2009 heeft de Commissie beschikking 2009/971/EG gegeven, betreffende steunmaatregel C 43/08 (ex N 390/08) die Duitsland voornemens is ten uitvoer te leggen ten behoeve van de herstructurering van WestLB.

41 Bij brief van 29 mei 2009 heeft de Bondsrepubliek Duitsland de Commissie laten weten dat die beschikking in haar ogen fouten en onjuistheden bevatte, met name in punt 41 ervan, waarin stond te lezen:

„[...] Alle aanpassingen aan het herstructureringsplan van 8 augustus 2008 zijn met de Commissie overlegd, door [de Bondsrepubliek] Duitsland geaccepteerd en nadien op 30 april 2009 aan de Commissie als aanpassing van het herstructureringsplan voorgelegd. Drie van de vijf aandeelhouders [...] hebben het [definitieve herstructureringsplan] evenwel nog niet formeel bekrachtigd. Daarom kan het [definitieve] herstructureringsplan, hoewel het door [de Bondsrepubliek] Duitsland en de aandeelhouders is geaccepteerd, niet als bindend worden beschouwd. Tijdens de procedure stelde de Commissie vast dat de aandeelhouders de termijnen niet respecteerden en de procedure vertraagden. Daarom acht de Commissie het noodzakelijk om aan haar beschikking bepaalde voorwaarden te verbinden."

42 De Bondsrepubliek Duitsland heeft betoogd dat de voorlaatste zin van dit punt onjuist was, aangezien „de verlenging van de termijn gemotiveerd was en door de Commissie was goedgekeurd".

43 Op 10 juni 2009 heeft de Commissie de Bondsrepubliek Duitsland voorgesteld om de tekst van de voorlaatste zin van het betrokken punt als volgt te wijzigen, waarbij zij heeft aangetekend dat het hier slechts een verduidelijking betrof:

„Tijdens de procedure stelde de Commissie vast dat de aandeelhouders het oorspronkelijke tijdschema voor de goedkeuring van een herstructureringsplan niet konden aanhouden en dat de hele exercitie door de beslissingstermijnen van de bestuursinstanties werd vertraagd."

44 Nadat de Bondsrepubliek Duitsland per e-mail van 22 juni 2009 met de nieuwe tekst had ingestemd, heeft de Commissie op 28 juli 2009 een corrigendum van beschikking 2009/971 vastgesteld. Zij heeft dit corrigendum tegelijk met de aldus gewijzigde versie van de beschikking aan de Bondsrepubliek Duitsland toegestuurd (PB L 345, blz. 1; hierna: „bestreden beschikking").

45 In de bestreden beschikking heeft de Commissie in de eerste plaats vastgesteld dat zij in het voorlopige besluit reeds had geoordeeld dat de oprichting van het afwikkelingsvehikel staatssteun ten gunste van WestLB inhield. Zodra het afwikkelingsvehikel een permanent karakter had gekregen, zou het steunbedrag naar alle waarschijnlijkheid overeenkomen met de nominale waarde (5 miljard EUR) van de litigieuze garantie (punten 52, 54-58 en 60 van de bestreden beschikking).

46 In de tweede plaats heeft de Commissie, anders dan in het voorlopige besluit en in het inleidingsbesluit, geoordeeld dat het mogelijk was de verenigbaarheid van de steun met de gemeenschappelijke markt op basis van artikel 87, lid 3, sub b, EG te onderzoeken.

47 Deze koerswijziging had volgens de Commissie te maken met het feit dat zij na de vaststelling van het inleidingsbesluit in de mededeling betreffende de toepassing van de staatssteunregels op maatregelen in het kader van de huidige wereldwijde financiële crisis genomen met betrekking tot financiële instellingen (PB 2008, C 270, blz. 8; hierna: „mededeling betreffende wegens de financiële crisis genomen maatregelen"), in de mededeling „De herkapitalisatie van financiële instellingen in de huidige financiële crisis: beperking van steun tot het noodzakelijke minimum en bescherming tegen buitensporige mededingingsverstoringen" (PB 2009, C 10, blz. 2), en in de mededeling betreffende de behandeling van aan een bijzondere waardevermindering onderhevige activa had geconstateerd dat met de maatregelen ter ondersteuning van de banken een dreigende ernstige verstoring van de Duitse economie kon worden opgeheven (punten 61 en 62 van de bestreden beschikking).

48 De Commissie heeft er echter op gewezen dat, zoals zij in de drie in het vorige punt genoemde mededelingen had aangegeven, de verenigbaarheid van de in de context van de financiële crisis toegekende steun met de gemeenschappelijke markt moest worden beoordeeld conform de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun en met inachtneming van de bijzonderheden van een systeemcrisis op de financiële markten (punt 63 van de bestreden beschikking).

49 In de derde plaats heeft de Commissie de verenigbaarheid van de steun met de gemeenschappelijke markt onderzocht. Zij heeft erop gewezen dat zij conform de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun allereerst moest nagaan of er een herstructureringsplan was dat het mogelijk maakte om de levensvatbaarheid van WestLB op langere termijn te herstellen, vervolgens of de steun beperkt bleef tot het strikt noodzakelijke minimum, zowel in de tijd als qua bedrag, en of WestLB een substantiële bijdrage aan de kosten van de herstructurering leverde, en tot slot of de steun de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvond, niet zodanig veranderde dat het gemeenschappelijk belang werd geschaad. De Commissie heeft bovendien in herinnering gebracht dat zij aan de begunstigde van de steun voorwaarden kon opleggen (punt 65 van de bestreden beschikking).

50 In dit verband heeft de Commissie om te beginnen de in het definitieve herstructureringsplan voorziene maatregelen onderzocht en geconcludeerd dat deze de levensvatbaarheid van WestLB op lange termijn konden herstellen (punten 66-75 van de bestreden beschikking).

51 Vervolgens heeft zij vastgesteld dat WestLB een substantiële en zo groot mogelijke bijdrage aan de herstructureringskosten leverde en dat het steunbedrag tot het noodzakelijke minimum beperkt bleef (punten 76 en 79 van de bestreden beschikking).

52 Tot slot heeft de Commissie in de punten 80 tot en met 87 van de bestreden beschikking onderzocht of in het definitieve herstructureringsplan maatregelen waren opgenomen waarmee de eventuele ongunstige effecten van de steun op de mededinging konden worden geminimaliseerd. In punt 88 van de beschikking heeft zij geconcludeerd dat de „compenserende maatregelen", in hun geheel bezien, in een passende verhouding stonden tot de concurrentieverstorende effecten, die zoveel mogelijk werden afgezwakt.

53 De Commissie heeft de steun dan ook als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt aangemerkt, mits aan bepaalde voorwaarden zou worden voldaan (punt 89 van de bestreden beschikking).

54 Het dispositief van de bestreden beschikking luidt als volgt:

„Artikel 1

De steun in de vorm van een garantie ten belope van 5 miljard EUR die [de Bondsrepubliek] Duitsland ten gunste van WestLB [...] wil verlenen, is, met inachtneming van de in artikel 2 en de in de bijlage genoemde voorwaarden, met de gemeenschappelijke markt verenigbaar.

Artikel 2

1. Het [definitieve herstructureringsplan] dient met inbegrip van alle in de bijlage genoemde voorwaarden en volgens het aangegeven tijdschema volledig ten uitvoer te worden gelegd.

2. De Commissie kan, wanneer dat [...] passend is, na een naar behoren met redenen omkleed verzoek van [de Bondsrepubliek] Duitsland:

a) een verlenging toestaan van de [...] termijnen, of

b) onder buitengewone omstandigheden afzien van één of meer van de [...] verplichtingen, dan wel deze wijzigen of vervangen.

[...]"

55 De bijlage bij de bestreden beschikking luidt als volgt:

„Ad artikel 2, lid 1:

[...]

2.1. De aandeelhouders [...] verkopen WestLB tegen 31 december 2011 geheel of in delen [...]

2.2. De aandeelhouders leiden [...] tegen uiterlijk 31 augustus 2010 een biedprocedure in en sluiten uiterlijk tegen 31 augustus 2011 een verkoopovereenkomst met de overnemer, zodat de verkoop uiterlijk per 31 december 2011 van kracht wordt. Om gegronde redenen kan de Commissie instemmen met de tenuitvoerlegging van een onderhandse verkoop of een consolidering van Landesbanken [...]

[...]

3.1. Uitgaande van het gecertificeerde balanstotaal van WestLB op balansdatum 31 december 2007 [...] wordt het balanstotaal tegen 31 maart 2010 met in totaal 25 % ingekrompen en tegen 31 maart 2011 met in totaal 50 % [...]

[...]

4.1. De kernactiviteiten van WestLB worden ontbundeld en tegen uiterlijk 30 oktober 2009 bij de volgende [...] gesegmenteerde bedrijfsonderdelen ondergebracht:

a) transaction banking,

b) Verbund/Mittelstand,

c) kapitaalmarkten/wholesalebanking/structured finance.

4.2. [Die bedrijfsonderdelen] worden tegen uiterlijk 31 december 2011 samen of afzonderlijk verkocht.

4.3. Tot de verkoop mag in geen van [die bedrijfsonderdelen] een uitbreiding van de activiteiten plaatsvinden door middel van een overname van of fusie met andere ondernemingen [...]

[...]

4.5. Voor de activiteiten op de kapitaalmarkten [...] gelden tot de verkoop de volgende beperkingen:

[...]

4.6. Voor de activiteiten in de sector wholesalebanking/structured finance [...] gelden tot de verkoop de volgende beperkingen:

[...]

5.1. Alle hierna genoemde deelnemingen [...] worden zo snel mogelijk, doch tegen uiterlijk [...] 2010 volledig verkocht: [opsomming van 16 deelnemingen]

[...]

5.8. Totdat WestLB is verkocht, doet zij, in het geval van verlies, geen betalingen op hybride kapitaalinstrumenten. Deze instrumenten absorberen ook verliezen, wanneer de balans van WestLB, zonder aantasting van de kapitaalreserves, een verlies te zien zou geven.

[...]

6.1. WestLB wordt in haar geheel of in delen via een open, transparante en niet-discriminerende biedprocedure verkocht binnen de in de punten 2.1 en 2.2 [van de bijlage bij de bestreden beschikking] vastgestelde termijnen.

6.2. De biedprocedure staat open voor iedere kandidaat-koper uit binnen- of buitenland. [...]

[...]

6.4. De uiteindelijke overnemer is:

a) een van de aandeelhouders [...] onafhankelijke derde partij. [...]

b) redelijkerwijs in staat om [...] de vereiste toestemming van de desbetreffende [autoriteiten] [...] te verkrijgen;

c) op grond van zijn financiële draagkracht, met name zijn ratings, in staat de solvabiliteit van [WestLB] duurzaam te waarborgen.

6.5. De volledige afstoting van de gesegmenteerde bedrijfsonderdelen heeft de voorkeur boven de gewone overdracht van een meerderheid van de stemrechten [...]. [Deze gewone overdracht] wordt alleen dan geaccepteerd wanneer tijdens de biedprocedure geen bod voor de volledige overname van een of meer afzonderlijke bedrijfsonderdelen wordt ingediend. De Commissie wordt vóór de toewijzing aan de verkoper in kennis gesteld en behoudt zich voor bezwaar te maken.

6.6. De [...] mogelijkheid van een onderhandse verkoop of een consolidatie van Landesbanken met de instemming van de Commissie blijft bestaan. Daarbij kunnen de bestaande aandeelhouders, bij de overdracht van een controlebelang, tot minderheidsaandeelhouders worden.

6.7. De bedrijfsonderdelen en activiteiten die niet [...] worden verkocht, worden tegen 31 december 2011 definitief stopgezet of worden vanaf dan, afhankelijk van de vervaldagen van de onderliggende activiteiten, afgebouwd.

[...]

Ad artikel 2, lid 2 [van de bestreden beschikking]

Bij de toepassing van de herzieningsclausule overeenkomstig artikel 2, lid 2 [van de bestreden beschikking] houdt de Commissie naar behoren rekening met de voorwaarden van het bod en de situatie op de kapitaalmarkten.”

8. *Ontwikkeling van de situatie van WestLB na de vaststelling van de bestreden beschikking*

56 Na de vaststelling van de bestreden beschikking is de portefeuille van 23 miljard EUR zoveel in waarde gedaald, dat de litigieuze garantie niet langer toereikend was om WestLB in staat te stellen aan de wettelijke kapitaalvereisten te voldoen. Bij besluit van 7 oktober 2009 heeft de Commissie op grond van artikel 87, lid 3, sub b, EG voorlopige goedkeuring gegeven voor een nieuwe garantie ten belope van 6,4 miljard EUR ten gunste van WestLB (staatssteun N 531/2009) (PB C 305, blz. 4). De Bondsrepubliek Duitsland heeft toegezegd dat zij vóór 30 november 2009 met nieuwe herstructureringsmaatregelen zou komen.

57 Op 10 december 2009 heeft de Bondsrepubliek Duitsland bij de Commissie een kapitaalinjectie van 3 miljard EUR ten gunste van WestLB aangemeld, alsmede een aanvullende garantie ten belope van 1 miljard EUR, bedoeld om activa met een nominale waarde van 85,1 miljard EUR naar een nieuw afwikkelingsvehikel over te hevelen. Bij besluit van 22 december 2009 heeft de Commissie die nieuwe maatregelen voorlopig goedgekeurd.

58 Op 15 december 2009 heeft de Bondrepubliek Duitsland aan de Commissie een gewijzigd herstructureringsplan (hierna: „liquidatieplan") voorgelegd.

59 Op 20 december 2011 heeft de Commissie een nieuw besluit vastgesteld betreffende de tussen 2007 en eind 2011 ten gunste van WestLB ten uitvoer gelegde steunmaatregelen (steunmaatregelen C 40/2009 en C 43/2008) (hierna: „definitief besluit van 2011"). Daarbij heeft zij de bestreden beschikking ingetrokken (artikel 3 van het definitieve besluit van 2011). Zij heeft de verschillende kapitaalinjecties en garanties die tussen 2007 en december 2011 ten gunste van WestLB waren verstrekt, de litigieuze garantie daaronder begrepen, aan de regels inzake staatssteun getoetst en geconcludeerd dat het hierbij ging om herstructureringssteun die op grond van artikel 87, lid 3, sub b, EG verenigbaar was met de gemeenschappelijke markt, op voorwaarde dat de in het liquidatieplan voorziene maatregelen zouden worden uitgevoerd.

Procesverloop

60 Bij op 13 november 2009 ter griffie van het Gerecht neergelegd verzoekschrift heeft verzoeker beroep tot nietigverklaring van de bestreden beschikking ingesteld.

61 Bij op dezelfde dag ter griffie van het Gerecht neergelegde afzonderlijke akte heeft hij in kort geding verzocht om opschorting van de tenuitvoerlegging van de bestreden beschikking. Bij beschikking van 18 maart 2011, Westfälisch-Lippischer Sparkassen- und Giroverband/Commissie (T-457/09 R, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie) heeft de kortgedingrechter dat verzoek afgewezen en de beslissing omtrent de kosten aangehouden.

62 Bij brief van 26 april 2012 heeft de Commissie het Gerecht in kennis gesteld van de vaststelling van het definitieve besluit van 2011 en betoogd dat na die vaststelling „verzoekers procesbelang, zo het al heeft bestaan, is komen te vervallen". Zij heeft die opmerking echter niet nader toegelicht.

63 Het Gerecht heeft verzoeker in het kader van de in artikel 64 van zijn Reglement voor de procesvoering bedoelde maatregelen tot organisatie van de procesgang (hierna: „maatregelen tot organisatie van de procesgang") gevraagd zich uit te spreken over de consequenties van de vaststelling van het definitieve besluit van 2011 voor het onderhavige beroep.

64 Verzoeker heeft bij brief van 11 juni 2012 gevolg gegeven aan dit verzoek.

65 In het kader van de maatregelen tot organisatie van de procesgang heeft het Gerecht de Commissie bij schrijven van 28 november 2012 verzocht haar opmerkingen te maken over verzoekers brief van 11 juni 2012.

66 De Commissie heeft bij brief van 11 januari 2013 gevolg gegeven aan dit verzoek. Zij heeft het Gerecht gemotiveerd verzocht om vast te stellen dat geen uitspraak meer behoefde te worden gedaan.

67 Bij brief van 4 april 2013 heeft verzoeker zijn opmerkingen ingediend over het verzoek van de Commissie om de zaak zonder beslissing af te doen.

68 Bij beschikking van 16 oktober 2013 heeft het Gerecht op voorstel van de Eerste kamer de zaak naar de Eerste kamer (uitgebreid) verwezen overeenkomstig de artikelen 14, lid 1, en artikel 51, lid 1, eerste alinea, van zijn Reglement voor de procesvoering.

69 Bij beschikking van 24 oktober 2013 heeft het Gerecht (Eerste kamer – uitgebreid) het door de Commissie ingediende verzoek om afdoening zonder beslissing gevoegd met de zaak ten gronde.

70 Op 31 oktober 2013 heeft het Gerecht partijen in het kader van de maatregelen tot organisatie van de procesgang enkele schriftelijke vragen gesteld, die binnen de gestelde termijn zijn beantwoord.

71 Op rapport van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht (Eerste kamer – uitgebreid) besloten om tot de mondelinge behandeling over te gaan.

72 Ter terechtzitting van 6 december 2013 hebben partijen pleidooi gehouden en geantwoord op de vragen van het Gerecht.

Conclusies van partijen

73 In het verzoekschrift verzoekt verzoeker het Gerecht:

— de bestreden beschikking nietig te verklaren;

— de Commissie te verwijzen in de kosten.

74 In het verweerschrift verzoekt de Commissie het Gerecht:

— het beroep deels niet-ontvankelijk en deels ongegrond te verklaren;

— verzoeker te verwijzen in de kosten.

75 In de brief van 26 april 2012 verzoekt de Commissie het Gerecht:

— verzoeker in de gelegenheid te stellen om kenbaar te maken of hij bereid is zijn beroep in te trekken;

— indien verzoeker daartoe niet bereid blijkt, vast te stellen dat het beroep zonder voorwerp is geraakt.

76 In de brief van 11 juni 2012 verzoekt verzoeker het Gerecht:

— het verzoek van de Commissie om vast te stellen dat het geschil zonder voorwerp is geraakt, af te wijzen;

— subsidiair, voor het geval dat het zou menen dat het beroep tegen de bestreden beschikking zonder voorwerp is geraakt, een aanpassing van verzoekers middelen en conclusies toe te staan en ervan uit te gaan dat deze thans strekken tot gedeeltelijke nietigverklaring van het definitieve besluit van 2011, voor zover dit in de plaats is gekomen van de bestreden beschikking.

77 In de brief van 11 januari 2013 verzoekt de Commissie het Gerecht:

— vast te stellen dat niet meer op het beroep hoeft te worden beslist;

— het verzoek om aanpassing van verzoekers middelen en conclusies af te wijzen;

— verzoeker te verwijzen in de kosten.

78 In de brief van 4 april 2013 verzoekt verzoeker het Gerecht:

— het door de Commissie ingediende verzoek om afdoening van de zaak zonder beslissing af te wijzen;

— voor het geval dat het zou menen dat niet meer op het beroep hoeft te worden beslist, de Commissie in de kosten te verwijzen;

— een mondelinge behandeling te organiseren.

In rechte

1. *Ontvankelijkheid*

Procesbevoegdheid van verzoeker

79 Om te beginnen moet worden opgemerkt dat verzoeker, zoals hij terecht stelt, als publiekrechtelijk lichaam met eigen rechtspersoonlijkheid beroep tot nietigverklaring kan instellen krachtens artikel 230, vierde alinea, EG. Aangezien de bestreden beschikking uitsluitend is gericht tot de Bondsrepubliek Duitsland, moet echter overeenkomstig die bepaling worden nagegaan of zij verzoeker individueel raakt. Dat de beschikking verzoeker rechtstreeks raakt, lijdt geen twijfel en is tussen partijen ook geen punt van discussie.

80 Volgens vaste rechtspraak van het Hof kunnen andere personen dan de adressaten van een beschikking slechts stellen individueel te worden geraakt, indien deze beschikking hen treft uit hoofde van bepaalde bijzondere hoedanigheden of van een feitelijke situatie die hen ten opzichte van ieder ander karakteriseert en hen derhalve individualiseert op soortgelijke wijze als een adressaat (arresten Hof van 15 juli 1963, Plaumann/Commissie, 25/62, Jurispr. blz. 205, 232, en 13 december 2005, Commissie/Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, C-78/03 P, Jurispr. blz. I-10737, punt 33).

81 Verzoeker betoogt dat hij door de gehele bestreden beschikking individueel wordt geraakt in de zin van de in het vorige punt genoemde rechtspraak. Hij voert in dit verband diverse argumenten aan, die zich tot twee hoofdargumenten laten terugbrengen: ten eerste is hij betrokken geweest bij de vaststelling van de maatregel die de Commissie in de bestreden beschikking als staatssteun heeft gekwalificeerd, en ten tweede wordt hij als aandeelhouder in het bijzonder geraakt.

82 De Commissie merkt op dat de bestreden beschikking verzoeker slechts gedeeltelijk raakt. Om te beginnen kan verzoeker volgens de Commissie geen procesbevoegdheid ontlenen aan zijn hoedanigheid van lichaam dat de maatregel heeft genomen die in die beschikking als staatssteun is

gekwalificeerd. Bovendien wordt verzoeker als aandeelhouder in haar ogen uitsluitend individueel geraakt door de in de bijlage bij de bestreden beschikking opgenomen voorwaarden die betrekking hebben op de verplichting van de aandeelhouders om WestLB aan een onafhankelijke derde te verkopen (hierna: „verkoopverplichting").

Eerste argument: verzoeker is betrokken geweest bij de vaststelling van de maatregel die in de bestreden beschikking als staatssteun is gekwalificeerd

83 Volgens vaste rechtspraak kan de rechtspositie van een lichaam dat geen lidstaat is, maar rechtspersoonlijkheid bezit en een maatregel heeft genomen die in een definitieve beschikking van de Commissie als staatssteun is gekwalificeerd (hierna: „steunverlener"), door die beschikking individueel worden geraakt indien deze het belet om naar eigen goeddunken zijn bevoegdheden uit te oefenen, die met name in de toekenning van de betrokken steun bestaan (zie in die zin arresten Gerecht van 30 april 1998, Vlaams Gewest/Commissie, T-214/95, Jurispr. blz. II-717, punt 29, en 6 maart 2002, Diputación Foral de Álava e.a./Commissie, T-127/99, T-129/99 en T-148/99, Jurispr. blz. II- 1275, punten 50 en 51).

84 Verzoeker betoogt dat hij een van de lichamen is die de in de bestreden beschikking als staatssteun gekwalificeerde maatregel hebben genomen en dat hij bij het nemen van die maatregel zijn eigen bevoegdheden heeft uitgeoefend. Hij is van mening dat de bestreden beschikking hem belet die bevoegdheden, die in casu bestaan in het verlenen van de litigieuze garantie, naar eigen goeddunken uit te oefenen, zodat het beroep overeenkomstig de in het vorige punt bedoelde rechtspraak ontvankelijk is.

85 In haar schriftelijke opmerkingen heeft de Commissie niet betwist dat verzoeker kan worden beschouwd als verlener van de in de bestreden beschikking onderzochte steun. Zij heeft echter opgemerkt dat verzoeker geen eigen belang heeft en dat hij daarom volgens de rechtspraak niet het recht heeft om als steunverlener beroep in te stellen. In haar antwoord op de vragen van het Gerecht van 31 oktober 2013 en ter terechtzitting heeft de Commissie evenwel betoogd dat verzoeker niet als steunverlener kan worden beschouwd. In haar ogen is de in de bestreden beschikking onderzochte steun uitsluitend door de deelstaat Noordrijn-Westfalen aan WestLB toegekend.

86 Uit het dispositief van de bestreden beschikking, waarin slechts wordt gesproken van een „garantie ten belope van 5 miljard EUR" (zie punt 54 supra), volgt dat de litigieuze garantie de enige maatregel is die in deze beschikking formeel als staatssteun is gekwalificeerd.

87 Nagegaan moet dus worden of die steun kan worden geacht deels door verzoeker te zijn toegekend.

88 In dit verband moet allereerst worden opgemerkt dat de litigieuze garantie formeel gezien tegenover eventuele kopers van de junior notes is verleend door de deelstaat Noordrijn-Westfalen en niet door de andere aandeelhouders dan deze deelstaat (hierna: „andere aandeelhouders"). In hoeverre een eventueel beroep op die garantie ook gevolgen zou hebben voor de andere aandeelhouders, waaronder verzoeker, was dus zuiver een zaak tussen de aandeelhouders onderling.

89 Terwijl dus uit punt 24 van de bestreden beschikking blijkt dat de kopers van de junior notes van de deelstaat Noordrijn-Westfalen financiële compensatie zouden kunnen verlangen ingeval zij door een waardevermindering van die schuldbewijzen verlies zouden lijden, bevatten de bestreden beschikking en het dossier geen enkele aanwijzing dat zij ook van de andere aandeelhouders enige compensatie zouden kunnen eisen. Bij een beroep op de litigieuze garantie kunnen laatstgenoemden volgens de tussen de aandeelhouders gemaakte afspraken slechts worden verplicht om voor de eerste tranche van 2 miljard EUR aan de deelstaat Noordrijn-Westfalen een compensatie naar rato van hun belang in

WestLB te betalen, en om voor elk bedrag daarboven ofwel WestLB-aandelen aan deze deelstaat over te dragen, ofwel een compensatie in contanten overeen te komen (zie punt 11 supra en punt 24 van de bestreden beschikking).

90 Overigens heeft verzoeker zelf zowel in antwoord op de vragen van het Gerecht van 31 oktober 2013 als ter terechtzitting bevestigd dat uitsluitend de deelstaat Noordrijn-Westfalen zich tegenover de houders van de junior notes voor de nominale waarde daarvan garant heeft gesteld en dat die obligatiehouders de andere aandeelhouders niet kunnen aanspreken om eventuele verliezen te compenseren.

91 Bovendien volgt uit de punten 24 en 26 van de bestreden beschikking en uit punt 20, derde alinea, van het voorlopige besluit dat wanneer een beroep op de litigieuze garantie wordt gedaan, de andere aandeelhouders niet automatisch hoeven bij te springen, maar uitsluitend indien de deelstaat Noordrijn-Westfalen een verzoek daartoe heeft gedaan. De deelstaat Noordrijn-Westfalen blijft dus niet alleen als enige tegenover de houders van de junior notes voor de nominale waarde daarvan garant staan, maar bepaalt ook hoe de door de eventuele tenuitvoerlegging van de garantie veroorzaakte kosten over de aandeelhouders worden verdeeld, zij het dat hij daarbij de door dezen overeengekomen aansprakelijkheidslimieten moet eerbiedigen.

92 Vervolgens moet inhoudelijk worden vastgesteld dat WestLB, zoals partijen ter terechtzitting hebben betoogd, de begunstigde van de litigieuze garantie is in zoverre de in de punten 9 tot en met 14 supra beschreven oprichting van het afwikkelingsvehikel haar uiteindelijk in staat heeft gesteld om activa die aanzienlijk in waarde waren gedaald, uit haar balans te verwijderen en om daarin nieuwe activa op te nemen, namelijk de junior notes, waarvan de nominale waarde, die gelijk was aan die van de verwijderde activa, gegarandeerd was. Terwijl de betrokkenheid van de deelstaat Noordrijn-Westfalen bij de litigieuze garantie WestLB in dit verband een voordeel heeft kunnen opleveren, kan niet worden gezegd dat de betrokkenheid van de andere aandeelhouders bepalend is geweest voor de totstandkoming van de garantie.

93 Ten eerste kan namelijk, anders dan verzoeker ter terechtzitting heeft betoogd, de door de andere aandeelhouders jegens de deelstaat Noordrijn-Westfalen aangegane verbintenis om in geval van een beroep op de litigieuze garantie deze deelstaat gedeeltelijk te compenseren (hierna: „verbintenis van de andere aandeelhouders”), niet worden beschouwd als een „contragarantie” ten gunste van de houders van de junior notes. Die verbintenis houdt namelijk niet de verplichting in om aan de houders van de junior notes een percentage van de nominale waarde daarvan te betalen ingeval een beroep op de litigieuze garantie zou worden gedaan en de deelstaat Noordrijn-Westfalen zijn garantieverplichting niet zou nakomen.

94 Wat in de tweede plaats de vraag betreft of, zoals verzoeker ter terechtzitting heeft betoogd, de verbintenis van de andere aandeelhouders de solvabiliteit van de deelstaat Noordrijn-Westfalen jegens de houders van de junior notes versterkt, moet worden opgemerkt dat, gesteld al dat het risico van insolventie van de deelstaat Noordrijn-Westfalen – een territoriaal lichaam waarvan de autonomie en de overheidsprerogatieven voortvloeien uit de Duitse grondwet – zou zijn aangetoond en de Bondsrepubliek Duitsland naar nationaal recht in geval van een faillissement niet verplicht zou zijn om financieel bij te springen opdat de deelstaat zijn schulden kan vereffenen, het dossier hoe dan ook geen enkele aanwijzing bevat dat het bestaan van bedoelde verbintenis het recht van de houders van de junior notes om zich op de litigieuze garantie te beroepen, waardevoller zou kunnen maken dan wel aan die obligatiehouders voorrang zou kunnen verlenen ten opzichte van andere schuldeisers van de deelstaat Noordrijn-Westfalen.

95 Uit het voorgaande volgt dat de bij de bestreden beschikking goedgekeurde steun, zoals de Commissie betoogt, uitsluitend door de deelstaat Noordrijn-Westfalen is verleend en niet kan worden geacht deels door de andere aandeelhouders te zijn toegekend.

96 Aan deze conclusie kan door geen van de door verzoeker ter terechtzitting aangevoerde argumenten worden afgedaan.

97 Zo heeft verzoeker ten eerste betoogd dat de Commissie in de bestreden beschikking de andere aandeelhouders zelf als steunverleners heeft aangemerkt.

98 In dit verband moet allereerst worden opgemerkt dat de vraag of verzoeker steunverlener is, een objectieve vraag is, waarvoor de in de bestreden beschikking uiteengezette en door verzoeker niet betwiste feiten bepalend zijn, en niet de eventuele beoordeling van die feiten door de Commissie.

99 In de tweede plaats hoefde de Commissie in de bestreden beschikking niet precies aan te geven welk lichaam de steun had verleend. Zoals zij ter terechtzitting terecht heeft opgemerkt, kon zij volstaan met een uiteenzetting van de redenen waarom zij had aangenomen dat de litigieuze garantie door de staat was verleend en met publieke middelen was bekostigd. Aangezien de Bondsrepubliek Duitsland de toerekenbaarheid van de litigieuze garantie aan de staat en de bekostiging met publieke middelen tijdens geen enkele fase van de administratieve procedure heeft betwist, was het in de context van de bestreden schikking dus niet van belang of de andere aandeelhouders als steunverleners konden worden aangemerkt.

100 Wat in de derde plaats die beoordeling betreft, moet worden erkend dat de Commissie in punt 22, eerste streepje, van de bestreden beschikking verklaart dat de litigieuze garantie deels bestaat uit een „garantie tot 2 miljard EUR afgegeven door de aandeelhouders van WestLB, a rato van hun belang, die de vorderingen moet dekken van WestLB op Phoenix Light". Ook merkt zij in punt 23, vierde streepje, van de bestreden beschikking op dat Phoenix Light „de garantieverleners" een jaarlijkse premie betaalt voor de beschikbaarstelling van de litigieuze garantie. In punt 23, derde streepje, van de bestreden beschikking constateert de Commissie echter tegelijkertijd dat de deelstaat Noordrijn-Westfalen een garantie heeft afgegeven voor de junior notes, waardoor deze als zeker gelden. Tot slot zij eraan herinnerd dat de Commissie in het dispositief van het voorlopige besluit erop had gewezen dat de Bondsrepubliek Duitsland, voor het geval dat de Commissie niet uiterlijk op 8 augustus 2008 een herstructureringsplan zou hebben ontvangen, had toegezegd dat de „garantstellingsovereenkomst tussen de deelstaat Noordrijn-Westfalen en Phoenix Light" zou worden ontbonden (zie punten 15 en 22 supra).

101 Verzoeker heeft ter terechtzitting ten tweede aangevoerd dat de deelstaat Noordrijn-Westfalen zonder de verbintenis van de andere aandeelhouders nooit zou hebben besloten zich voor de nominale waarde van de junior notes garant te stellen. Die verbintenis is dus een conditio sine qua non voor de litigieuze garantie.

102 Verzoeker heeft deze bewering echter niet met bewijs gestaafd, zodat onmogelijk is vast te stellen of de deelstaat Noordrijn-Westfalen de litigieuze garantie ook zonder de verbintenis van de andere aandeelhouders zou hebben verleend.

103 Hoe dan ook maakt artikel 87, lid 1, EG geen onderscheid naar de redenen of doeleinden van de maatregelen van de staten, doch ziet het naar hun gevolgen (zie arrest Hof van 22 december 2008, British Aggregates/Commissie, C-487/06, Jurispr. blz. I-10515, punt 85 en de aldaar aangehaalde rechtspraak). De subjectieve redenen op grond waarvan de deelstaat Noordrijn-Westfalen bereid is geweest om zich als enige tegenover de houders van de junior notes voor de nominale waarde daarvan garant te stellen, zijn dus voor de vraag of de verbintenis van de andere aandeelhouders WestLB een aanzienlijk voordeel oplevert en als staatssteun ten gunste van deze bank kan worden beschouwd, volstrekt irrelevant.

104 Verzoeker heeft ter terechtzitting als derde argument aangevoerd dat de deelstaat Noordrijn-Westfalen zich als enige voor de nominale waarde van de junior notes garant had gesteld omdat dit praktisch gezien de enige optie was. Aangezien het de bedoeling was dat die schuldbewijzen op de

internationale financiële markten werden geplaatst, moest de daarvoor afgegeven garantie juridisch eenvoudig zijn geconstrueerd, zodat beleggers, van wie bij dergelijke aankopen geen gedetailleerde analyses konden worden verwacht, de garant gemakkelijk zouden kunnen identificeren en zich bij een beroep op de garantie niet tot verschillende garanten zouden hoeven te wenden.

105 In dit verband moet de bewering dat beleggers bij de aankoop van waardepapieren op de internationale financiële markten gedetailleerde analyses achterwege laten, al meteen van de hand worden gewezen. Deze bewering is op geen enkele wijze gestaafd en bovendien weinig plausibel. Van elke belegger mag namelijk een minimum aan zorgvuldigheid worden verwacht. Dit geldt al helemaal voor beleggers die in een periode waarin de internationale financiële markten door een ernstige crisis worden getroffen, op deze markten actief zijn.

106 Verder maakt verzoekers argument niet duidelijk waarom vanuit het oogpunt van eenvoud voor de houders van de junior notes niet ook andere oplossingen denkbaar waren geweest.

107 Zo valt uit dat argument niet op te maken waarom ofwel een hoofdelijke garantstelling door alle aandeelhouders voor een deel van de nominale waarde van elk waardepapier, gepaard gaande met een exclusieve garantstelling door de deelstaat Noordrijn-Westfalen voor het resterende deel, ofwel een systeem van achtervanggaranties, waarbij de andere aandeelhouders zich bereid verklaren om voor een bepaald percentage van de aansprakelijkheid van die deelstaat in te staan ingeval deze zijn betalingsverplichting niet zou nakomen, de kopers van de junior notes niet in staat zou hebben gesteld om de garanten eenvoudig te identificeren en om zich bij een beroep op de garantie slechts tot één garant te richten. Deze twee alternatieve systemen, die vergezeld hadden kunnen gaan van interne afspraken over de verdeling van de kosten van een eventuele tenuitvoerlegging van de garantie, hadden – anders dan de in casu door de andere aandeelhouders aangegane verbintenis – de houders van de junior notes een bijkomend voordeel kunnen opleveren.

108 Tot slot is de vraag of het door de aandeelhouders gekozen systeem om de nominale waarde van de junior notes te garanderen, het enig denkbare systeem was, hoe dan ook van geen enkel belang voor de vraag of de verbintenis van de andere aandeelhouders een voordeel heeft opgeleverd voor WestLB, die door de Commissie in de bestreden beschikking als de begunstigde van de staatssteun is aangemerkt. Die vraag is derhalve eveneens irrelevant voor de vraag of die aandeelhouders in het onderhavige geval als steunverleners kunnen worden aangemerkt.

109 Gelet op een en ander moet worden vastgesteld dat niet is aangetoond dat verzoeker als steunverlener individueel door de bestreden beschikking is geraakt.

Tweede argument: verzoeker is als aandeelhouder individueel geraakt

110 Verzoeker betoogt dat de bestreden beschikking, met inbegrip van alle daaraan verbonden voorwaarden, hem als aandeelhouder individueel raakt.

111 De Commissie erkent dat verzoeker als aandeelhouder individueel wordt geraakt door de verkoopverplichting. Zij bestrijdt daarentegen dat ook de andere aan de bestreden beschikking verbonden voorwaarden hem individueel raken.

112 Het is vaste rechtspraak dat, behoudens in het geval dat iemand een procesbelang geldend kan maken dat losstaat van dat van een door een handeling van de Unie geraakte onderneming waarvan die persoon een deel van het kapitaal in handen heeft, iemand zijn belangen wat die handeling betreft enkel kan verdedigen door zijn rechten uit te oefenen als vennoot van die onderneming die een beroepsrecht heeft (zie in die zin arresten Gerecht van 20 juni 2000, Euromin/Raad, T-597/97, Jurispr.

blz. II-2419, punt 50, en 24 maart 2011, Freistaat Sachsen en Land Sachsen-Anhalt/Commissie, T-443/08 en T-455/08, Jurispr. blz. II-1311, punt 62, en beschikking Gerecht van 27 maart 2012, European Goldfields/Commissie, T-261/11, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 21).

113 Nagegaan moet dus worden of verzoeker bij de nietigverklaring van de bestreden beschikking een procesbelang heeft dat losstaat van dat van WestLB.

114 Verzoeker betoogt dat zijn procesbelang losstaat van dat van WestLB in zoverre de bestreden beschikking hem verplicht om afstand te doen van zijn eigendomsrecht en in te stemmen met een radicale herstructurering van deze bank, onder meer bestaande in een inkrimping van de balans met 50 %, waardoor het aandeel aanzienlijk in waarde daalt.

115 In dit verband moet om te beginnen worden opgemerkt dat verzoeker, zoals de Commissie zelf erkent, op het punt van de verkoopverplichting een procesbelang heeft dat losstaat van dat van WestLB.

116 Deze verplichting raakt immers uitsluitend de aandeelhouders, die zich gedwongen zien om binnen dwingend voorgeschreven termijnen afstand te doen van hun belang in WestLB, opdat de aan deze bank toegekende en voor haar herstructurering noodzakelijke steun wordt goedgekeurd. WestLB zelf daarentegen behoeft op grond van deze verplichting, die niet aan haar vermogenspositie raakt, noch haar gedrag op de markt bepaalt, geen actie te ondernemen.

117 Met betrekking tot de andere aan de bestreden beschikking verbonden voorwaarden, waaronder die volgens welke de balans van WestLB moet worden ingekrompen, moet echter om te beginnen worden opgemerkt dat deze betrekking hebben op de commerciële activiteit van deze bank en op de verkoop of de vereffening van haar vermogen. WestLB zou in het kader van een beroep tegen de bestreden beschikking zelf elk argument kunnen aanvoeren om de rechtmatigheid of noodzaak van die voorwaarden te betwisten.

118 Vervolgens moet worden gewezen op de door verzoeker niet weersproken opmerking van de Commissie dat de aan het aandeelhouderschap van een Duitse naamloze vennootschap verbonden rechten die geen zeggenschapskarakter hebben, beperkt zijn tot het recht op uitkering van dividend en, eventueel, het recht op een deel van de liquidatieopbrengst in geval van ontbinding van de vennootschap. De aandeelhouder kan naar Duits recht op grond van zijn aandeelhouderschap dus geen rechten op de activa van de onderneming doen gelden. De voorwaarden betreffende de inkrimping van het balanstotaal van een onderneming kunnen bijgevolg de rechten van de aandeelhouders niet aantasten.

119 Tot slot moet worden opgemerkt dat verzoekers argument dat elk door de Commissie genomen besluit dat de waarde van het aandeel van een naamloze vennootschap mogelijk negatief kan beïnvloeden, door de aandeelhouders van die vennootschap voor het Gerecht kan worden aangevochten, onverenigbaar is met de in punt 112 supra aangehaalde rechtspraak en daarom van de hand moet worden gewezen.

120 Gelet op een en ander moet worden geconcludeerd dat, voor zover het gaat om de aan de bestreden beschikking verbonden voorwaarden die niet de verkoopverplichting betreffen, zoals die volgens welke de balans van WestLB moet worden ingekrompen, verzoekers procesbelang samenvalt met dat van WestLB, zodat de bestreden beschikking verzoeker in zoverre niet individueel raakt. De bestreden beschikking raakt verzoeker daarentegen wel individueel in zoverre zij de goedkeuring van de litigieuze garantie afhankelijk stelt van de nakoming van de verkoopverplichting.

Conclusie met betrekking tot verzoekers procesbevoegdheid

121 Uit het voorgaande volgt dat verzoeker de bestreden beschikking slechts kan aanvechten in zoverre daarbij de verkoopverplichting is opgelegd.

122 De middelen en argumenten waarop verzoeker zijn verzoek tot nietigverklaring van de bestreden beschikking doet steunen, kunnen dus slechts worden onderzocht in zoverre verzoeker daarmee de onrechtmatigheid van de in de bijlage bij de beschikking opgenomen verkoopverplichting wil aantonen, en moeten voor het overige als niet-ontvankelijk worden afgewezen.

Procesbelang van verzoeker

123 Om te beginnen moet worden opgemerkt dat de Commissie met het definitieve besluit van 2011 behalve de litigieuze garantie nog zes andere steunmaatregelen heeft goedgekeurd, op voorwaarde dat het liquidatieplan zou worden uitgevoerd. Die zes maatregelen staan genoemd in artikel 1, lid 1, sub b tot en met g, van dat besluit.

124 Het liquidatieplan, dat in de plaats komt van het definitieve herstructureringsplan, voorziet onder meer in de opheffing van WestLB. Zoals de Commissie, zonder door verzoeker te worden weersproken, betoogt, behelst dat plan verder de volgende maatregelen:

— afsplitsing van bepaalde activiteiten van WestLB door ze onder te brengen in een „Verbundbank" die diensten verleent aan de spaarbanken van de deelstaten Noordrijn-Westfalen en Brandenburg en hun klanten;

— afstoting van een groot aantal activiteiten en deelnemingen van WestLB;

— definitieve overdracht van alle resterende portefeuilles van WestLB aan een nieuw afwikkelingsvehikel (EEA);

— oprichting van een „Service- und Portfoliomanagementbank" („SPM-Bank", thans „Portigon"), belast met het verrichten van diensten voor de EEA en de Verbundbank;

— beperking van de algemene banklicentie van WestLB door intrekking van bepaalde licenties.

125 Zoals de Commissie ter terechtzitting heeft bevestigd, voorziet het liquidatieplan dus in een gecontroleerde ontmanteling van de activiteiten van WestLB en in de overdracht van een deel van die activiteiten aan de Verbundbank, teneinde de voortzetting te verzekeren van bepaalde activiteiten die van strategisch belang worden geacht voor de spaarbanken waarvoor WestLB ten tijde van de feiten als centrale bank de schakel met de internationale financiële markten vormde.

126 Het liquidatieplan voorziet daarentegen niet in een algehele wijziging van de aandeelhoudersstructuur van WestLB voorafgaand aan de liquidatie van deze bank, noch behelst het een verbod voor de aandeelhouders om na deze liquidatie op enigerlei wijze een belang te hebben in de entiteiten die bepaalde activiteiten van WestLB voortzetten, namelijk de Verbundbank, de EEA of de „Service- und Portfoliomanagementbank" („SPM-Bank", thans „Portigon").

127 In dit verband heeft de Commissie, zonder dat dit door verzoeker is weersproken, erop gewezen dat de Verbundbank op 1 juli 2012 is overgenomen door Helaba en dat verzoeker ingevolge de overnameovereenkomst aandeelhouder van Helaba en daarmee indirect mede-eigenaar van de Verbundbank is geworden.

128 Het verzoek van de Commissie om de zaak zonder beslissing af te doen omdat verzoeker na de vaststelling van het definitieve besluit van 2011 zijn belang bij een beroep tegen de bestreden beschikking zou hebben verloren, moet tegen deze feitelijke achtergrond worden onderzocht.

129 Volgens vaste rechtspraak moet het procesbelang van een verzoeker, gelet op het voorwerp van het beroep, op straffe van niet-ontvankelijkheid bestaan in het stadium van de instelling van het beroep. Dit voorwerp van het geding moet, evenals het procesbelang, op straffe van afdoening zonder beslissing blijven bestaan tot aan de rechterlijke beslissing (zie in die zin arresten Hof van 16 december 1963, Forges de Clabecq/Hoge Autoriteit, 14/63, Jurispr. blz. 751, 779, en 7 juni 2007, Wunenburger/Commissie, C-362/05 P, Jurispr. blz. I-4333, punt 42).

130 Volgens eveneens vaste rechtspraak hoeft niet meer op een beroep tot nietigverklaring te worden beslist in het geval dat een verzoeker die aanvankelijk procesbelang had, door een gebeurtenis die heeft plaatsgevonden na de instelling van dat beroep geen persoonlijk belang meer heeft bij de nietigverklaring van de bestreden handeling, hetgeen betekent dat de nietigverklaring van deze handeling op zichzelf geen rechtsgevolgen meer kan hebben (zie arrest Gerecht van 9 september 2011, Dow AgroSciences e.a./Commissie, T-475/07, Jurispr. blz. II-5937, punt 67 en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

131 Zoals verzoeker terecht aanvoert, kan een verzoeker evenwel belang blijven houden bij de nietigverklaring van een ingetrokken handeling, aangezien de intrekking niet dezelfde rechtsgevolgen heeft als een eventuele nietigverklaring door het Gerecht. De intrekking van een handeling van een instelling houdt immers niet een erkenning van haar onwettigheid in en werkt ex nunc, terwijl een eventuele nietigverklaring ex tunc werkt (zie arrest Dow AgroSciences e.a/Commissie, punt 130 supra, punt 68 en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

132 Voorts moet, wanneer een handeling nietig wordt verklaard, de instelling die de handeling heeft verricht, de maatregelen nemen die nodig zijn ter uitvoering van het arrest. Deze maatregelen dienen in het bijzonder de gevolgen van de onwettigheden die in het arrest houdende nietigverklaring zijn vastgesteld, weg te nemen. De betrokken instelling kan zich aldus genoodzaakt zien de situatie van de verzoeker op passende wijze te herstellen of te vermijden dat een identieke handeling wordt vastgesteld (zie arrest Dow AgroSciences e.a/Commissie, punt 130 supra, punt 69 en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

133 Zoals in punt 59 supra is opgemerkt, zijn de bestreden beschikking en daarmee alle daaraan verbonden voorwaarden ingetrokken bij het definitieve besluit van 2011. De bestreden beschikking is door de Commissie echter niet formeel ingetrokken, zodat zij onverminderd rechtsgevolgen met betrekking tot verzoekers situatie heeft gesorteerd voor de periode tussen het tijdstip van haar inwerkingtreding en dat van haar intrekking (12 mei 2009-20 december 2011). Met name heeft zij verzoeker, zoals terecht door hem is aangevoerd, gedurende die periode verplicht om zijn belang in WestLB op te geven. De nietigverklaring van de bestreden beschikking kan dus op zichzelf rechtsgevolgen sorteren met betrekking tot de situatie van verzoeker, zodat deze zijn procesbelang behoudt (zie in die zin arrest Dow AgroSciences e.a/Commissie, punt 130 supra, punt 70).

134 De Commissie voert in wezen twee argumenten aan om deze conclusie te ontkrachten.

135 Ten eerste beklemtoont zij dat aan de verkoopverplichting geen uitvoering is gegeven wegens de onmogelijkheid om voor WestLB een koper te vinden. Die verplichting komt ook niet meer voor in het liquidatieplan, en verzoeker is zelfs mede-eigenaar geworden van Helaba en daarmee van de Verbundbank. Dit betekent volgens de Commissie dat een eventuele nietigverklaring van de bestreden beschikking verzoekers rechtssituatie op het punt van de verkoopverplichting op geen enkele wijze zou wijzigen. Aangezien het beroep slechts ontvankelijk is in zoverre het deze verplichting betreft, zou verzoeker op geen enkele wijze baat kunnen hebben bij een toewijzing van haar beroep.

136 In dit verband moet worden opgemerkt dat de verkoopverplichting meer dan twee jaar lang voor verzoeker heeft gegolden. Hoewel inderdaad aan deze verplichting uiteindelijk geen uitvoering is gegeven, heeft verzoeker er onverminderd belang bij om de nietigverklaring van de bestreden beschikking te vorderen in zoverre die verplichting daaraan was verbonden.

137 Een verzoeker kan er immers belang bij houden om de nietigverklaring te vorderen van een hem rechtstreeks rakende handeling waaraan geen uitvoering is gegeven, teneinde van de Unierechter de vaststelling van een jegens hem begane onrechtmatigheid te verkrijgen, zodat deze vaststelling als grondslag kan dienen voor een eventueel beroep tot schadevergoeding waarmee de door de bestreden handeling berokkende schade op passende wijze kan worden vergoed (zie in die zin arrest Gerecht van 18 maart 2009, Shanghai Excell M&E Enterprise en Shanghai Adeptech Precision/Raad, T-299/05, Jurispr. blz. II-565, punt 53 en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

138 Dit is in casu het geval, aangezien verzoeker kosten heeft gemaakt met het oog op de verkoop van zijn belang in WestLB, ook al heeft die verkoop uiteindelijk niet plaatsgevonden. Anders dan de Commissie meent, zijn die kosten een voldoende rechtstreeks gevolg van de bestreden beschikking en is er ondanks de verschillende naar aanleiding van de financiële crisis met betrekking tot WestLB genomen besluiten geen enkele reden om aan te nemen dat het onmogelijk zou zijn om in redelijkheid te bepalen welk deel van de door verzoeker gemaakte kosten verband houdt met de verkooppogingen die hij heeft moeten doen.

139 In deze omstandigheden behoudt verzoeker een belang om de onrechtmatigheid van de bestreden beschikking te doen vaststellen, aangezien deze vaststelling enerzijds de Unierechter zal binden bij een beroep tot schadevergoeding, en zij anderzijds de basis kan vormen voor eventuele buitengerechtelijke onderhandelingen tussen de Commissie en verzoeker met het oog op de vergoeding van de door verzoeker geleden schade (zie in die zin arrest Shanghai Excell M&E Enterprise en Shanghai Adeptech Precision/Raad, punt 137 supra, punt 55 en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

140 Bovendien zou aanvaarding van het argument van de Commissie erop neerkomen dat door de instellingen vastgestelde handelingen die buiten werking treden nadat een beroep tot nietigverklaring is ingesteld maar vóórdat het Gerecht het desbetreffende arrest heeft kunnen uitspreken, aan elk rechterlijk toezicht zouden ontsnappen indien er geen uitvoering aan is gegeven. Een dergelijke situatie zou evenwel onverenigbaar zijn met de geest van artikel 263 VWEU, op grond waarvan de Unierechter de wettigheid nagaat van de handelingen van het Europees Parlement en de Raad gezamenlijk, van de handelingen van de Raad, van de Commissie en van de Europese Centrale Bank (ECB), voor zover het geen aanbevelingen of adviezen betreft, en van de handelingen van het Europees Parlement die beogen rechtsgevolgen ten aanzien van derden te hebben. De Unie is immers een rechtsgemeenschap in die zin dat noch haar lidstaten noch haar instellingen ontkomen aan het toezicht op de verenigbaarheid van hun handelingen met het constitutionele basishandvest dat in het VWEU is belichaamd, noch aan het recht dat hieruit voortvloeit (zie in die zin arrest Shanghai Excell M&E Enterprise en Shanghai Adeptech Precision/Raad, punt 137 supra, punten 56 en 57).

141 Het eerste door de Commissie aangevoerde argument om de conclusie dat verzoeker nog steeds procesbelang heeft, te ontkrachten, moet bijgevolg worden afgewezen.

142 De Commissie betoogt in de tweede plaats dat verzoeker geen belang meer heeft bij een beroep tegen de bestreden beschikking, aangezien alle nadelige gevolgen die de aan deze beschikking verbonden voorwaarden voor zijn rechtssituatie hadden kunnen hebben, ook door het definitieve besluit van 2011 worden veroorzaakt.

143 In dit verband kan worden volstaan met de vaststelling dat het definitieve besluit van 2011, anders dan de Commissie stelt, niet alle in het vorige punt bedoelde nadelige gevolgen teweegbrengt. Zo legt dat besluit verzoeker geen verkoopverplichting op en stelt hem dus in staat een belang – in beginsel van welke aard ook – in de afgesplitste activiteiten van WestLB te behouden.

144 Het tweede argument dat de Commissie heeft aangevoerd om de conclusie dat verzoeker nog steeds procesbelang heeft, te ontkrachten, moet dus eveneens worden afgewezen.

145 Gelet op een en ander moet worden geconcludeerd dat verzoeker nog steeds procesbelang heeft. Het verzoek van de Commissie om de zaak zonder beslissing af te doen, moet dan ook worden afgewezen.

146 Dit betekent dat niet meer behoeft te worden ingegaan op het verzoek om de middelen en conclusies naar aanleiding van de vaststelling van het definitieve besluit van 2011 te mogen aanpassen, dat verzoeker heeft ingediend voor het geval dat het Gerecht zou menen dat het beroep tegen de bestreden beschikking zonder voorwerp is geraakt.

2. *Ten gronde*

Opmerkingen vooraf

147 Verzoeker voert voor zijn beroep acht middelen aan. Hij stelt schending van het collegialiteitsbeginsel (eerste middel), van artikel 87, lid 1, EG (er zou niet zijn onderzocht of de litigieuze garantie tot concurrentievervalsing heeft geleid) (tweede middel), van artikel 87, lid 3, sub b, EG (derde middel), van het evenredigheidsbeginsel (vierde middel), van het beginsel van gelijke behandeling (vijfde middel), van artikel 295 EG (zesde middel), van artikel 7, lid 4, van verordening (EG) nr. 659/1999 van de Raad van 22 maart 1999 tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel [88] EG (PB L 83, blz. 1) (zevende middel), en van de motiveringsplicht (achtste middel).

148 Volgens de Commissie moeten al deze middelen van de hand worden gewezen.

149 Zoals in punt 122 supra is opgemerkt, zijn verzoekers middelen slechts ontvankelijk in zoverre zij de onrechtmatigheid van de in de bijlage bij de bestreden beschikking opgenomen verkoopverplichting beogen aan te tonen.

150 Verzoeker beroept zich op die onrechtmatigheid in het kader van zijn vierde, vijfde, zesde, zevende en achtste middel. In het kader van diezelfde middelen voert hij echter ook argumenten aan die betrekking hebben op de rechtmatigheid van de overige in de bijlage bij de bestreden beschikking opgenomen voorwaarden. Aangezien die argumenten niet-ontvankelijk zijn, moeten zij al meteen van de hand worden gewezen.

151 Verder moet worden opgemerkt dat de verkoopverplichting niet rechtmatig in de bijlage bij de bestreden beschikking had kunnen worden opgenomen als deze beschikking was gegeven in strijd met het collegialiteitsbeginsel, met artikel 87, lid 3, sub b, EG of met artikel 87, lid 1, EG en de motiveringsplicht als het gaat om de door de litigieuze garantie veroorzaakte concurrentievervalsing, wat verzoeker met de eerste drie middelen stelt. Deze drie middelen moeten daarom eveneens ontvankelijk worden geacht en worden onderzocht.

152 Dit betekent dat achtereenvolgens moeten worden onderzocht:

— eerste middel: schending van het collegialiteitsbeginsel;

— derde middel: schending van artikel 87, lid 3, sub b, EG;

— tweede middel: schending van artikel 87, lid 1, EG;

— achtste middel: schending van de motiveringsplicht;

— vierde, vijfde, zesde en zevende middel: schending van het evenredigheidsbeginsel, het beginsel van gelijke behandeling, artikel 295 EG en artikel 7, lid 4, van verordening nr. 659/1999.

153 Tot slot moeten bij de behandeling van het tweede middel enkele in het kader van het achtste middel aangevoerde argumenten worden onderzocht die betrekking hebben op de ontoereikendheid van de motivering van de bestreden beschikking als het gaat om de mogelijke gevolgen van de litigieuze garantie voor de mededinging.

Eerste middel: schending van het collegialiteitsbeginsel

154 In het verzoekschrift voert verzoeker aan dat de bestreden beschikking niet is vastgesteld door het college van commissarissen, maar uitsluitend door het Commissielid dat ten tijde van de feiten was belast met mededingingsaangelegenheden, te weten mevrouw N. Kroes. Dit is volgens verzoeker in strijd met het uit artikel 219 EG en uit artikel 1 van het Reglement van orde van de Commissie [C(2000) 3614] (PB 2000, L 308, blz. 26)] voortvloeiende collegialiteitsbeginsel.

155 De Commissie wijs er echter terecht op dat uit een notitie van de directeur van de griffie van haar secretariaat van 12 mei 2009 over de vaststelling van enkele Commissiebeschikkingen op die dag (SEC 2009 663/2002) blijkt dat de bestreden beschikking via de schriftelijke procedure is vastgesteld door het college van commissarissen, en niet door mevrouw Kroes.

156 In repliek erkent verzoeker dat de in het vorige punt bedoelde notitie van de directeur van de griffie van het secretariaat van de Commissie aantoont dat de bestreden beschikking via de schriftelijke procedure tot stand is gekomen. Toch handhaaft hij het onderhavige middel en komt hij met twee nieuwe beweringen (hierna: „nieuwe beweringen").

157 In de eerste plaats betoogt hij dat de schriftelijke procedure „doorgaans vijf dagen in beslag neemt". De Commissie zou de Duitse versie van de bestreden beschikking echter op 6 mei 2009 aan WestLB hebben toegestuurd. Volgens verzoeker blijkt uit twee e-mailberichten van de Commissie van 6 en 7 mei 2009 dat de tekst van die beschikking op laatstgenoemde datum is omgewerkt. Het is voor hem dan ook niet duidelijk „welke tekst [via de schriftelijke procedure] is aangenomen en wanneer". Hij vraagt de Commissie om op dit punt „de noodzakelijke opheldering te verschaffen".

158 In de tweede plaats voert verzoeker aan dat „het bewijs van een schriftelijke procedure [...] niet [verklaart] waarom een besluit dat [...] op de agenda stond voor de vergadering van de Commissie van 13 mei 2009, plotseling één dag werd vervroegd". Hij wijst erop dat uit een e-mailbericht van het Duitse ministerie van Economische zaken van 11 mei 2009 valt op te maken dat de Commissie tot die wijziging had besloten „om haar agenda voor de woensdag, een dag waarop al heel veel besluiten zouden moeten worden genomen, te ontlasten". Verzoeker leidt daaruit af dat het eigenlijk in de planning lag om de bestreden beschikking tijdens de vergadering van 13 mei 2009 vast te stellen, en dus niet via de schriftelijke procedure. Die procedure is volgens verzoeker trouwens uitsluitend bedoeld voor besluiten inzake lopend beheer en mag dus onder geen beding worden gebruikt voor de vaststelling van een beschikking die een verkoopverplichting behelst.

159 Volgens de Commissie zijn de nieuwe beweringen niet-ontvankelijk, aangezien het hierbij gaat om nieuwe middelen die voor het eerst in repliek zijn aangevoerd. De Commissie acht die beweringen hoe dan ook kennelijk ongefundeerd.

160 Blijkens de bepalingen van artikel 44, lid 1, sub c, juncto artikel 48, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering moet het inleidend verzoekschrift het voorwerp van het geschil en een summiere uiteenzetting van de aangevoerde middelen bevatten en mogen in de loop van het geding geen nieuwe

middelen worden voorgedragen, tenzij zij steunen op juridische of feitelijke gegevens waarvan eerst in de loop van de behandeling is gebleken (arrest Gerecht van 8 maart 2007, France Télécom/Commissie, T-340/04, Jurispr. blz. II-573, punt 164).

161 Een middel dat een uitwerking is van een eerder in het inleidend verzoekschrift rechtstreeks of stilzwijgend opgeworpen middel en daarmee nauw verband houdt, moet evenwel ontvankelijk worden verklaard (arresten Gerecht van 19 september 2000, Dürbeck/Commissie, T-252/97, Jurispr. blz. II-3031, punt 39, en 10 april 2003, Travelex Global and Financial Services en Interpayment Services/Commissie, T-195/00, Jurispr. blz. II-1677, punt 34).

162 Verzoeker vecht de bestreden beschikking niet langer aan op de grond dat zij niet door het college van commissarissen zou zijn vastgesteld, zoals hij in het verzoekschrift had betoogd. Met de nieuwe beweringen stelt hij echter nog steeds dat die beschikking niet werkelijk dan wel niet naar behoren door dat college is aangenomen. De nieuwe beweringen houden dan ook voldoende nauw verband met het aanvankelijk aangevoerde middel, zodat zij ontvankelijk zijn.

163 Nagegaan moet dus worden of de nieuwe beweringen gegrond zijn.

164 Met de eerste van die beweringen betoogt verzoeker in wezen dat de definitieve versie van de bestreden beschikking niet tijdig aan de leden van de Commissie is meegedeeld en dat de Commissie moet aangeven of die versie daadwerkelijk via de schriftelijke procedure tot stand is gekomen.

165 Wat het eerste punt betreft, moet worden opgemerkt dat verzoeker volstaat met erop te wijzen dat de schriftelijke procedure „doorgaans vijf dagen in beslag neemt” en dat de Commissie de tekst van de bestreden beschikking nog tot en met 7 mei 2009 heeft gewijzigd. In artikel 12 van het Reglement van orde van de Commissie, dat deze instelling de mogelijkheid biedt om een door één of meer van haar leden gedaan voorstel via een schriftelijke procedure aan te nemen, is echter geen termijn bepaald waarbinnen de leden van de Commissie over de tekst van het betrokken voorstel moeten beschikken, alvorens het kan worden aangenomen. De tweede alinea van dat artikel bepaalt enkel dat „de tekst van het voorstel schriftelijk aan alle leden van de Commissie [...] [wordt] overgelegd, onder mededeling van de gestelde termijn waarbinnen de voorbehouden of amendementen waartoe het voorstel eventueel aanleiding geeft, ter kennis moeten worden gebracht”.

166 Bovendien heeft de Commissie in dupliek verklaard, zonder dat dit door verzoeker is weersproken, dat het bij de wijzigingen in de tekst slechts ging om kleine correcties in de Duitse versie ten opzichte van de versie zoals die in de werktaal – het Engels – was opgesteld.

167 De bewering dat de bestreden beschikking is aangenomen zonder dat de leden van de Commissie voldoende tijd is gegund om de tekst ervan te bestuderen, moet dan ook van de hand worden gewezen.

168 Wat het tweede punt betreft, kan worden volstaan met op te merken dat de Commissie reeds heeft gepreciseerd dat de definitieve tekst van de bestreden beschikking op 12 mei 2009 via de schriftelijke procedure is aangenomen. Dit wordt door de in punt 155 supra genoemde notitie van de directeur van de griffie van het secretariaat van de Commissie bevestigd en door verzoeker niet betwist.

169 De eerste nieuwe bewering is derhalve ongegrond.

170 Met de tweede nieuwe bewering stelt verzoeker in wezen dat de bestreden beschikking niet via de schriftelijke procedure tot stand had mogen komen, aangezien deze procedure uitsluitend mag worden gebruikt voor de vaststelling van besluiten inzake lopend beheer.

171 In dit verband volstaat een vergelijking van de tekst van de artikelen 13 en 14 van het Reglement van orde van de Commissie, volgens welke de machtigingsprocedure en de delegatieprocedure zijn voorbehouden voor de vaststelling van maatregelen van beheer of bestuur, met die van artikel 12 van dat Reglement, waarin voor de schriftelijke procedure niet een dergelijke beperking is geformuleerd.

172 Anders dan verzoeker opmerkt, kan deze conclusie niet worden ontkracht door de op de internetsite van de Commissie gegeven toelichting bij het Reglement van orde van deze instelling, die verzoeker als bijlage bij de repliek heeft gevoegd. Zoals de Commissie terecht stelt, is deze toelichting niet juridisch bindend, waarop overigens in de tekst zelf ervan wordt gewezen. Bovendien staat in die toelichting te lezen dat „[de schriftelijke procedure, de machtigingsprocedure en de delegatieprocedure] [...] zijn bestemd om de Commissie te ontlasten van de besluiten betreffende het beheer van lopende zaken waarover geen debat nodig is". Hiermee is echter niet gezegd dat de schriftelijke procedure überhaupt niet in aanmerking komt voor de vaststelling van besluiten die niet het beheer van lopende zaken betreffen.

173 Derhalve is ook de tweede nieuwe bewering ongefundeerd.

174 Het onderhavige middel dient dus te worden afgewezen.

Derde middel: schending van artikel 87, lid 3, sub b, EG

175 Volgens verzoeker, die eraan herinnert dat de litigieuze garantie ten gunste van WestLB op grond van artikel 87, lid 3, sub b, EG is goedgekeurd, heeft de Commissie deze bepaling verkeerd toegepast.

176 Verzoeker voert in dit verband diverse argumenten aan, die uiteenvallen in twee onderdelen, waarvan het eerste een primair en het tweede een subsidiair karakter heeft. Verzoeker stelt primair dat de Commissie ten onrechte heeft gemeend dat het doel van artikel 87, lid 3, sub b, EG vergelijkbaar is met dat van artikel 87, lid 3, sub c, EG en de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun, en subsidiair dat de Commissie in de bestreden beschikking ten onrechte voorwaarden heeft opgelegd die strenger zijn dan die welke op grond van de gecombineerde toepassing van die richtsnoeren en artikel 87, lid 3, sub c, EG kunnen worden opgelegd.

Eerste (primaire) onderdeel: de Commissie heeft ten onrechte gemeend dat het doel van artikel 87, lid 3, sub b, EG vergelijkbaar is met dat van artikel 87, lid 3, sub c, EG en de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun

177 Verzoeker betoogt dat de Commissie bij haar onderzoek of de litigieuze garantie op grond van artikel 87, lid 3, sub b, EG als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt kon worden beschouwd, ervan is uitgegaan dat het doel van deze bepaling vergelijkbaar is met dat van artikel 87, lid 3, sub c, EG en de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun. Hiermee heeft de Commissie volgens verzoeker een ernstige beoordelingsfout gemaakt.

178 Verzoeker voert in dit verband in wezen twee grieven aan, die door de Commissie worden betwist. Met de eerste grief stelt hij dat het doel van opheffing van een ernstige verstoring in de economie van een lidstaat altijd het gemeenschappelijk belang dient. Met de tweede grief verwijt hij de Commissie dat zij in de bestreden beschikking twee fouten heeft gemaakt: ten eerste heeft zij het doel van artikel 87, lid 3, sub b, EG miskend in zoverre zij de verenigbaarheid van de litigieuze garantie met de gemeenschappelijke markt heeft onderzocht aan de hand van de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun; ten tweede heeft zij hoe dan ook nagelaten om aan de goedkeuring van de litigieuze garantie voorwaarden te verbinden die minder streng zijn dan die welke op grond van artikel 87, lid 3, sub c, kunnen worden opgelegd.

– Eerste grief: het doel van opheffing van een ernstige verstoring in de economie van een lidstaat dient altijd het gemeenschappelijk belang

179 Verzoeker betoogt dat artikel 87, lid 3, sub c, EG in de in de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun bedoelde gevallen tot doel heeft om steun te bieden aan een onderneming die in een gezond economisch klimaat in moeilijkheden verkeert. Dat gezonde economische klimaat is de reden waarom in de eerste plaats op grond van genoemde bepaling geen steunmaatregelen mogen worden goedgekeurd die de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvindt zodanig kunnen veranderen, dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad, en in de tweede plaats door de Commissie moet worden gewaarborgd dat de gevolgen van de goedgekeurde steunmaatregelen voor de mededinging zo gering mogelijk zijn. Artikel 87, lid 3, sub b, EG heeft daarentegen tot doel om een verstoring in de gehele economie van een lidstaat op te heffen. Dit is in de ogen van verzoeker per definitie in het gemeenschappelijk belang en ook een noodzakelijke voorwaarde voor een gezonde mededinging. Aan de goedkeuring van een onder deze bepaling vallende steunmaatregel kunnen volgens verzoeker dan ook geen voorwaarden worden verbonden die de mededinging beogen te beschermen.

180 In dit verband moet om te beginnen worden opgemerkt dat de Commissie in de bestreden beschikking heeft geoordeeld dat de litigieuze garantie bedoeld was om de herstructurering van WestLB mogelijk te maken, die wegens de systeemrelevante betekenis van deze bank noodzakelijk was om een door een zware financiële crisis veroorzaakte ernstige verstoring in de Duitse economie op te heffen, wat door verzoeker niet wordt betwist.

181 Voor zover de onderhavige grief aldus kan worden opgevat dat de Commissie, nadat zij had vastgesteld dat het doel van de litigieuze garantie was om een ernstige verstoring in de Duitse economie op te heffen, verplicht was om die garantie als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt te beschouwen en aan de goedkeuring ervan geen voorwaarden mocht verbinden, moet vervolgens allereerst worden opgemerkt dat reeds uit de tekst van artikel 87, lid 3, sub b, EG blijkt dat het enkele feit dat de Commissie, zoals in casu, vaststelt dat een staatssteunmaatregel een ernstige verstoring in de economie van een lidstaat beoogt op te heffen, haar nog niet verplicht om die maatregel verenigbaar met de gemeenschappelijke markt te achten.

182 Anders dan het geval is bij steunmaatregelen die vallen onder de in artikel 87, lid 2, EG geformuleerde uitzonderingen op het algemene staatssteunverbod, die volgens deze bepaling met de gemeenschappelijke markt verenigbaar „zijn”, bepaalt artikel 87, lid 3, EG immers dat bepaalde categorieën steunmaatregelen, zoals die welke een ernstige verstoring in de economie van een lidstaat beogen op te heffen, als verenigbaar met die markt „kunnen” worden beschouwd.

183 Bovendien verleent artikel 87, lid 3, EG volgens vaste rechtspraak de Commissie een discretionaire bevoegdheid, waarvan de uitoefening een afweging van economische en sociale gegevens impliceert, die dient te geschieden in een communautair kader (arresten Hof van 17 september 1980, Philip Morris/Commissie, 730/79, Jurispr. blz. 2671, punt 24; 24 februari 1987, Deufil/Commissie, 310/85, Jurispr. blz. 901, punt 18, en 14 januari 1997, Spanje/Commissie, C-169/95, Jurispr. blz. I-135, punt 18).

184 Het door verzoeker beklemtoonde verschil in formulering tussen artikel 87, lid 3, sub c, EG, op grond waarvan bepaalde steunmaatregelen kunnen worden goedgekeurd mits „de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvindt daardoor niet zodanig worden veranderd dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad”, en artikel 87, lid 3, sub b, EG, waarin dat voorbehoud niet is opgenomen, betekent dus niet dat de Commissie niet zou mogen onderzoeken welke gevolgen een op grond van deze laatste bepaling goedgekeurde steunmaatregel heeft voor de relevante markt of markten in de Unie als geheel (zie in die zin arrest Gerecht van 6 juli 1995, AITEC e.a./Commissie, T-447/93-T-449/93, Jurispr. blz. II-1971, punten 138-143; zie naar analogie ook arrest Spanje/Commissie, punt 183 supra, punt 17).

185 Tot slot houdt de krachtens artikel 88, lid 2, eerste alinea, EG aan de Commissie toekomende bevoegdheid om te bepalen dat een met de bewoordingen van artikel 87 EG onverenigbare steunmaatregel moet worden „gewijzigd", noodzakelijkerwijs in dat aan een besluit van de Commissie waarbij steun uit hoofde van artikel 87, lid 3, sub c, EG wordt goedgekeurd, voorwaarden kunnen worden verbonden om te voorkomen dat de steun de handelsvoorwaarden zodanig verandert dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad (arrest Gerecht van 13 september 1995, TWD/Commissie, T-244/93 en T-486/93, Jurispr. blz. II-2265, punten 53-55).

186 Vastgesteld moet dus worden dat artikel 87, lid 3, sub b, EG de Commissie niet belet om aan de goedkeuring van de litigieuze garantie bepaalde voorwaarden te verbinden.

187 Met betrekking tot de vraag of dergelijke voorwaarden tot doel mogen hebben de gevolgen van de goedgekeurde steun voor de mededinging te corrigeren, kan worden volstaan met op te merken dat uit de punten 68 en 69 van de bestreden beschikking, die betrekking hebben op de verkoopverplichting, en uit hun plaats in het deel van de beschikking dat is gewijd aan het onderzoek van de in het definitieve herstructureringsplan voorziene maatregelen waarmee de levensvatbaarheid van WestLB op lange termijn moet worden hersteld, blijkt dat de goedkeuring van de litigieuze garantie niet van de nakoming van die verplichting afhankelijk is gesteld teneinde ervoor te zorgen dat de gevolgen van deze steunmaatregel voor de mededinging zo gering mogelijk zijn, maar om de levensvatbaarheid van WestLB te garanderen.

188 De eerste grief moet bijgevolg worden afgewezen.

– Tweede grief: de Commissie heeft in de bestreden beschikking twee fouten gemaakt, doordat zij ten eerste het doel van artikel 87, lid 3, sub b, EG heeft miskend in zoverre zij de verenigbaarheid van de litigieuze garantie met de gemeenschappelijke markt heeft onderzocht aan de hand van de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun, en ten tweede hoe dan ook heeft nagelaten om aan de goedkeuring van de litigieuze garantie voorwaarden te verbinden die minder streng zijn dan die welke op grond van artikel 87, lid 3, sub c, EG kunnen worden opgelegd

189 Verzoeker stelt om te beginnen dat de Commissie het doel van artikel 87, lid 3, sub b, EG heeft miskend door de verenigbaarheid van de litigieuze garantie met de gemeenschappelijke markt te onderzoeken aan de hand van de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun, terwijl zij zelf had geoordeeld dat die garantie een ernstige verstoring in de Duitse economie kon verhelpen. In de tweede plaats moeten volgens verzoeker aan de goedkeuring van een steunmaatregel op grond van artikel 87, lid 3, sub b, EG hoe dan ook minder strenge voorwaarden worden verbonden dan aan de goedkeuring van steun op basis van artikel 87, lid 3, sub c, EG.

190 Zoals in punt 183 supra reeds is opgemerkt, beschikt de Commissie volgens vaste rechtspraak op het gebied van artikel 87, lid 3, EG over een ruime beoordelingsbevoegdheid. De toetsing door de Unierechter moet dus beperkt blijven tot het onderzoek van de naleving van de procedurevoorschriften, de nakoming van de motiveringsplicht, de materiële juistheid van de feiten, het ontbreken van kennelijk onjuiste beoordelingen en van misbruik van bevoegdheid. Het staat niet aan de Unierechter zijn beoordeling op economisch vlak in de plaats te stellen van die van de Commissie (zie arrest Gerecht van 11 juli 2002, HAMSA/Commissie, T-152/99, Jurispr. blz. II-3049, punt 48 en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

191 In het kader van die ruime beoordelingsbevoegdheid kan de Commissie die criteria hanteren, die zij het meest geschikt acht om te beoordelen of een steunmaatregel met de gemeenschappelijke markt verenigbaar kan worden geacht, mits deze relevant zijn voor artikel 3, sub g, EG en artikel 87 EG, en die criteria in met het Verdrag overeenstemmende richtsnoeren preciseren. De vaststelling van dergelijke richtsnoeren door de Commissie behoort tot de uitoefening van haar beoordelingsbevoegdheid en impliceert slechts een zelfbeperking van die bevoegdheid, waarbij het

beginsel van gelijke behandeling dient te worden geëerbiedigd. Wanneer de Commissie een individuele steunmaatregel toetst aan richtsnoeren die zij vooraf heeft vastgesteld, kan zij niet worden geacht haar beoordelingsbevoegdheid te overschrijden of van die bevoegdheid afstand te doen. Enerzijds blijft zij immers bevoegd om die richtsnoeren in te trekken of te wijzigen indien de omstandigheden zulks vereisen. Anderzijds hebben die richtsnoeren betrekking op een afgebakende sector en zijn zij ingegeven door de wens een bepaalde, door haar vastgestelde beleidslijn te volgen (zie in die zin arrest Vlaams Gewest/Commissie, punt 83 supra, punt 89).

192 In dit verband moet om te beginnen worden opgemerkt dat de Commissie vóór de vaststelling van de bestreden beschikking aan de lidstaten de richtsnoeren had meegedeeld die zij krachtens de haar door de artikelen 87 EG en volgende verleende bevoegdheden voornemens was toe te passen ten aanzien van wegens de financiële crisis aan financiële instellingen toegekende steun. Zij heeft dit onder meer gedaan in de mededeling betreffende de wegens de financiële crisis genomen maatregelen, waaraan zij in punt 63 van de bestreden beschikking refereert.

193 Uit punt 10 van die mededeling blijkt dat de vraag of door de lidstaten wegens de financiële crisis genomen maatregelen overeenkomstig artikel 87, lid 3, sub b, EG als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt kunnen worden beschouwd, moet worden beantwoord aan de hand van de algemene beginselen die zijn neergelegd in de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun, zij het dat in de „huidige omstandigheden" uitzonderlijke maatregelen kunnen worden goedgekeurd. Door in de bestreden beschikking die richtsnoeren toe te passen, heeft de Commissie dus de zelfbeperking van haar beoordelingsbevoegdheid, die zij zich tevoren had opgelegd, gerespecteerd.

194 In de tweede plaats moet erop worden gewezen dat verzoeker op geen enkele wijze heeft aangetoond dat de in de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun bedoelde criteria, die de Commissie ten tijde van de vaststelling van de bestreden beschikking het meest geschikt heeft geacht om te beoordelen of de wegens de financiële crisis toegekende steun met de gemeenschappelijke markt verenigbaar kon worden geacht, gelet op artikel 3, sub g, EG en artikel 87 EG niet relevant zijn voor steunmaatregelen die noodzakelijk worden geacht om een ernstige verstoring in de economie van een lidstaat op te heffen.

195 Bovendien kunnen de genoemde richtsnoeren in beginsel geschikt worden geacht om de verenigbaarheid van die steun met de gemeenschappelijke markt te beoordelen, met name indien de begunstigden van de steun – zoals in het onderhavige geval – systeembanken zijn waarvan de economische levensvatbaarheid dusdanig werd bedreigd, dat hun voortbestaan op het spel kwam te staan.

196 Het feit dat een dergelijke steunmaatregel noodzakelijk is om een ernstige verstoring in een economie op te heffen, betekent dus niet dat hij niet kan worden beschouwd als steun ten behoeve van een onderneming in moeilijkheden in de zin van punt 9 van de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun. Volgens dit punt verkeert een onderneming in moeilijkheden wanneer zij niet in staat is – noch met haar eigen middelen, noch met middelen die haar eigenaren/aandeelhouders of haar schuldeisers bereid zijn in te brengen – de verliezen te stelpen die, zonder externe steun van de overheid, op korte of middellange termijn vrijwel zeker tot haar faillissement zouden leiden. Een bank waarvan de economische levensvatbaarheid dusdanig wordt bedreigd, dat haar voortbestaan op het spel staat, kan in beginsel als een onderneming in moeilijkheden worden beschouwd.

197 Bovendien zijn in de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun een aantal eisen geformuleerd waaraan herstructureringssteun moet voldoen om als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt te kunnen worden beschouwd: er moet voor de begunstigde onderneming een herstructureringsplan zijn opgesteld dat het mogelijk moet maken binnen een redelijk tijdsbestek haar levensvatbaarheid op lange termijn te herstellen, de steunmaatregel moet vergezeld gaan van maatregelen om ongerechtvaardigde concurrentievervalsing te voorkomen, en de steun moet beperkt blijven tot het strikt noodzakelijke minimum aan herstructureringskosten (punten 35-37, 38-42

en 43-45 van de genoemde richtsnoeren). De Commissie heeft het recht om te verlangen dat steun die wegens de financiële crisis wordt toegekend aan systeembanken, aan die eisen voldoet, zelfs als die steun bedoeld is om een ernstige verstoring in de economie van een lidstaat op te heffen.

198 Aangaande om te beginnen de eis van een herstructureringsplan dat het mogelijk moet maken binnen een redelijk tijdsbestek de levensvatbaarheid op lange termijn van dergelijke banken te herstellen, mag de Commissie zich in beginsel op het standpunt stellen dat de herstructurering van een systeembank waarvan de levensvatbaarheid niet is gewaarborgd, niet ertoe kan bijdragen dat de door de financiële problemen van deze bank of van de financiële sector als geheel veroorzaakte verstoringen in de economie van een lidstaat duurzaam worden opgeheven. Het zou voor die bank namelijk moeilijk zijn om haar activiteiten normaal uit te oefenen, aangezien de betrekkingen met haar klanten, schuldeisers en partners negatief zouden worden beïnvloed door de onzekerheid omtrent de voortzetting van haar activiteiten en door haar zwakke financiële positie. Gelet op de systeemrelevante betekenis van die bank zou de onmogelijkheid van een normale bedrijfsuitoefening negatieve gevolgen kunnen hebben voor het hele nationale financiële systeem en daarmee ook voor de hele economie.

199 Wat vervolgens de eis betreft dat de steun vergezeld moet gaan van maatregelen om ongerechtvaardigde concurrentievervalsing te voorkomen, zij eraan herinnerd dat de Commissie in het kader van het onderzoek dat zij bij de toepassing van artikel 87, lid 3, sub b, EG moet instellen naar het effect van een steunmaatregel op de relevante markt of markten, en met name naar de gevolgen ervan voor de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvindt, rekening mag houden met de voorzienbare invloed van de steun op de mededinging en het intracommunautaire handelsverkeer (zie in die zin arrest AITEC e.a./Commissie, punt 184 supra, punten 138-143). De Commissie mag aan de goedkeuring van herstructureringssteun dus voorwaarden verbinden die bedoeld zijn om de gevolgen van die steun voor de mededinging zo beperkt mogelijk te houden.

200 Aangaande de eis ten slotte dat de steun beperkt dient te blijven tot het strikt noodzakelijke minimum aan herstructureringskosten, moet erop worden gewezen dat artikel 87, lid 3, sub b, EG als uitzonderingsbepaling strikt moet worden uitgelegd (arrest Hof van 30 september 2003, Freistaat Sachsen e.a./Commissie, C-57/00 P en C-61/00 P, Jurispr. blz. I-9975, punt 98). De Commissie kan dan ook niet worden geacht in strijd met deze bepaling te handelen wanneer zij besluit om uitsluitend haar goedkeuring te geven aan de steunmaatregelen die tot het strikt noodzakelijke minimum beperkt zijn en noodzakelijk zijn om de herstructurering van de begunstigde onderneming te waarborgen, opdat deze haar activiteiten in voldoende mate kan ontwikkelen teneinde een ernstige verstoring in de economie op te heffen.

201 In de derde plaats moet worden opgemerkt dat de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun voorzien in enkele criteria die specifiek voor de bankensector gelden (zie punt 6 van de mededeling betreffende de wegens de financiële crisis genomen maatregelen alsmede de voetnoot bij punt 25, sub a, van de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun).

202 Gelet op een ander moet worden geoordeeld dat het de Commissie ten tijde van de vaststelling van de bestreden beschikking artikel 87, lid 3, sub b, EG mocht toepassen en tegelijkertijd de aan systeembanken in moeilijkheden toegekende herstructureringssteun mocht toetsen aan de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun.

203 Om te beoordelen of de Commissie in het onderhavige geval die richtsnoeren mocht toepassen, moet derhalve worden onderzocht of zij ervan mocht uitgaan dat WestLB een in moeilijkheden verkerende systeembank was en of aan die bank herstructureringssteun was toegekend.

204 In dit verband moet om te beginnen worden opgemerkt dat partijen het erover eens zijn dat het directe doel van de litigieuze garantie was om te voorkomen dat de waardevermindering van de portefeuille van 23 miljard EUR de balans van WestLB negatief zou beïnvloeden. Partijen stellen in wezen dat WestLB bij gebreke van die garantie of van een steunmaatregel met een vergelijkbaar effect in ernstige

financiële problemen zou zijn gekomen, die de voortzetting van haar bankactiviteiten op korte termijn in gevaar hadden kunnen brengen en zelfs haar ondergang hadden kunnen betekenen. De Commissie kon dus terecht oordelen dat WestLB een onderneming in moeilijkheden in de zin van punt 9 van de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun was, wat zij ook al in de punten 44 en 45 van het voorlopige besluit had vastgesteld en wat overigens noch door de Bondsrepubliek Duitsland noch door verzoeker is betwist.

205 Anders dan verzoeker ter terechtzitting heeft betoogd, staat het feit dat de litigieuze garantie is verleend door een aandeelhouder van WestLB, niet in de weg aan de kwalificatie van deze bank als een onderneming in moeilijkheden in de zin van punt 9 van de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun.

206 Aanvaarding van verzoekers standpunt zou immers erop neerkomen dat veel publieke ondernemingen per definitie niet als ondernemingen in moeilijkheden zouden kunnen worden bestempeld. Het is echter duidelijk dat punt 9 van de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun niet bedoeld is om dergelijke ondernemingen van de werkingssfeer ervan uit te zonderen, maar om een onderscheid te maken tussen ondernemingen die zonder steun van de overheid in hun voortbestaan zouden worden bedreigd (ondernemingen in moeilijkheden), en ondernemingen waarvoor dergelijke steun niet onontbeerlijk is.

207 Het feit dat de litigieuze garantie is verleend door een aandeelhouder van WestLB, is dus volstrekt irrelevant voor de beoordeling of deze bank als een onderneming in moeilijkheden kon worden beschouwd. De enige vraag waarop het in dit verband aankomt, is of de bank haar financiële problemen te boven had kunnen komen zonder publiek ingrijpen dat als staatssteun kan worden gekwalificeerd – een vraag die door verzoeker niet is opgeworpen.

208 Vervolgens moet eraan worden herinnerd dat verzoeker zelf erop heeft gewezen dat WestLB een van de Duitse systeembanken was.

209 Tot slot moet worden opgemerkt dat verzoeker niet heeft betwist dat de oprichting van het afwikkelingsvehikel als herstructurering van WestLB kan worden beschouwd, noch dat de litigieuze garantie als herstructureringssteun kan worden bestempeld.

210 In deze omstandigheden moet ervan worden uitgegaan dat de verenigbaarheid van de litigieuze garantie met de gemeenschappelijke markt kon worden onderzocht aan de hand van de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun.

211 Voor zover verzoekers argumenten aldus kunnen worden opgevat, dat de Commissie wordt verweten blijk te hebben gegeven van een verkeerde rechtsopvatting door de verenigbaarheid van de litigieuze garantie met de gemeenschappelijke markt te onderzoeken aan de hand van de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun, moeten zij dus van de hand worden gewezen.

212 Hoe dan ook stelt de Commissie terecht dat zij in de bestreden beschikking de verenigbaarheid van de litigieuze garantie met de gemeenschappelijke markt niet uitsluitend aan de hand van de in de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun opgenomen voorwaarden heeft beoordeeld. Zo blijkt uit de punten 63 en 76 tot en met 79 van de beschikking dat de Commissie van WestLB geen eigen bijdrage van minimaal 50 % in de herstructureringskosten heeft verlangd, terwijl dit de minimumbijdrage is die volgens punt 44 van de genoemde richtsnoeren in beginsel geldt voor de herstructurering van grote ondernemingen. De Commissie heeft erop gewezen dat wegens de externe financiering van WestLB dat doel van een eigen bijdrage van 50 % moeilijk haalbaar zou zijn. Ook heeft zij opgemerkt dat het in de context van een financiële systeemcrisis wellicht niet passend was om van WestLB een exact becijferde eigen bijdrage te verlangen.

213 De keuze van de Commissie om de litigieuze garantie ten gunste van WestLB goed te keuren op basis van de in artikel 87, lid 3, sub b, EG geformuleerde uitzondering op het staatssteunverbod, heeft dus, anders dan verzoeker in wezen stelt, ertoe geleid dat in bepaalde opzichten aan die goedkeuring minder strenge voorwaarden zijn verbonden dan die welke normaal gesproken volgens de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun gelden.

214 De tweede grief faalt dus eveneens.

215 Gelet op het voorgaande moet dit onderdeel van het middel worden afgewezen.

Tweede (subsidiaire) onderdeel van het middel: de Commissie heeft in de bestreden beschikking ten onrechte voorwaarden opgelegd die strenger zijn dan die welke op grond van de gecombineerde toepassing van de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun en artikel 87, lid 3, sub c, EG kunnen worden opgelegd

216 Verzoeker betoogt dat de bestreden beschikking ook nietig moet worden verklaard indien moet worden aangenomen dat de uitzonderingen van artikel 87, lid 3, sub b en c, EG hetzelfde doel hebben, aangezien de Commissie in die beschikking voorwaarden heeft opgelegd die strenger zijn dan die welke op grond van de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun kunnen worden opgelegd. Verzoeker legt een tabel over waarin enkele door de Commissie vóór en tijdens de financiële crisis genomen besluiten inzake steunverlening aan banken met elkaar worden vergeleken. Volgens verzoeker blijkt uit die tabel dat aan de goedkeuring van steun die is toegekend om een verstoring van de economie te voorkomen, strengere voorwaarden zijn verbonden dan aan de goedkeuring van steun die is verleend om faillissementen in een gezond economisch klimaat af te wenden. Verzoeker wijst erop dat de Commissie behoudens in het geval van WestLB in geen van de in de tabel opgevoerde gevallen een wijziging van de aandeelhoudersstructuur van de begunstigde onderneming heeft verlangd.

217 De Commissie bestrijdt de argumenten van verzoeker.

218 In dit verband moet om te beginnen worden opgemerkt dat in de door verzoeker overgelegde vergelijkingstabel voor elk erin opgenomen besluit de inkrimping van het balanstotaal van de begunstigde onderneming is aangegeven, waarvan de Commissie haar goedkeuring afhankelijk heeft gesteld. Volgens verzoeker zijn sommige van de besluiten gebaseerd op artikel 87, lid 3, sub b, EG en andere op artikel 87, lid 3, sub c, EG, en heeft de Commissie in alle gevallen de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun toegepast, wat door de Commissie niet wordt betwist.

219 Zoals de Commissie terecht opmerkt, kan echter aan de hand van de overgelegde tabel niet worden vastgesteld in welke juridische en feitelijke context de steunverlening heeft plaatsgevonden, noch welke redenering zij in elk specifiek geval heeft gevolgd. Op basis van de tabel kan evenmin worden beoordeeld of de andere voorwaarden die de Commissie telkens aan haar goedkeuring heeft verbonden, strenger of juist minder streng waren, noch welke uitzonderingen op de in de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun geformuleerde beginselen de Commissie heeft toegestaan. Zo blijkt uit de in de tabel opgenomen gegevens niet dat de Commissie ervan heeft afgezien om van WestLB een eigen bijdrage ten belope van minimaal 50 % van de herstructureringskosten te verlangen, terwijl dit gegeven in aanmerking moet worden genomen bij de beoordeling of de voorwaarden waarvan de Commissie de goedkeuring van de litigieuze garantie afhankelijk heeft gesteld, strenger of juist minder streng waren. Het belang van de door verzoeker uit de tabel getrokken conclusies moet dus worden gerelativeerd.

220 Wat in de tweede plaats de verkoopverplichting betreft, maakt verzoeker op geen enkele wijze duidelijk in hoeverre het hierbij zou gaan om een voorwaarde die strenger is dan de voorwaarden die op grond van de gecombineerde toepassing van de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun en artikel 87, lid 3, sub c, EG kunnen worden opgelegd.

221 Hoe dan ook hangen het gewicht en de betekenis van de voorwaarden die aan een beschikking kunnen worden verbonden teneinde de levensvatbaarheid van de begunstigde van de steun op lange termijn te garanderen, noodzakelijkerwijs af van de economische situatie van de relevante markt of markten en van de economische problemen waarmee de betrokken onderneming te kampen heeft.

222 Zoals de Commissie terecht opmerkt, is het niet uitgesloten dat die voorwaarden in bepaalde opzichten strenger moeten zijn wanneer de steun is toegekend aan een bank in een periode van ernstige financiële crisis. In de context van een sterk verzwakte markt kan het immers des te noodzakelijker blijken om de structuur van een onderneming in moeilijkheden te vereenvoudigen en haar risicoprofiel te reduceren teneinde haar voortbestaan te waarborgen, zonder dat valt uit te sluiten dat haar met het oog daarop kan worden gevraagd haar aandeelhoudersstructuur te wijzigen.

223 Gelet op het bovenstaande dient dit onderdeel van het middel te worden afgewezen.

224 Bijgevolg moet het derde middel in zijn geheel worden afgewezen.

Tweede middel: schending van artikel 87, lid 1, EG en van de motiveringsplicht, in zoverre de Commissie de gevolgen van de litigieuze garantie voor de mededinging niet heeft aangetoond, noch genoegzaam heeft gemotiveerd waarom die garantie tot concurrentievervalsing zou leiden

225 Verzoeker stelt dat de Commissie in de bestreden beschikking de gevolgen van de litigieuze garantie voor de mededinging niet heeft aangetoond, noch genoegzaam heeft gemotiveerd waarom die garantie tot concurrentievervalsing zou leiden. Volgens verzoeker heeft de Commissie daarmee artikel 87, lid 1, EG en haar motiveringsplicht geschonden.

226 In deze context moet reeds in dit stadium ook worden ingegaan op het door verzoeker in het kader van het achtste middel aangevoerde argument dat „de bestreden beschikking ontoereikend is gemotiveerd, aangezien zij niet duidelijk maakt of en in welk opzicht de [litigieuze garantie], in een financiële sector die wordt gekenmerkt door het falen van de markt en door steunmaatregelen van de lidstaten ten belope van 3 000 miljard EUR, de mededinging verstoort”.

227 De Commissie bestrijdt de argumenten van verzoeker.

228 Artikel 87, lid 1, EG verbiedt steunmaatregelen die het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloeden en de mededinging vervalsen of dreigen te vervalsen. Zoals de Commissie echter terecht opmerkt, hoeft zij in het kader van haar beoordeling van deze twee voorwaarden niet vast te stellen dat de toegekende steun de handel tussen lidstaten daadwerkelijk beïnvloedt en de mededinging daadwerkelijk verstoort, maar moet zij alleen onderzoeken of die steunmaatregelen dit handelsverkeer ongunstig kunnen beïnvloeden en de mededinging kunnen vervalsen (arrest Hof van 15 december 2005, Italië/Commissie, C-66/02, Jurispr. blz. I-10901, point 111).

229 Het feit dat de Commissie in de bestreden beschikking niet heeft aangetoond dat de litigieuze garantie tot concurrentievervalsing heeft geleid, kan derhalve geen schending van artikel 87, lid 1, EG of van haar motiveringsplicht opleveren. De enige vragen die ertoe doen, zijn of de Commissie in die beschikking heeft gemotiveerd waarom de garantie de mededinging kon verstoren, en, in voorkomend geval, of verzoeker de onjuistheid van die motivering heeft weten aan te tonen.

230 Deze twee vragen moeten achtereenvolgens worden onderzocht.

Motivering van de bestreden beschikking op het punt van de gevolgen van de litigieuze garantie voor de mededinging

231 Volgens vaste rechtspraak moet de door artikel 253 EG vereiste motivering beantwoorden aan de aard van de betrokken handeling en moet de redenering van de instelling die de handeling heeft vastgesteld, er duidelijk en ondubbelzinnig in tot uiting komen, zodat de belanghebbenden de rechtvaardigingsgronden van de genomen maatregel kunnen kennen en de bevoegde rechter zijn toezicht kan uitoefenen. Het motiveringsvereiste moet worden beoordeeld aan de hand van de omstandigheden van het geval, met name de inhoud van de handeling, de aard van de redengeving en het belang dat de adressaten of andere personen die rechtstreeks en individueel door de handeling worden geraakt, bij een toelichting kunnen hebben. Het is niet noodzakelijk dat alle relevante feitelijke of juridische gegevens in de motivering worden gespecificeerd, aangezien bij de vraag of de motivering van een handeling aan de vereisten van artikel 253 EG voldoet, niet alleen acht moet worden geslagen op de bewoordingen ervan, maar ook op de context en op het geheel van rechtsregels die de betrokken materie beheersen (arresten Hof van 2 april 1998, Commissie/Sytraval en Brink's France, C-367/95 P, Jurispr. blz. I-1719, punt 63; 30 september 2003, Duitsland/Commissie, C-301/96, Jurispr. blz. I-9919, punt 87, en 22 juni 2004, Portugal/Commissie, C-42/01, Jurispr. blz. I-6079, punt 66).

232 Toegepast op de kwalificatie van een maatregel als steun, verlangt het in het vorige punt bedoelde beginsel dat de Commissie aangeeft waarom de betrokken maatregel volgens haar binnen de werkingssfeer van artikel 87, lid 1, EG valt. Zelfs wanneer reeds uit de omstandigheden waaronder de steun is verleend, duidelijk blijkt dat deze steun het handelsverkeer tussen lidstaten ongunstig zal beïnvloeden en de mededinging zal vervalsen of dreigen te vervalsen, dient de Commissie in de motivering van haar beschikking deze omstandigheden op zijn minst aan te geven (arresten Hof van 7 juni 1988, Griekenland/Commissie, 57/86, Jurispr. blz. 2855, punt 15; 24 oktober 1996, Duitsland e.a./Commissie, C-329/93, C-62/95 en C-63/95, Jurispr. blz. I-5151, punt 52, en 19 september 2000, Duitsland/Commissie, C-156/98, Jurispr. blz. I-6857, punt 98).

233 Wanneer een staatssteunbeschikking echter is vastgesteld in een context die de betrokken regering goed kent, en in de lijn ligt van een vaste beschikkingspraktijk, in het bijzonder ten aanzien van deze regering, mag zij summier worden gemotiveerd (zie beschikking Hof van 21 januari 2010, Iride en Iride Energia/Commissie, C-150/09 P, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 23 en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

234 De bestreden beschikking bevat geen specifieke motivering ten aanzien van de vraag of de litigieuze garantie tot concurrentievervalsing kon leiden. In punt 52 van deze beschikking heeft de Commissie verklaard:

„Nagegaan moet worden of bij [de litigieuze garantie] sprake is van de voortzetting van de reddingssteun die de aandeelhouders al hadden toegekend. Zoals al in [het voorlopige besluit] is opgemerkt, gaat het bij [de litigieuze garantie] om staatssteun. Dit wordt ook niet door [de Bondsrepubliek Duitsland] betwist."

235 De motivering van de bestreden beschikking verwijst dus met betrekking tot de kwalificatie van de litigieuze garantie als steun in de zin van artikel 87, lid 1, EG, en daarmee ook met betrekking tot de vraag of die garantie tot concurrentievervalsing kon leiden, volledig naar de in het voorlopige besluit gegeven motivering, zoals verzoeker zelf stelt.

236 Om te beginnen moet worden nagegaan of de Commissie kon volstaan met die verwijzing naar de in het voorlopige besluit gegeven motivering.

237 In dit verband moet worden opgemerkt dat het Hof in de beschikking Iride en Iride Energia/Commissie (aangehaald in punt 233 supra) heeft onderzocht of de motivering van een beschikking (hierna: „Iride-beschikking") waarin de Commissie zich met betrekking tot de kwalificatie

van een maatregel als staatssteun had beperkt tot de zin dat zij „had geconstateerd dat de [...] te onderzoeken maatregel als staatssteun dien[de] te worden aangemerkt", toereikend was (zie beschikking Iride en Iride Energia/Commissie, punt 233 supra, gelezen in samenhang met arrest Gerecht van 11 februari 2009, Iride en Iride Energia/Commissie, T-25/07, Jurispr. blz. II-245, punt 67, dat in hogere voorziening tot de genoemde beschikking heeft geleid).

238 Het Hof heeft die motivering om twee redenen toereikend geacht. Ten eerste had de betrokken regering zelf in haar aanmelding de litigieuze maatregel als staatssteun aangemerkt. Ten tweede omvatte de juridische en feitelijke context van de Iride-beschikking een besluit betreffende staatssteun ten gunste van een andere onderneming (hierna: „ENEL-besluit"), dat zelf toereikend was gemotiveerd en tot stand was gekomen in een verwant en voldoende vergelijkbaar feitelijk en juridisch kader (beschikking Iride en Iride Energia/Commissie, punt 233 supra, punten 24 en 26).

239 De twee omstandigheden op basis waarvan het Hof in de beschikking Iride en Iride Energia/Commissie (aangehaald in punt 233 supra) heeft geoordeeld dat de Iride-beschikking toereikend was gemotiveerd, doen zich in wezen ook in het onderhavige geval voor.

240 Ten eerste heeft de Bondsrepubliek Duitsland, toen zij de Commissie op 11 april 2008 een aanvullende aanmelding betreffende het afwikkelingsvehikel toestuurde en haar verzocht om voorlopige goedkeuring van die maatregel, erkend dat hier sprake was van staatssteun ten gunste van WestLB (punten 4 en 25 van het voorlopige besluit). Uit het dossier blijkt niet dat de Bondsrepubliek Duitsland nadien het voorlopige besluit heeft aangevochten in zoverre de litigieuze garantie daarin als staatssteun was gekwalificeerd.

241 Ten tweede hebben de bestreden beschikking en het voorlopige besluit betrekking op dezelfde overheidsmaatregel (de litigieuze garantie), dezelfde begunstigde (WestLB) en hetzelfde doel (voorkomen dat WestLB wordt gedwongen haar activiteiten te staken wegens de waardevermindering van de portefeuille van 23 miljard EUR als gevolg van de financiële crisis). Het besluit en de beschikking zijn dus in een verwant en voldoende vergelijkbaar feitelijk en juridisch kader tot stand gekomen.

242 Tot slot moet erop worden gewezen dat terwijl tussen de vaststelling van het ENEL-besluit (op 1 december 2004) en de vaststelling van de Iride-beschikking (op 8 november 2006) een periode van 23 maanden lag, het tijdvak tussen de vaststelling van het voorlopige besluit (op 30 april 2008) en de vaststelling van de bestreden beschikking (op 12 mei 2009) 12 maanden en 12 dagen bedroeg.

243 Gelet op een en ander moet worden vastgesteld dat de Commissie in de bestreden beschikking kon volstaan met een verwijzing naar het feit dat zij de litigieuze garantie in het voorlopige besluit als staatssteun had aangemerkt.

244 Vervolgens moet worden onderzocht of het voorlopige besluit op dit punt toereikend is gemotiveerd.

245 Die motivering is te vinden in punt 30 van het voorlopige besluit, dat luidt als volgt:

„[D]e Commissie stelt vast dat WestLB grensoverschrijdend en internationaal actief is, zodat elk ten laste van de staatsmiddelen toegekend voordeel de mededinging in de bankensector zou belemmeren en gevolgen zou hebben voor de intracommunautaire handel (beschikking van de Commissie van 27 juni 2007 in zaak C 50/2006, BAWAG, nog niet gepubliceerd, punt 127)."

246 De motivering van het voorlopige besluit moet worden aangevuld door die van de beschikking van de Commissie van 27 juni 2007 betreffende de door Oostenrijk aan BAWAG-PSK verleende staatssteun C 50/2006 (ex NN 68/2006, CP 102/2006) (PB 2008, L 83, blz. 7; hierna: „BAWAG-PSK-beschikking"), waarnaar de Commissie verwijst. Zoals de Commissie zelf in antwoord op een schriftelijke vraag van het Gerecht heeft verklaard, heeft zij in punt 30 van het voorlopige

besluit een schrijffout gemaakt met haar verwijzing naar punt 127 van de BAWAG-PSK-beschikking, dat geen betrekking heeft op de vraag of de in deze beschikking bedoelde steun tot concurrentievervalsing kon leiden. Deze vraag wordt in werkelijkheid behandeld in de punten 121 tot en met 125 van de BAWAG-PSK-beschikking, die luiden als volgt:

„121. Artikel 87, lid 1, EG verbiedt steunmaatregelen die het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloeden en de mededinging vervalsen of dreigen te vervalsen.

122. De Commissie hoeft in het kader van haar juridische beoordeling niet aan te tonen dat er sprake is van een daadwerkelijk effect van steun op de handel tussen lidstaten en een daadwerkelijke vervalsing van de mededinging, maar alleen of de steun van dien aard is dat zij de handel ongunstig kan beïnvloeden en de mededinging kan vervalsen. Wanneer financiële steun van een staat de positie van een onderneming ten opzichte van andere concurrerende ondernemingen in het intracommunautaire handelsverkeer versterkt, moet het concurrentievermogen van die ondernemingen door de steun ongunstig worden beïnvloed.

123. De Commissie merkt op dat er al heel lang sprake is van concurrentie in de banksector. Deze concurrentiesituatie, die soms al bestond als gevolg van het in het EG-Verdrag geregelde vrije kapitaalverkeer, is dankzij de voortschrijdende liberalisering verbeterd.

124. BAWAG-PSK beschikt over filialen respectievelijk dochterondernemingen in verschillende lidstaten [...]. Omgekeerd zijn ook banken uit andere lidstaten in Oostenrijk actief [...].

125. Tot slot vindt in de banksector handel tussen lidstaten plaats. De garantie maakt BAWAG-PSK sterker ten opzichte van andere bankondernemingen waarmee ze in het intracommunautaire handelsverkeer concurreert. De garantie is daarom een geschikt middel om de handel tussen lidstaten ongunstig te beïnvloeden en de concurrentie te vervalsen."

247 Uit het voorgaande volgt dat de Commissie zich in het voorlopige besluit op het standpunt heeft gesteld dat de litigieuze garantie de mededinging in de bankensector ongunstig kon beïnvloeden, en wel in de eerste plaats omdat deze sector aan mededinging onderhevig is, in de tweede plaats omdat de garantie de positie van WestLB op de markten waarop zij actief was, versterkte ten opzichte van die van de banken die geen steun hadden ontvangen, en in de derde plaats omdat WestLB grensoverschrijdend en internationaal opereerde.

248 Nagegaan moet worden of deze motivering, gelet op de context van het voorlopige besluit en op het geheel van rechtsregels die de betrokken materie beheersen, voldoet aan de in de rechtspraak geformuleerde eisen.

249 In de eerste plaats heeft de Unierechter geoordeeld dat inzake steunmaatregelen van de staten de voorwaarden inzake beïnvloeding van het handelsverkeer tussen de lidstaten en concurrentievervalsing in de regel onlosmakelijk met elkaar zijn verbonden, en dat wanneer een steunmaatregel de positie van een onderneming ten opzichte van andere concurrerende ondernemingen in het intracommunautaire handelsverkeer versterkt, dit handelsverkeer moet worden geacht door de steun te worden beïnvloed (zie arrest Gerecht van 15 juni 2000, Alzetta e.a/Commissie, T-298/97, T-312/97, T-313/97, T-315/97, T-600/97-T-607/97, T-1/98, T-3/98-T-6/98 en T-23/98, Jurispr. blz. II-2319, punt 81 en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

250 Het staat zonder meer vast dat WestLB op de markt van verschillende lidstaten actief is en dat zij op de Duitse markt reële of potentiële concurrentie ondervindt van diverse in andere lidstaten gevestigde banken.

251 In de tweede plaats is de bankensector, zoals de Commissie in punt 123 van de BAWAG-PSK-beschikking heeft opgemerkt, op gemeenschapsniveau in vergaande mate geliberaliseerd. Volgens de rechtspraak kan dit de mededinging die reeds het gevolg kan zijn van het in het Verdrag voorziene vrije verkeer van kapitaal, nog versterken, wat een werkelijke of potentiële weerslag van de steun op de mededinging alsmede het effect daarvan op het handelsverkeer tussen de lidstaten aan het licht kan brengen (arrest Hof van 10 januari 2006, Cassa di Risparmio di Firenze e.a., C-222/04, Jurispr. blz. I-289, punten 142 en 145).

252 In de derde plaats ten slotte maakt het verdwijnen van inefficiënte ondernemingen, zoals de Commissie in punt 4 van de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun heeft opgemerkt, deel uit van de normale werking van de markt en behoort herstructureringssteun tot de meest verstorende vormen van staatssteun, zodat het algemene staatssteunverbod zoals dat in het EG-Verdrag is vastgelegd, voor dat soort steun de regel moet blijven en uitzonderingen op die regel slechts in beperkte mate moeten worden toegestaan.

253 Wanneer een steunmaatregel onontbeerlijk is voor het voortbestaan van een onderneming die anders van de markt zou verdwijnen, leidt de toekenning van de steun in beginsel altijd tot concurrentievervalsing, omdat daardoor wordt verhinderd dat de marktaandelen van die onderneming tussen haar concurrenten worden verdeeld.

254 De motivering van een besluit waarin herstructureringssteun ten gunste van een onderneming als WestLB – die in belangrijke mate grensoverschrijdend actief is in een sector die op het niveau van de Unie is geliberaliseerd, zoals de bankensector, en die zonder de steun wellicht van de markt was verdwenen – als staatssteun wordt gekwalificeerd, mag dan ook uiterst summier zijn.

255 Uit het voorgaande volgt dat het voorlopige besluit moet worden geacht toereikend te zijn gemotiveerd als het gaat om de vraag of de litigieuze garantie de mededinging ongunstig kon beïnvloeden.

Juistheid van de motivering van de bestreden beschikking op het punt van de gevolgen van de litigieuze garantie voor de mededinging

256 Verzoeker trekt de juistheid van de motivering van de bestreden beschikking als het gaat om de vraag of de litigieuze garantie de mededinging ongunstig kon beïnvloeden, met twee argumenten in twijfel. Ten eerste voert hij aan dat de Commissie de reële marktsituatie ten tijde van de vaststelling van de bestreden beschikking had moeten onderzoeken teneinde na te gaan of de litigieuze garantie, die in het voorlopige besluit als staatssteun was aangemerkt, nog steeds die kwalificatie verdiende. Ten tweede betoogt hij dat de sinds 2008 ten gunste van de financiële sector genomen steunmaatregelen niet tot concurrentievervalsing kunnen leiden.

– Eerste argument: de Commissie had de reële marktsituatie ten tijde van de vaststelling van de bestreden beschikking moeten onderzoeken

257 Volgens verzoeker kon de Commissie voor de vraag of de litigieuze garantie tot concurrentievervalsing kon leiden, niet volstaan met een verwijzing naar het voorlopige besluit. Wanneer de Commissie een besluit neemt waarin zij vaststelt dat een maatregel binnen de werkingssfeer van artikel 87, lid 1, EG valt, is zij altijd verplicht de reële marktsituatie op de datum van totstandkoming van dat besluit te onderzoeken. Volgens verzoeker was de Commissie in het onderhavige geval al helemaal daartoe verplicht. In de periode tussen de vaststelling van het voorlopige besluit en de vaststelling van de bestreden beschikking heeft de financiële crisis zich namelijk ontwikkeld tot een van de ernstigste in de afgelopen honderd jaar, wat voor de Commissie reden is geweest om voor een bedrag van in totaal ongeveer 3 000 miljard EUR aan steun ten gunste van de financiële sector goed te keuren. Volgens verzoeker is het dan ook twijfelachtig of er ten tijde van de vaststelling van de bestreden beschikking in die sector nog wel sprake was van mededinging die kon worden vervalst. Overigens is het volgens

verzoeker onwaarschijnlijk dat een steunbedrag van 5 miljard EUR, wat neerkomt op 0,167 % van het totale steunpakket dat de Commissie tot aan de vaststelling van de bestreden beschikking wegens de financiële crisis heeft goedgekeurd, tot een noemenswaardige verstoring van de eventueel nog bestaande mededinging had kunnen leiden. Bovendien had het voorlopige besluit betrekking op een tijdelijke reddingsmaatregel, terwijl het in de bestreden beschikking om een permanente herstructureringsmaatregel gaat.

258 De vraag of een maatregel staatssteun is, moet in beginsel worden beantwoord aan de hand van objectieve factoren die worden beoordeeld op de datum waarop de Commissie haar besluit vaststelt. De toetsing door de Unierechter heeft dus betrekking op de op deze datum verrichte beoordeling van de situatie door de Commissie (zie in die zin arrest Hof van 11 december 2008, Commissie/Freistaat Sachsen, C-334/07 P, Jurispr. blz. I-9465, punt 50 en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

259 Wanneer de Commissie echter in een niet aangevochten besluit een bepaalde maatregel reeds als staatssteun heeft aangemerkt, zoals zij in casu in het voorlopige besluit met de litigieuze garantie heeft gedaan, geldt voor haar niet zonder meer de verplichting om bij de vaststelling van een nieuw besluit waarin zij dezelfde maatregel nog steeds als staatssteun kwalificeert, opnieuw onderzoek te doen naar de mededingingssituatie op het moment van die vaststelling, mits de twee besluiten tot stand zijn gekomen in een verwant en voldoende vergelijkbaar feitelijk en juridisch kader.

260 Verzoeker nu heeft met zijn argumenten niet aangetoond dat in de periode tussen de vaststelling van het voorlopige besluit en de vaststelling van de bestreden beschikking de omstandigheden dusdanig zijn gewijzigd, dat de Commissie de potentiële weerslag van de litigieuze garantie op de mededinging opnieuw had moeten onderzoeken.

261 In de eerste plaats vormden de eventuele verergering van de financiële crisis in de periode tussen de vaststelling van het voorlopige besluit (30 april 2008) en de bestreden beschikking (12 mei 2009), en het feit dat de Commissie in die periode een omvangrijk pakket aan staatssteunmaatregelen ten behoeve van de financiële sector had goedgekeurd, voor deze instelling geen beletsel om een ten gunste van een bank in moeilijkheden genomen maatregel als staatssteun te blijven kwalificeren zonder eerst de in die sector bestaande mededinging opnieuw te hebben onderzocht.

262 Om te beginnen is de betrokken sector op gemeenschapsniveau in vergaande mate geliberaliseerd, wat de mededinging die reeds het gevolg kon zijn van het in het Verdrag voorziene vrije verkeer van kapitaal, nog heeft versterkt (arrest Cassa di Risparmio di Firenze e.a., punt 251 supra, punt 145). Verzoeker kan niet staande houden dat de eventuele verergering van de financiële crisis en de goedkeuring van de in het vorige punt genoemde steunmaatregelen die versterkte mededinging in zodanige mate hadden uitgeschakeld, dat de litigieuze garantie daarvoor geen gevolgen meer kon hebben.

263 Hoe dan ook moet ervan worden uitgegaan dat de toekenning van een bedrag van 5 miljard EUR aan staatssteun, waardoor een grote bank in moeilijkheden in staat wordt gesteld om haar activiteiten voort te zetten en dus om haar aanzienlijke marktaandelen te behouden, in beginsel een ongunstig effect kan hebben op de bestaande mededinging, zelfs als deze al sterk is afgezwakt.

264 Verder bestrijdt verzoeker niet het argument van de Commissie dat er ten tijde van de vaststelling van de bestreden beschikking tal van in de lidstaten gevestigde banken waren, waaronder ook Duitse regionale banken die vergelijkbaar waren met WestLB, die volstrekt geen staatssteun hadden ontvangen. Zoals de Commissie terecht stelt, kan het niet anders dan dat de concurrentieverhoudingen tussen die banken en WestLB door de litigieuze garantie werden beïnvloed, ook al waren er ten tijde van die vaststelling ook andere banken die op aanzienlijke overheidssteun hadden kunnen rekenen.

265 Overigens heeft volgens de rechtspraak het feit dat concurrenten van de begunstigde van een maatregel staatssteun hebben ontvangen, geen invloed op de kwalificatie als steunmaatregel (arrest Vlaams Gewest/Commissie, punt 83 supra, punt 54).

266 In de tweede plaats betekent het feit dat de litigieuze garantie, die ten tijde van de vaststelling van het voorlopige besluit bedoeld was als een voorlopige en omkeerbare maatregel, ten tijde van de vaststelling van de bestreden beschikking een permanent karakter had gekregen, niet dat de omstandigheden zodanig waren gewijzigd, dat de Commissie in die beschikking niet mocht verwijzen naar de kwalificatie van de maatregel in het voorlopige besluit. Zoals de Commissie terecht stelt, mocht zij integendeel ervan uitgaan dat een als staatssteun gekwalificeerde en daarmee potentieel concurrentieverstorende maatregel waarvan de werking in de tijd was beperkt, zonder die beperking al helemaal die kwalificatie verdiende.

267 Uit het voorgaande volgt dat het feit dat de Commissie in de bestreden beschikking niet heeft onderzocht of de litigieuze garantie tot concurrentievervalsing kon leiden, maar heeft verwezen naar haar desbetreffende analyse in het voorlopige besluit, geen schending van artikel 87, lid 1, EG oplevert. Het onderhavige argument faalt derhalve.

– Tweede argument: de sinds 2008 ten gunste van de financiële sector genomen steunmaatregelen kunnen niet tot concurrentievervalsing leiden

268 Verzoeker betoogt dat de sinds 2008 ten gunste van de financiële sector genomen steunmaatregelen bedoeld zijn om de ineenstorting van deze sector te voorkomen en daarom niet tot concurrentievervalsing kunnen leiden.

269 In dit verband kan worden volstaan met op te merken dat de door de Commissie in de bestreden beschikking onderzochte steunmaatregel een individuele steunmaatregel is ten gunste van één enkele bank, WestLB, en geen steunmaatregel ten gunste van de hele Duitse of Europese financiële sector. Het valt zeker niet uit te sluiten dat het voortbestaan van WestLB ook positieve economische consequenties kan hebben voor instellingen die geen staatssteun hebben ontvangen. Dit laat echter onverlet dat WestLB hoe dan ook ten opzichte van die instellingen in een gunstiger concurrentiepositie verkeert dan wanneer zij haar activiteiten had moeten staken.

270 Het argument van verzoeker kan dus niet worden aanvaard.

271 Vastgesteld moet dan ook worden dat de bestreden beschikking toereikend is gemotiveerd als het gaat om de vraag of de litigieuze garantie tot concurrentievervalsing zou kunnen leiden, en dat verzoeker niet heeft weten aan te tonen dat de door de Commissie gegeven motivering onjuist is.

272 Het tweede middel moet derhalve worden afgewezen.

Achtste middel: schending van de motiveringsplicht

Opmerkingen vooraf

273 Om te beginnen moet worden opgemerkt dat verzoekers argument dat de bestreden beschikking ontoereikend is gemotiveerd als het gaat om de vraag of en in welk opzicht de litigieuze garantie tot concurrentievervalsing zou kunnen leiden, reeds in het kader van het tweede middel is onderzocht.

274 Verzoeker stelt verder dat de bestreden beschikking ontoereikend is gemotiveerd op het punt van de beoordeling van de verenigbaarheid van de litigieuze garantie met artikel 87, lid 3, sub b, EG. Hij meent dat uit de motivering van de beschikking niet valt op te maken waarom de in de bijlage ervan

geformuleerde voorwaarden noodzakelijk en evenredig zijn om het doel van de genoemde bepaling te bereiken. Volgens verzoeker had de motivering op dit punt juist bijzonder gedetailleerd moeten zijn, en wel wegens de context van de financiële crisis, wegens de reikwijdte van de opgelegde voorwaarden en wegens het feit dat de bestreden beschikking „veel verder [ging] dan eerdere beschikkingen".

275 Aangezien het beroep slechts ontvankelijk is in zoverre het is gericht tegen de in de bijlage bij de bestreden beschikking opgenomen voorwaarden betreffende de verkoopverplichting, kunnen verzoekers argumenten slechts ten gronde worden onderzocht voor zover zij betrekking hebben op de motivering van die voorwaarden.

276 Verzoeker merkt op dit punt op dat de noodzaak van de verkoopverplichting in de bestreden beschikking uitvoeriger had moeten worden gemotiveerd, temeer omdat in andere „parallelle procedures" een dergelijke verplichting niet was opgelegd. De in dit verband in punt 69 van de bestreden beschikking gegeven motivering dat de spaarbanken en de deelstaat Noordrijn-Westfalen vaak tegengestelde belangen verdedigen, is volgens verzoeker niet toereikend. Het is in zijn ogen trouwens normaal dat de belangen van de eigenaren van een aandelenvennootschap soms tegenstrijdig zijn. Verzoeker stelt tot slot dat de motivering van de bestreden beschikking niet kan worden aangevuld door toelichtingen die de Commissie uitsluitend ten overstaan van het Gerecht heeft verstrekt.

277 De Commissie bestrijdt de argumenten van verzoeker.

278 Er zij aan herinnerd dat de Commissie de litigieuze garantie in de bestreden beschikking heeft gekwalificeerd als herstructureringssteun ten gunste van een onderneming in moeilijkheden. Zoals in punt 210 supra is opgemerkt, kon zij de verenigbaarheid van die maatregel met de gemeenschappelijke markt dus onderzoeken aan de hand van de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun.

279 Volgens punt 17 van die richtsnoeren berust een herstructurering op een haalbaar, samenhangend en ingrijpend plan om de levensvatbaarheid van een onderneming op langere termijn te herstellen. De tenuitvoerlegging van een dergelijk plan, dat door de Commissie moet worden goedgekeurd, is volgens punt 34 van dezelfde richtsnoeren een voorwaarde om individuele herstructureringssteun te kunnen goedkeuren.

280 In punt 47 van de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun staat te lezen dat de onderneming die de steun ontvangt, het in het vorige punt genoemde plan volledig moet uitvoeren en alle overige verplichtingen moet nakomen die in de goedkeuringsbeschikking zijn geformuleerd. Het niet-uitvoeren van het plan of het niet-nakomen van de verplichtingen wordt als misbruik van steun beschouwd.

281 In de punten 35 tot en met 37 van de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun zijn voorschriften opgenomen met betrekking tot de voorlegging van het herstructureringsplan aan de Commissie en met betrekking tot de inhoud van het plan. In de eerste plaats moet het plan alle noodzakelijke gegevens bevatten, waaronder een marktstudie en een beschrijving van de omstandigheden die tot de moeilijkheden van de onderneming hebben geleid, zodat de voorgestelde maatregelen kunnen worden beoordeeld. In de tweede plaats moet de betrokken lidstaat zich aan het plan committeren. In de derde plaats dient het plan binnen een redelijk tijdsbestek het herstel van de levensvatbaarheid op lange termijn van de onderneming mogelijk te maken, en moet het gebaseerd zijn op realistische veronderstellingen, zodat de onderneming na de voltooiing van de herstructurering in staat zal zijn op eigen kracht al haar kosten te dekken. In de vierde plaats moeten, wanneer de moeilijkheden van de onderneming aan een gebrekkige corporate governance zijn te wijten, de nodige aanpassingen worden doorgevoerd.

282 De punten 38 tot en met 40 van de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun hebben betrekking op „[v]oorkoming van ongerechtvaardigde vervalsing van de mededinging” als gevolg van de toekenning van herstructureringssteun. Volgens die punten dienen ten eerste compenserende maatregelen te worden genomen om ervoor te zorgen dat de negatieve effecten van de steun op de mededinging en op het handelsverkeer zo beperkt mogelijk blijven (hierna: „compenserende maatregelen”). Ten tweede moeten die maatregelen „passend” zijn, in die zin dat zij niet mogen resulteren in een aantasting van de marktstructuur. Ten derde moeten zij „in verhouding” staan tot de mededingingsverstorende effecten van de steun. In dat verband moeten de maatregelen, in de eerste plaats, worden ingezet op de markt(en) waar de betrokken onderneming na de herstructurering een significante marktpositie zal behalen. In de tweede plaats moeten zij, ongeacht of zij worden ingezet vóór of na de toekenning van de staatssteun, integraal deel uitmaken van het herstructureringsplan. Tot slot mogen de maatregelen niet louter bestaan in het afschrijven of sluiten van verliesgevende activiteiten, aangezien dat niet leidt tot een inkrimping van capaciteit of aanwezigheid op de markt (arrest Gerecht van 14 februari 2012, Electrolux/Commissie, T-115/09 en T-116/09, punt 44).

283 Uit het voorgaande volgt in de eerste plaats dat het bestaan van een herstructureringsplan een essentiële voorwaarde is om herstructureringssteun als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt te kunnen aanmerken. Dit plan staat centraal bij het onderzoek dat de Commissie in dit verband moet verrichten (hierna ook: „verenigbaarheidsonderzoek”). Tot slot stellen de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun een eventuele goedkeuring van de steun afhankelijk van de tenuitvoerlegging van het door de Commissie onderzochte en goedgekeurde plan.

284 In de tweede plaats dient het herstructureringsplan op basis waarvan de Commissie het verenigbaarheidsonderzoek uitvoert, twee typen maatregelen te bevatten, die een verschillend doel hebben. Terwijl het eerste type maatregelen bedoeld is om de levensvatbaarheid van de onderneming op langere termijn te herstellen, beoogt het tweede type maatregelen ongerechtvaardigde concurrentievervalsing te voorkomen. Er is in beginsel niets dat belet dat de inhoud van al die maatregelen het voorwerp vormt van onderhandelingen tussen de Commissie en de betrokken lidstaat, waarbij eventueel ook de begunstigde van de steun wordt betrokken. Het is volgens de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun echter de lidstaat die zich uiteindelijk aan een definitief plan dient te committeren.

285 Tot slot is volgens de rechtspraak, als het gaat om de verenigbaarheid van herstructureringssteun met de gemeenschappelijke markt, aan de motiveringsplicht voldaan wanneer de Commissie in haar beschikking aangeeft waarom zij meent dat de steunmaatregel aan de voorwaarden van de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun voldoet, met name dat er een herstructureringsplan bestaat, dat de levensvatbaarheid op lange termijn voldoende aannemelijk is gemaakt en dat er een redelijke verhouding bestaat tussen de steun en de eigen bijdrage van de begunstigde (zie naar analogie arrest Gerecht van 15 juni 2005, Corsica Ferries France/Commissie, T-349/03, Jurispr. blz. II-2197, punt 66 en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

286 In het licht van het voorgaande moet om te beginnen de omvang worden bepaald van de op de Commissie rustende verplichting om te motiveren waarom zij de goedkeuring van de litigieuze garantie afhankelijk heeft gesteld van de nakoming van de verkoopverplichting, en in de tweede plaats of de motivering van de bestreden beschikking op dit punt toereikend is.

Omvang van de op de Commissie rustende verplichting om te motiveren waarom zij de goedkeuring van de litigieuze garantie afhankelijk heeft gesteld van de nakoming van de verkoopverplichting

287 Ter bepaling van de omvang van de op de Commissie rustende verplichting om aan te geven om welke redenen zij de goedkeuring van de litigieuze garantie afhankelijk heeft gesteld van de nakoming van de verkoopverplichting, dient in de eerste plaats te worden vastgesteld in het licht van welk doel de Commissie dat besluit diende te motiveren. In de tweede plaats moet de omvang worden bepaald van

de algemene verplichting van de Commissie om haar besluiten te motiveren waarbij zij de goedkeuring van herstructureringssteun afhankelijk stelt van de uitvoering van de maatregelen die zijn voorzien in de herstructureringsplannen waaraan de betrokken lidstaten zich hebben gecommitteerd. In de derde plaats moet worden onderzocht of die verplichting een andere omvang heeft wanneer de Commissie besluit de uitvoering van de betrokken plannen te garanderen door overeenkomstig artikel 7, lid 4, van verordening nr. 659/1999 voorwaarden te verbinden aan haar besluiten. In de vierde plaats ten slotte moet worden nagegaan of de verkoopverplichting een onderdeel was van het eerste complete herstructureringsplan voor WestLB waaraan de Bondsrepubliek Duitsland zich had gecommitteerd.

– Doel in het licht waarvan de Commissie haar besluit om de goedkeuring van de litigieuze garantie afhankelijk te stellen van de nakoming van de verkoopverplichting, moest motiveren

288 Verzoeker stelt in wezen dat wanneer de Commissie besluit bepaalde voorwaarden te verbinden aan de goedkeuring van herstructureringssteun, zij hiermee wil garanderen dat het doel van de uitzondering op het algemene staatssteunverbod, waarop die goedkeuring is gebaseerd, wordt bereikt. Als de goedkeuring is gebaseerd op het tweede alternatief van artikel 87, lid 3, sub b, EG, is dat doel volgens verzoeker dus de opheffing van een ernstige verstoring in de economie van een lidstaat.

289 Dit betoog kan niet worden aanvaard.

290 Zoals in punt 284 supra is opgemerkt, beoogt de Commissie, wanneer zij de goedkeuring van herstructureringssteun afhankelijk stelt van de uitvoering van de maatregelen die zijn voorzien in het herstructureringsplan waaraan de betrokken lidstaat zich heeft gecommitteerd, ten eerste het herstel van de levensvatbaarheid van de begunstigde op langere termijn te garanderen, en ten tweede ongerechtvaardigde concurrentievervalsing tegen te gaan.

291 Zoals in punt 187 supra is opgemerkt, is de verkoopverplichting in de bijlage bij de bestreden beschikking opgenomen als maatregel om te garanderen dat WestLB op lange termijn weer levensvatbaar zal zijn. Het was dan ook uitsluitend in het licht van dit doel dat de Commissie haar besluit om de goedkeuring van de litigieuze garantie afhankelijk te stellen van de nakoming van die verplichting, moest motiveren.

– Omvang van de algemene verplichting van de Commissie om haar besluiten waarbij zij de goedkeuring van herstructureringssteun afhankelijk stelt van de uitvoering van de maatregelen die zijn voorzien in de herstructureringsplannen waaraan de betrokken lidstaten zich hebben gecommitteerd, te motiveren

292 Hoewel het in beginsel aan de Commissie is om het bewijs van steunverlening in de zin van artikel 87, lid 1, EG te leveren, rust de bewijslast dat een steunmaatregel verenigbaar is met de gemeenschappelijke markt, in beginsel op de betrokken lidstaat, die moet aantonen dat aan de voorwaarden voor die uitzondering is voldaan (zie in die zin arrest Gerecht van 12 september 2007, Olympiaki Aeroporia Ypiresies/Commissie, T-68/03, Jurispr. blz. II-2911, punt 34 en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

293 Wanneer de Commissie, zoals in het onderhavige geval – in de uitoefening van de ruime beoordelingsbevoegdheid waarover zij beschikt bij het bepalen of staatssteun op grond van artikel 87, lid 3, EG verenigbaar met de gemeenschappelijke markt kan worden geacht (zie punt 183 supra) – in haar richtsnoeren, aanwijzingen of mededelingen als voorwaarde voor goedkeuring van de steun stelt dat de betrokken lidstaat zich moet committeren aan een plan met behulp waarvan bepaalde nauwkeurig omschreven, legitieme doelstellingen kunnen worden bereikt, is het dus aan die lidstaat om aan te tonen dat het plan het mogelijk maakt om die doelen te bereiken, en niet aan de Commissie om te bewijzen dat elke in het plan voorziene maatregel daartoe onontbeerlijk is.

294 Mede gelet op hetgeen in de punten 279 tot en met 284 supra is uiteengezet, moet een herstructureringsplan dus worden gezien als een door een lidstaat aangeboden pakket toezeggingen, bedoeld om aan te tonen dat aan de voorwaarden voor een uitzondering op het algemene staatssteunverbod is voldaan. De betrokken lidstaat tracht daarmee van de Commissie een beslissing te verkrijgen waarop hij geen recht heeft, namelijk goedkeuring van een steunmaatregel die het mogelijk maakt het resultaat van het mededingingsproces te voorkomen. De toezeggingen worden gedaan om te garanderen dat de in de punten 284 en 290 supra genoemde doelstellingen zullen worden bereikt.

295 Voor de begunstigde van de steun vormt het herstructureringsplan overigens het geheel van voorwaarden waarvan de betrokken lidstaat de toekenning van de steun afhankelijk stelt, aangezien die lidstaat zich jegens de Commissie verbindt om de steun slechts toe te kennen indien de betrokken onderneming dat plan respecteert.

296 In haar goedkeuringsbeschikking dient de Commissie dus in de eerste plaats aan te tonen dat de goedgekeurde maatregel daadwerkelijk als staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, EG moet worden gekwalificeerd, in de tweede plaats na te gaan of de betrokken lidstaat heeft aangetoond dat de steunmaatregel onder een van de in artikel 87, lid 3, EG bedoelde uitzonderingen kan vallen, en in de derde plaats vast te stellen dat, gelet op het pakket maatregelen dat is voorzien in het herstructureringsplan waaraan de lidstaat zich heeft gecommitteerd, kan worden aangenomen dat de begunstigde van de steun op lange termijn levensvatbaar zal zijn en dat de door de steunmaatregel veroorzaakte concurrentievervalsing niet buitensporig is.

297 Anders dan verzoeker in wezen stelt, hoeft de Commissie daarentegen niet van elke in het herstructureringsplan voorziene maatregel de noodzaak aan te tonen, noch is zij verplicht ernaar te streven dat van de maatregelen die ervoor kunnen zorgen dat de in het vorige punt genoemde doelstellingen worden bereikt, enkel de minst belastende worden opgelegd. Dit ligt slechts anders indien de betrokken lidstaat zich eerder heeft gecommitteerd aan een minder belastend herstructureringsplan waarmee die doelstellingen op even adequate wijze kunnen bereikt, dan wel indien die staat zich tegen de opneming van bepaalde maatregelen in het herstructureringsplan heeft verzet en zich aan dat plan heeft gecommitteerd omdat de Commissie hem definitief had meegedeeld dat de steun zonder die maatregelen niet zou worden goedgekeurd. In die gevallen kan immers het besluit om de toekenning van de steun afhankelijk te stellen van de uitvoering van de genoemde maatregelen, niet aan de betrokken lidstaat worden toegeschreven.

298 Deze conclusie wordt in de eerste plaats bevestigd door het feit dat een herstructureringsplan zeer veel maatregelen van uiteenlopende aard kan bevatten, zodat een grondige kennis van het functioneren en van de interne structuur van de begunstigde onderneming, van haar commerciële situatie en van haar strategische mogelijkheden vereist is om alternatieve maatregelen te kunnen voorstellen. Aangezien de Commissie niet noodzakelijkerwijs over dergelijke kennis beschikt, is het voor haar niet mogelijk om maatregelen aan te wijzen die in de plaats zouden kunnen komen van die welke zijn voorzien in het herstructureringsplan waaraan de betrokken lidstaat zich heeft gecommitteerd.

299 In de tweede plaats zou een verplichting voor de Commissie om van elke in een herstructureringsplan opgenomen maatregel de noodzaak aan te tonen, het in bepaalde situaties voor haar onmogelijk kunnen maken om vast te stellen dat de begunstigde onderneming op lange termijn levensvatbaar zal zijn. Dit lijkt het geval te zijn bij een herstructureringsplan dat voorziet in bepaalde maatregelen die bij elkaar genomen de levensvatbaarheid van de betrokken onderneming zouden kunnen garanderen, maar afzonderlijk beschouwd niet absoluut noodzakelijk zijn om dat doel te bereiken. In een dergelijk geval zou de Commissie van geen van de voorgestelde maatregelen de absolute noodzaak kunnen aantonen en zou zij in de praktijk de goedkeuring van de steun niet van de uitvoering van die maatregelen afhankelijk kunnen stellen. Zij zou zich met andere woorden niet ervan kunnen vergewissen dat de levensvatbaarheid van de begunstigde onderneming zal worden hersteld.

300 In de derde plaats ten slotte moet eraan worden herinnerd dat wanneer de Commissie haar goedkeuring verleent aan herstructureringssteun ten gunste van een bank waarvan de economische situatie dusdanig was verslechterd, dat de mogelijkheid bestond dat zij haar activiteiten zou staken en een crisis op de nationale financiële markt zou veroorzaken, enkel de interventie van de overheid – waardoor het resultaat van het mededingingsproces wordt voorkomen – het voortbestaan van de bank verzekert, zulks teneinde een ernstige verstoring in de economie van een lidstaat op te heffen.

301 Terwijl het tegen deze achtergrond gerechtvaardigd is om van de Commissie te eisen dat zij erop toeziet dat de verleende steun enerzijds het gewenste gunstige effect op die economie kan hebben – wat met name kan betekenen dat de levensvatbaarheid van de bank moet zijn gegarandeerd – en anderzijds de mededinging zo min mogelijk verstoort, zou het daarentegen te ver gaan om van haar ook het bewijs te verlangen dat de aan de goedkeuring van de steun verbonden voorwaarden voor de begunstigde zo min mogelijk belastend zijn.

302 De in de punten 296 en 297 supra getrokken conclusie strookt ook met de rechtspraak volgens welke de Commissie, als het gaat om de verenigbaarheid van herstructureringssteun met de gemeenschappelijke markt, haar motiveringsplicht nakomt wanneer zij in haar beschikking aangeeft waarom zij meent dat de steunmaatregel aan de voorwaarden van de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun voldoet, met name dat er een herstructureringsplan bestaat, dat de levensvatbaarheid op lange termijn van de begunstigde van de steun voldoende aannemelijk is gemaakt en dat er een redelijke verhouding bestaat tussen de steun en de eigen bijdrage van de begunstigde (zie punt 285 supra).

– De vraag of de algemene verplichting van de Commissie om haar besluiten waarbij zij de goedkeuring van herstructureringssteun afhankelijk stelt van de uitvoering van de maatregelen die zijn voorzien in de herstructureringsplannen waaraan de betrokken lidstaten zich hebben gecommitteerd, te motiveren, een andere omvang heeft wanneer de Commissie besluit de uitvoering van een herstructureringsplan te garanderen door overeenkomstig artikel 7, lid 4, van verordening nr. 659/1999 voorwaarden te verbinden aan haar beschikking

303 Ter terechtzitting heeft verzoeker beweerd dat de motiveringsplicht van de Commissie een andere dan de in de punten 296 en 297 supra beschreven omvang heeft wanneer deze instelling besluit om overeenkomstig artikel 7, lid 4, van verordening nr. 659/1999 een voorwaarde te verbinden aan een beschikking houdende goedkeuring van herstructureringssteun.

304 Voor zover een dergelijke voorwaarde echter, zoals in casu het geval is, overeenkomt met een maatregel die is voorzien in het herstructureringsplan waaraan de betrokken lidstaat zich heeft gecommitteerd, moet deze bewering van de hand worden gewezen.

305 Gelet op de bijzondere verantwoordelijkheid die de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun aan elke lidstaat die aan een onderneming herstructureringssteun wenst toe te kennen, opleggen als het gaat om de indiening van een herstructureringsplan, alsmede op het feit dat de uitvoering van de in dat plan voorziene maatregelen volgens die richtsnoeren een noodzakelijke voorwaarde voor de goedkeuring van de steun is, moeten die maatregelen immers worden geacht deel uit te maken van de door de betrokken lidstaat vastgestelde voorwaarden waaronder de steun wordt verleend (zie punt 295 supra). Die voorwaarden zijn bovendien onderdeel van het feitelijke en juridische kader tegen de achtergrond waarvan de betrokken lidstaat de Commissie heeft verzocht het verenigbaarheidsonderzoek te verrichten.

306 Wanneer de Commissie aan de goedkeuring van herstructureringssteun een dergelijke voorwaarde verbindt, legt zij dus noch aan de begunstigde van de steun noch aan de betrokken lidstaat een nieuwe verplichting op.

307 Overigens heeft de niet-inachtneming van een dergelijke voorwaarde voor de betrokken lidstaat uiteindelijk dezelfde consequenties als de niet-uitvoering van een maatregel die is voorzien in het herstructureringsplan waaraan hij zich heeft gecommitteerd. In beide gevallen kan de Commissie de steun als onrechtmatig verleend aanmerken en zich tot het Hof wenden met het verzoek om vast te stellen dat de betrokken lidstaat zijn verplichtingen heeft verzaakt.

308 Nu de Commissie niet van mening was dat de litigieuze garantie slechts kon worden goedgekeurd wegens het bestaan van een herstructureringsplan dat in de uitvoering van bepaalde maatregelen voorzag, lijkt het tot slot hoe dan ook niet logisch om van haar te verlangen dat zij motiveert waarom aan de goedkeuring van de steun de voorwaarde moet worden verbonden dat die maatregelen worden uitgevoerd.

309 Geconcludeerd moet dan ook worden dat de Commissie in de bestreden beschikking slechts hoefde te motiveren waarom het pakket maatregelen dat in het definitieve herstructureringsplan was voorzien, waartoe ook de verkoopverplichting behoorde, volstond om de levensvatbaarheid van WestLB op lange termijn te garanderen en om ongerechtvaardigde concurrentievervalsing als gevolg van de litigieuze garantie uit te sluiten. Dit zou slechts anders zijn indien de Bondsrepubliek Duitsland zich eerder had gecommitteerd aan een minder belastend compleet herstructureringsplan waarmee die doelstellingen op even adequate wijze konden worden bereikt, en indien deze lidstaat zich tegen de opneming van de verkoopverplichting in het definitieve herstructureringsplan had verzet en enkel had voorgesteld om deze verplichting in het plan op te nemen omdat de Commissie hem definitief had meegedeeld dat de steun anders niet zou worden goedgekeurd (zie punt 297 supra).

– De vraag of het definitieve herstructureringsplan het eerste complete herstructureringsplan voor WestLB was waaraan de Bondsrepubliek Duitsland zich had gecommitteerd, en of deze lidstaat zich tegen de opneming van de verkoopverplichting in dat plan had verzet

310 Om te beginnen moet worden nagegaan of het aanvankelijke herstructureringsplan, dat op 8 augustus 2008 bij de Commissie werd ingediend en waarin ten aanzien van de verkoop van WestLB niet hetzelfde werd bepaald als in het definitieve herstructureringsplan, als een compleet herstructureringsplan kan worden beschouwd.

311 Het aanvankelijke herstructureringsplan bevatte de toezegging om uiterlijk op 31 december 2008 „concrete maatregelen” met het oog op de wijziging van de aandeelhoudersstructuur van WestLB voor te leggen (zie punt 25 van het inleidingsbesluit, de punten 2 en 29 van de bestreden beschikking en punt 26 supra). Die niet nader gespecificeerde maatregelen moesten ertoe leiden dat de aandeelhouders vanaf 30 september 2009 niet meer de meerderheid van de stemrechten zouden hebben.

312 Bij de indiening van het aanvankelijke herstructureringsplan deelde de Bondsrepubliek Duitsland aan de Commissie mee dat de aandeelhouders in het kader van de Eckpunktevereinbarung waren overeengekomen om vóór 31 december 2008 met een aangepast herstructureringsplan te komen, dat verdergaande afslankingsmaatregelen dan het aanvankelijke herstructureringsplan zou behelzen en rekening zou houden met de wijziging van de aandeelhoudersstructuur (punt 26 van het inleidingsbesluit en punt 27 supra).

313 Toen het aanvankelijke herstructureringsplan bij haar werd ingediend, moest de Commissie dus ervan uitgaan dat later nog andere belangrijke herstructureringsmaatregelen aan haar zouden worden voorgelegd, die uiteraard van invloed zouden kunnen zijn op de beoordeling van de verenigbaarheid van de litigieuze garantie. In die omstandigheden was het voor haar niet mogelijk om die verenigbaarheid op basis van het aanvankelijke herstructureringsplan te beoordelen, zodat dit plan niet als een compleet plan in de zin van de punten 35 tot en met 45 van de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun kon worden beschouwd.

314 Verder blijkt uit het dossier niet dat de Bondsrepubliek Duitsland de Commissie heeft gevraagd om bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de litigieuze garantie uit te gaan van de in het aanvankelijke herstructureringsplan voorziene maatregelen dan wel van andere maatregelen die verschilden van die welke in het definitieve herstructureringsplan waren opgenomen, noch dat zij er bezwaar tegen heeft gemaakt dat de goedkeuring van de litigieuze garantie afhankelijk werd gesteld van de nakoming van de verkoopverplichting. Gelet op de bijzondere verantwoordelijkheid die een lidstaat die herstructureringssteun wenst toe te kennen, ingevolge de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun heeft als het gaat om de indiening van een herstructureringsplan, kan niet worden aangenomen dat de in dat plan opgenomen maatregelen, indien de betrokken lidstaat niet heeft aangegeven het daarmee oneens te zijn, niet aan die lidstaat kunnen worden toegeschreven. De Bondsrepubliek Duitsland heeft in haar opmerkingen met betrekking tot het inleidingsbesluit niet eens betoogd dat de verkoopverplichting niet noodzakelijk was om de levensvatbaarheid van WestLB te garanderen, of dat ook minder rigoureuze oplossingen denkbaar waren (zie punten 44-50 van de bestreden beschikking), terwijl de Commissie, zoals zij terecht stelt, in punt 49 van het inleidingsbesluit in wezen reeds te kennen had gegeven dat daartoe een wijziging van de aandeelhoudersstructuur van WestLB noodzakelijk zou kunnen zijn. Aangezien noch WestLB noch een van de belanghebbenden opmerkingen heeft ingediend met betrekking tot het inleidingsbesluit (zie punt 32 supra), moet ervan worden uitgegaan dat ook zij daarmee instemden. In deze feitelijke omstandigheden kan in het onderhavige geval niet worden aangenomen dat het besluit om de verkoopverplichting in het definitieve herstructureringsplan op te nemen, uiteindelijk niet aan de Bondsrepubliek Duitsland kan worden toegeschreven.

315 Tot slot moet erop worden gewezen dat hoewel verzoeker betoogt dat de Commissie heeft voorgesteld, ja zelfs heeft geëist dat de verkoopverplichting in het herstructureringsplan werd opgenomen, hij hoe dan ook niet stelt dat deze instelling een uitdrukkelijk of stilzwijgend besluit heeft vastgesteld waarbij zij ofwel het aanvankelijke herstructureringsplan ofwel een ander eerder herstructureringsplan waarin die verplichting niet was opgenomen, heeft verworpen, dan wel de Bondsrepubliek Duitsland definitief heeft laten weten dat de litigieuze garantie niet zou worden goedgekeurd als die verplichting niet in het herstructureringsplan voor WestLB werd opgenomen.

316 Derhalve moet worden geconcludeerd dat het definitieve herstructureringsplan het enige plan in de zin van de punten 35 tot en met 40 van de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun was waaraan de Bondsrepubliek Duitsland zich vóór de vaststelling van de bestreden beschikking had gecommitteerd, en dat niet is aangetoond dat deze lidstaat zich tegen de opneming van de verkoopverplichting in dat plan had verzet, waardoor die opneming uiteindelijk niet aan hem zou kunnen worden toegeschreven.

– Conclusie

317 Uit een en ander volgt dat de motiveringsplicht van de Commissie aangaande de noodzaak om de goedkeuring van de litigieuze garantie afhankelijk te stellen van de voorwaarden die in het definitieve herstructureringsplan zijn opgenomen teneinde de levensvatbaarheid van WestLB op lange termijn te garanderen, erin bestaat dat zij moet aangeven waarom zij de mening is toegedaan dat de inachtneming van dat plan volstaat om dat doel te bereiken.

318 Anders dan verzoeker in wezen betoogt, is het dus niet nodig om de motivering van de bestreden beschikking op het punt van de verkoopverplichting afzonderlijk te onderzoeken. De Commissie hoefde in die beschikking immers enkel duidelijk te maken waarom de verkoopverplichting, in combinatie met de andere in het definitieve herstructureringsplan voorziene maatregelen, de levensvatbaarheid van WestLB op lange termijn kon garanderen.

319 Derhalve moet worden onderzocht of de Commissie in de bestreden beschikking aan die verplichting heeft voldaan.

Onderzoek of de noodzaak van de verkoopverplichting in de bestreden beschikking afdoende is gemotiveerd

320 Om te beginnen heeft de Commissie in punt 64 van de bestreden beschikking erop gewezen dat de omvang van de herstructureringsmaatregelen die vereist zijn om de levensvatbaarheid van WestLB op lange termijn te garanderen, rechtstreeks in verhouding moet staan tot de omvang en de hoogte van de steun en met de soliditeit van het bedrijfsmodel van deze bank. Zij heeft in dit verband gerefereerd aan punt 52 van de mededeling betreffende de behandeling van aan een bijzondere waardevermindering onderhevige activa en aan punt 44 van de mededeling „De herkapitalisatie van financiële instellingen in de huidige financiële crisis: beperking van steun tot het noodzakelijke minimum en bescherming tegen buitensporige mededingingsverstoringen".

321 In de tweede plaats heeft de Commissie in punt 68 van de bestreden beschikking opgemerkt dat een wijziging van de aandeelhoudersstructuur van WestLB van cruciaal belang was voor de oplossing van de problemen en voor een positieve financiële ontwikkeling van de bank. In dit verband heeft zij gerefereerd aan haar opmerking in het inleidingsbesluit dat die problemen onder meer terug te voeren waren op die aandeelhoudersstructuur en op de uiteenlopende belangen van de aandeelhouders.

322 Zoals in punt 31 supra is opgemerkt, had de Commissie in punt 49 van het inleidingsbesluit reeds te kennen gegeven dat de problemen van WestLB vermoedelijk te wijten waren aan haar aandeelhoudersstructuur en aan de „uiteenlopende belangen" van de aandeelhouders. In punt 50 van dat besluit had zij verklaard dat de wijziging van de aandeelhoudersstructuur waarin het aanvankelijke herstructureringsplan voorzag, ook tot een wijziging van het bedrijfsmodel van WestLB kon leiden. In punt 48 van hetzelfde besluit had de Commissie beklemtoond dat dit bedrijfsmodel, dat werd gekenmerkt door omvangrijke gestructureerde beleggingsportefeuilles, niet in de balans opgenomen verplichtingen en een beperkte toegang tot klantgedreven activiteiten, op de langere termijn niet houdbaar was gebleken.

323 In de derde plaats heeft de Commissie in punt 69 van de bestreden beschikking gememoreerd dat WestLB en haar aandeelhouders hadden ingestemd met het standpunt dat de problemen van WestLB voor een deel te maken hadden met haar aandeelhoudersstructuur, en hadden toegezegd om vóór 31 december 2008 het bewijs te leveren voor de concretisering van de wijziging daarvan, bijvoorbeeld in de vorm van een letter of intent. De Commissie heeft opgemerkt dat de voorkeursoplossing bestond in een fusie van WestLB met Helaba. Als aanvullende maatregel werd de integratie van DekaBank Deutsche Girozentrale in die groep voorgesteld. Beide opties zouden echter om allerlei redenen, onder meer wegens de tegenstrijdige belangen van de aandeelhouders, niet succesvol zijn gebleken. De Commissie heeft erop gewezen dat de indirect in WestLB deelnemende spaarbanken en de deelstaat Noordrijn-Westfalen vaak diametraal tegengestelde belangen verdedigden, hetgeen zou aantonen dat het „door [haar] [in het inleidingsbesluit] verdedigde standpunt correct was" en dat „de verandering van de aandeelhoudersstructuur van het grootste belang [was] om de levensvatbaarheid van [WestLB] op lange termijn te herstellen".

324 In de vierde plaats heeft de Commissie in punt 73 van de bestreden beschikking opgemerkt dat de verkoop van WestLB zou worden vergemakkelijkt door de voorafgaande ontvlechting van de bedrijfsprocessen en de onderbrenging ervan bij drie kernactiviteiten, die zowel apart als in één pakket in het kader van een biedprocedure te koop zouden worden aangeboden.

325 In de vijfde plaats heeft de Commissie in punt 74 van de bestreden beschikking vastgesteld dat WestLB haar bedrijvigheid had geheroriënteerd. Zij zou zich hebben teruggetrokken uit verliesgevende activiteiten, zoals investment management en handel voor eigen rekening, die de crisis hadden veroorzaakt, en zich opnieuw hebben toegespitst op de klantgedreven activiteiten. Het definitieve herstructureringsplan zou het voor WestLB mogelijk maken om haar werkterrein weer terug te brengen tot Noordrijn-Westfalen en Duitsland in het algemeen, en om zich opnieuw toe te leggen op bepaalde kernactiviteiten. Dankzij die terugtrekking uit risicovolle activiteiten en de terugkeer naar

minder volatiele activiteiten zoals de basale bankdiensten en de samenwerking met spaarbanken, particuliere klanten en middelgrote ondernemingen, zou volgens de Commissie het aandeel van de op lange termijn houdbare activiteiten in het totale activiteitenpakket van WestLB toenemen. Daarmee zou een bijdrage worden geleverd aan het herstel van de levensvatbaarheid van WestLB op lange termijn en zou afstand worden gedaan van een bedrijfsconcept dat op den duur niet houdbaar was gebleken.

326 In de zesde plaats ten slotte heeft de Commissie in punt 75 van de bestreden beschikking vastgesteld dat het definitieve herstructureringsplan voorzag in kostenbesparingsmaatregelen en in maatregelen om het risicomanagement en daarmee het risicoprofiel van WestLB te verbeteren. Zoals in punt 50 supra is opgemerkt, bleek volgens de Commissie uit dat plan duidelijk dat WestLB haar levensvatbaarheid op lange termijn kon herstellen.

327 Uit het voorgaande volgt dat de Commissie in de bestreden beschikking nauwkeurig genoeg verschillende in het definitieve herstructureringsplan opgenomen maatregelen heeft aangewezen die een wijziging van het activiteitenpakket en van de aandeelhoudersstructuur van WestLB mogelijk maakten. Die wijziging had volgens de Commissie tot gevolg dat afstand werd gedaan van een commercieel beleid dat onder meer werd gekenmerkt door risicovolle activiteiten die de bank in financiële problemen hadden gebracht. Bovendien zou daarmee volgens de Commissie een einde komen aan de tussen de eigenaren van de bank bestaande belangenconflicten die een belangrijke rol bij het ontstaan van die problemen hadden gespeeld. Tot slot werd volgens de Commissie de overgang van WestLB naar een minder risicovol bedrijfsmodel en naar een door minder conflicten gekenmerkte aandeelhoudersstructuur versterkt dan wel vergemakkelijkt door kostenbesparingsmaatregelen en door de opsplitsing van de bank in verschillende bedrijfsonderdelen die afzonderlijk konden worden verkocht.

328 Deze motivering maakt inzichtelijk waarom de Commissie heeft gemeend dat de in het definitieve herstructureringsplan voorziene en in de bijlage bij de bestreden beschikking genoemde maatregelen, waaronder die betreffende de verkoopverplichting, het herstel van de levensvatbaarheid van WestLB op lange termijn konden garanderen.

329 Derhalve moet worden vastgesteld dat de Commissie haar besluit om de goedkeuring van de litigieuze garantie afhankelijk te stellen van de nakoming van de verkoopverplichting, in de bestreden beschikking afdoende heeft gemotiveerd.

330 Ten overvloede moet worden opgemerkt dat die motivering ook als toereikend zou moeten worden beschouwd indien de Commissie, zoals verzoeker in wezen betoogt, had moeten aantonen waarom de verkoopverplichting absoluut noodzakelijk was om het herstel van de levensvatbaarheid van WestLB op lange termijn te garanderen.

331 Uit de punten 31, 32 en 321 supra blijkt immers dat de Commissie zowel tijdens de administratieve procedure die aan de vaststelling van de bestreden beschikking is voorafgegaan, als in deze beschikking zelf erop heeft gewezen dat de financiële problemen van WestLB waren terug te voeren op een onhoudbaar bedrijfsmodel.

332 De Commissie heeft ook opgemerkt dat dit model deels het gevolg was van de bijzondere aandeelhoudersstructuur en van de tussen de aandeelhouders bestaande belangenconflicten.

333 Het is waar dat de Commissie pas in haar memories heeft verduidelijkt welke kenmerken van de aandeelhoudersstructuur van WestLB in haar ogen voor dat model verantwoordelijk waren, en waarin de tussen de aandeelhouders bestaande belangenconflicten bestonden die een gevaar vormden voor de levensvatbaarheid van de bank. Zij heeft in wezen betoogd dat aangezien de meerderheid van de aandelen van WestLB in handen was van de spaarbanken van de regio's Westfalen-Lippe en Rijnland,

in redelijkheid niet viel te verwachten dat WestLB belangrijke commerciële activiteiten zou kunnen gaan ontplooien op een voor het herstel van haar levensvatbaarheid essentieel terrein waarop die spaarbanken actief waren, namelijk het retailbedrijf.

334 Aangezien verzoeker echter vanzelfsprekend goed op de hoogte is van de aandeelhoudersstructuur van WestLB en van de eventueel tegenstrijdige belangen van de aandeelhouders, zou het overdreven zijn om van de Commissie te verlangen dat zij in de bestreden beschikking nog eens de kenmerken van die structuur beschrijft die in haar ogen de financiële problemen van WestLB hebben veroorzaakt (zie in die zin en naar analogie arrest Gerecht van 13 april 2011, Far Eastern New Century/Raad, T-167/07, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 127).

335 Bovendien had de Commissie in het inleidingsbesluit in wezen al aangegeven dat de financiële problemen van WestLB waren terug te voeren op een bedrijfsmodel dat wegens de aandeelhoudersstructuur en de tegenstrijdige belangen van de aandeelhouders onhoudbaar was, zonder dat de Bondsrepubliek Duitsland of verzoeker als belanghebbende deze voorlopige conclusie heeft betwist dan wel om een uitvoeriger motivering ervan heeft verzocht, wat een belangrijk argument is om in het onderhavige geval de omvang van de verplichting van de Commissie om de bestreden beschikking op dit punt te motiveren, te beperken (zie in die zin en naar analogie arrest Far Eastern New Century/Raad, punt 334 supra, punt 128).

336 Tot slot hadden de aandeelhouders, zoals verzoeker zelf stelt, de op 8 augustus 2008 aan de Commissie meegedeelde Eckpunktevereinbarung ondertekend (zie punt 25 supra). Dit document, dat tot stand is gekomen na contacten tussen de Commissie, de Bondsrepubliek Duitsland, WestLB en de aandeelhouders, bevat een toezegging met betrekking tot de wijziging van de aandeelhoudersstructuur van de bank (zie punten 26 en 27 supra), zodat de in dit verband op de Commissie rustende motiveringsplicht wordt afgezwakt.

337 Dit middel moet dus worden afgewezen.

Vierde middel: schending van het evenredigheidsbeginsel

338 Dit middel bestaat in wezen uit drie onderdelen: ten eerste zou de Commissie bij de beoordeling van de evenredigheid van de aan de bestreden beschikking verbonden voorwaarden zijn uitgegaan van een onjuiste premisse, ten tweede zou het eigendomsrecht zijn geschonden, en ten derde zou aan de aandeelhouders schade zijn toegebracht die niet in verhouding staat tot het met de bestreden beschikking beoogde doel.

Eerste onderdeel: de Commissie is bij de beoordeling van de evenredigheid van de aan de bestreden beschikking verbonden voorwaarden uitgegaan van een onjuiste premisse

339 Net zoals in het kader van het derde middel voert verzoeker aan dat de Commissie ervan is uitgegaan dat artikel 87, lid 3, sub b, EG, waarop de goedkeuring van de litigieuze garantie is gebaseerd, en artikel 87, lid 3, sub c, EG een vergelijkbaar doel hebben. Dit betekent volgens verzoeker dat de Commissie bij de beoordeling van de evenredigheid van de aan de bestreden beschikking verbonden voorwaarden is uitgegaan van een onjuiste premisse. Het opheffen van een ernstige verstoring in de economie is in zijn ogen als doelstelling van algemeen belang veel belangrijker dan de bevordering van de ontwikkeling van een sector of regio. Alleen al hierom is volgens verzoeker het evenredigheidsbeginsel geschonden.

340 De Commissie bestrijdt de argumenten van verzoeker.

341 Opgemerkt moet worden dat verzoeker formeel enkel schending van het evenredigheidsbeginsel stelt. In werkelijkheid hekelt hij echter de wijze waarop de Commissie in de bestreden beschikking artikel 87, lid 3, sub b, EG heeft toegepast, onder verwijzing naar de argumenten die hij in dit verband heeft aangevoerd in het kader van het derde middel. Zoals de Commissie terecht stelt, moet het eerste onderdeel dus op dezelfde gronden worden afgewezen als die argumenten.

Tweede onderdeel: schending van het eigendomsrecht

342 Verzoeker stelt dat de aandeelhouders door de bestreden beschikking in strijd met de in de Unie geldende regels op het gebied van de bescherming van eigendom hun eigendomsrecht is ontnomen, wat door de Commissie wordt betwist.

343 Net zoals met het eerste onderdeel van het middel wordt ook met dit onderdeel formeel enkel schending van het evenredigheidsbeginsel gesteld. In werkelijkheid voert verzoeker met dit onderdeel echter dezelfde argumenten aan als hij naar voren brengt in het kader van het zesde middel, waarmee hij stelt dat de Commissie niet bevoegd is de aandeelhouders te dwingen hun belang in WestLB van de hand te doen. De betrokken argumenten zullen dan ook in het kader van het zesde middel worden onderzocht. Aangezien met die argumenten geen schending van het evenredigheidsbeginsel kan worden aangetoond, moeten zij echter in het kader van het onderhavige middel van de hand worden gewezen.

Derde onderdeel: aan de aandeelhouders is schade toegebracht die niet in verhouding staat tot het met de bestreden beschikking beoogde doel

344 Verzoeker betoogt dat de schade die de aandeelhouders hebben geleden doordat zij als gevolg van de bestreden beschikking hun eigendomsrecht hebben verloren, niet in verhouding staat tot het door de Commissie nagestreefde doel om concurrentievervalsing in de financiële sector tegen te gaan. Dit geldt volgens verzoeker des te meer omdat deze sector al door tal van steunmaatregelen was verstoord en omdat de litigieuze garantie noodzakelijk is geacht om een belangrijke bank „overeind te houden” en om de financiële sector weer normaal te laten functioneren.

345 De Commissie bestrijdt de argumenten van verzoeker.

346 Het evenredigheidsbeginsel verlangt dat handelingen van de instellingen van de Unie niet verder gaan dan wat passend en noodzakelijk is ter bereiking van het beoogde doel, met dien verstande dat wanneer een keuze tussen meerdere passende maatregelen mogelijk is, die maatregel moet worden gekozen die de minste belasting meebrengt (arresten Hof van 17 mei 1984, Denkavit Nederland, 15/83, Jurispr. blz. 2171, punt 25, en 11 juli 1989, Schräder HS Kraftfutter, 265/87, Jurispr. blz. 2237, punt 21).

347 Als algemeen beginsel van Unierecht vormt het evenredigheidsbeginsel een maatstaf voor de rechtmatigheid van alle handelingen van de instellingen van de Unie. Daarbij zij evenwel aangetekend dat bij het onderzoek van het optreden van de Commissie steeds zowel de vraag aan de orde is van de exacte omvang en de limieten van de verplichtingen die ter inachtneming van het evenredigheidsbeginsel moeten worden nagekomen, als de vraag van de grenzen van het uitgeoefende rechterlijk toezicht (arrest Hof van 29 juni 2010, Commissie/Alrosa, C-441/07 P, Jurispr. blz. I-5949, punten 36 en 37).

348 Ter beoordeling van de draagwijdte van het evenredigheidsbeginsel in het onderhavige geval moeten met name de verplichtingen in aanmerking worden genomen die op de Commissie en op de betrokken lidstaat rusten in het kader van een procedure tot goedkeuring van herstructureringssteun ten behoeve van een onderneming waarvan het voortbestaan op het spel staat, zoals deze in wezen uit de punten 287 tot en met 302 supra zijn af te leiden.

349 Gelet op hetgeen in de punten 287 tot en met 302 supra is opgemerkt, verlangt het evenredigheidsbeginsel niet dat de Commissie de goedkeuring van herstructureringssteun afhankelijk stelt van de uitvoering van maatregelen die absoluut noodzakelijk zijn om de levensvatbaarheid van de begunstigde onderneming te herstellen en om ongerechtvaardigde concurrentievervalsing te voorkomen, indien de betrokken maatregelen onderdeel zijn van een herstructureringsplan waaraan de lidstaat zich heeft gecommitteerd.

350 In deze context is de toepassing door de Commissie van het evenredigheidsbeginsel ertoe beperkt, vast te stellen dat, in de eerste plaats, op basis van het herstructureringsplan waaraan de betrokken lidstaat zich heeft gecommitteerd, valt aan te nemen dat de begunstigde onderneming op lange termijn levensvatbaar zal zijn en dat ongerechtvaardigde concurrentievervalsing zal worden vermeden, en, in de tweede plaats dat die lidstaat zich niet heeft gecommitteerd aan een plan met minder belastende maatregelen waarmee die doelstellingen evengoed kunnen worden bereikt (zie naar analogie arrest Commissie/Alrosa, punt 347 supra, punt 41).

351 Tegen deze achtergrond moet dus worden onderzocht of het besluit van de Commissie om de goedkeuring van de litigieuze garantie afhankelijk te stellen van de nakoming van de verkoopverplichting, de evenredigheidstoets kan doorstaan.

352 Er zij aan herinnerd dat het definitieve herstructureringsplan het enige complete herstructureringsplan is waaraan de Bondsrepubliek Duitsland zich vóór de vaststelling van de bestreden beschikking had gecommitteerd (zie punt 316 supra). Aangezien de verkoopverplichting in dat plan was opgenomen, was de Commissie niet verplicht om de goedkeuring van de litigieuze garantie afhankelijk te stellen van voorwaarden die op het punt van de wijziging van de aandeelhoudersstructuur van WestLB minder strikt waren dan de in het definitieve herstructureringsplan opgenomen voorwaarden.

353 Uit het voorgaande volgt dat de Commissie het evenredigheidsbeginsel niet heeft geschonden door de goedkeuring van de litigieuze garantie afhankelijk te stellen van de nakoming van de verkoopverplichting.

354 Tot slot en ten overvloede moet worden opgemerkt dat zelfs als de Commissie verplicht was om de goedkeuring van herstructureringssteun slechts afhankelijk te stellen van de uitvoering van de minst belastende maatregelen die het herstel van de levensvatbaarheid van de begunstigde van de steun op lange termijn kunnen garanderen, verzoeker hoe dan ook niet heeft aangetoond dat de verkoopverplichting niet in verhouding staat tot het door de Commissie beoogde doel.

355 In dit verband moet in herinnering worden gebracht dat de Commissie, anders dan verzoeker in wezen stelt, de goedkeuring van de litigieuze garantie niet van de nakoming van de verkoopverplichting afhankelijk heeft gesteld om te voorkomen dat die garantie tot ongerechtvaardigde concurrentievervalsing op de financiële markten zou leiden.

356 Zoals de Commissie terecht stelt en zoals in de punten 187 en 291 supra is opgemerkt, is het doel van die verkoopverplichting immers om het herstel van de levensvatbaarheid van WestLB op lange termijn te garanderen.

357 Verzoekers argument dat die voorwaarde niet in verhouding staat tot het doel van het voorkomen van ongerechtvaardigde concurrentievervalsing, moet derhalve als niet ter zake dienend van de hand worden gewezen.

358 Verzoeker heeft ook geen enkel argument aangevoerd om aan te tonen dat het besluit van de Commissie om de goedkeuring van de litigieuze garantie afhankelijk te stellen van de nakoming van de verkoopverplichting, niet in verhouding staat tot het doel om het herstel van de levensvatbaarheid van WestLB op lange termijn te garanderen.

359 Gelet op het voorgaande moet dit middel in zijn geheel worden afgewezen.

Vijfde middel: schending van het beginsel van gelijke behandeling en misbruik van bevoegdheid

360 Verzoeker stelt dat de Commissie met de vaststelling van de bestreden beschikking het beginsel van gelijke behandeling heeft geschonden en zich schuldig heeft gemaakt aan misbruik van bevoegdheid.

361 Volgens verzoeker is het voor het eerst in de beschikkingspraktijk van de Commissie dat aan de goedkeuring van een steunmaatregel ten gunste van een bank de voorwaarde is verbonden dat die bank wordt verkocht. Dat er sprake is van ongelijke behandeling, blijkt in zijn ogen duidelijk uit een vergelijking van de bestreden beschikking met beschikking C(2009) 3708 definitief van de Commissie van 7 mei 2009 betreffende steunmaatregel N 244/2009 – Commerzbank, Duitsland (hierna: „Commerzbank-beschikking"). In die beschikking, die een week vóór de bestreden beschikking is vastgesteld, heeft de Commissie geen wijziging van de aandeelhoudersstructuur van de begunstigde bank geëist. Verzoeker legt bovendien een tabel over waaruit naar zijn mening blijkt dat van de beschikkingen die betrekking hebben op in de context van de financiële crisis toegekende steun, de WestLB-beschikking de enige is waarin de goedkeuring van de onderzochte steun afhankelijk is gesteld van een wijziging van de aandeelhoudersstructuur van de begunstigde onderneming.

362 Verzoeker voegt hieraan toe dat de Commissie geen enkele objectieve rechtvaardiging heeft aangevoerd voor de ongelijke behandeling van WestLB. Hij merkt op dat de Commissie in werkelijkheid de haar krachtens artikel 87, lid 3, sub b, EG toekomende bevoegdheden op willekeurige wijze heeft gebruikt voor een ander dan het met deze bepaling beoogde doel, namelijk om WestLB en haar aandeelhoudersstructuur te reorganiseren. Hiermee heeft de Commissie zich volgens verzoeker schuldig gemaakt aan misbruik van bevoegdheid in de zin van artikel 230, lid 2, EG. Om deze bewering kracht bij te zetten, voert verzoeker drie omstandigheden aan. Ten eerste zou de Commissie de voorwaarden voor goedkeuring van de herstructureringssteun op voorhand, namelijk op 15 juli 2008, hebben vastgesteld. Ten tweede zou zij die voorwaarden in de bestreden beschikking niet hebben gewijzigd, hoewel de financiële crisis was verergerd en zij uiteindelijk had gekozen voor toepassing van artikel 87, lid 3, sub b, EG. Ten derde zou mevrouw Kroes meerdere malen publiekelijk – onder meer in vier krantenartikelen – op het belang van die voorwaarden hebben gewezen en ook regelmatig hebben aangedrongen op consolidatie van de Landesbanken, omdat het Duitse bankensysteem, „gebaseerd op drie pijlers", in haar ogen achterhaald was en moest worden hervormd.

363 De Commissie bestrijdt de argumenten van verzoeker.

364 Om te beginnen zij eraan herinnerd dat de eerbiediging van het beginsel van gelijke behandeling eist dat vergelijkbare situaties niet verschillend en verschillende situaties niet gelijk worden behandeld, tenzij daarvoor een objectieve rechtvaardiging bestaat (zie arrest Hof van 26 oktober 2006, Koninklijke Coöperatie Cosun, C-248/04, Jurispr. blz. I-10211, punt 72 en de aldaar aangehaalde rechtspraak, en arrest Gerecht van 18 januari 2012, Djebel – SGPS/Commissie, T-422/07, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 202).

365 Verzoeker heeft echter niet aangetoond dat de situatie van WestLB vergelijkbaar was met die van de in zijn verzoekschrift genoemde banken die staatssteun hebben ontvangen en waarbij de Commissie naar zijn zeggen herstructureringssteun heeft goedgekeurd zonder een wijziging van de aandeelhoudersstructuur van de bank te verlangen.

366 In dit verband moet worden opgemerkt dat het effect van herstructureringssteun die tijdens een financiële crisis wordt toegekend aan een in moeilijkheden verkerende bank, in beginsel afhangt van een samenstel van individuele omstandigheden, waaronder de economische situatie van de bank en haar vooruitzicht op herstel van de levensvatbaarheid. Zoals de Commissie terecht stelt, heeft

verzoeker echter niet onderzocht of zij in de door hem aangehaalde beschikkingen betreffende steunverlening aan banken de aandeelhoudersstructuur van de begunstigde bank even problematisch had geacht als die van WestLB.

367 Wat de goedkeuring van de in de Commerzbank-beschikking aan de orde zijnde steun betreft, merkt de Commissie op dat zij deze om twee redenen niet afhankelijk heeft gesteld van een wijziging van de aandeelhoudersstructuur van de begunstigde bank: ten eerste was de Commerzbank een „open" vennootschap met een groot aantal kleine aandeelhouders, en ten tweede waren de problemen waarmee zij te kampen had, niet terug te voeren op haar aandeelhoudersstructuur of op de uiteenlopende belangen van haar aandeelhouders, wat verzoeker noch in dupliek noch ter terechtzitting heeft betwist.

368 In de tweede plaats moet worden opgemerkt dat, zoals de Commissie in wezen betoogt, enkel artikel 87, lid 3, sub b, EG en niet haar vroegere beschikkingspraktijk, als deze al is aangetoond, het kader vormt voor de beoordeling van de rechtmatigheid van een beschikking waarin zij vaststelt dat een nieuwe steunmaatregel niet voldoet aan de voorwaarden voor toepassing van deze uitzondering (zie naar analogie arresten Gerecht van 8 juli 2010, Freistaat Sachsen en Land Sachsen-Anhalt/Commissie, T-396/08, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 54, en Djebel – SGPS/Commissie, punt 364 supra, punt 198). Het begrip staatssteun en de voorwaarden die noodzakelijk zijn om het herstel van de levensvatbaarheid van de begunstigde te garanderen, beantwoorden aan een objectieve situatie die wordt beoordeeld op de datum waarop de Commissie haar beschikking vaststelt. De redenen waarom de Commissie in een vroegere beschikking de situatie anders heeft beoordeeld, kunnen dus geen invloed hebben op de beoordeling van de rechtmatigheid van de bestreden beschikking (zie naar analogie arrest Djebel – SGPS/Commissie, punt 364 supra, punt 199 en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

369 In de derde plaats kan de Commissie, zoals zij terecht stelt, niet de mogelijkheid worden ontnomen om strengere verenigbaarheidsvoorwaarden dan in vroegere beschikkingen vast te stellen indien ontwikkelingen op de gemeenschappelijke markt en de doelstelling van onvervalste mededinging op die markt zulks vereisen. De marktdeelnemers mogen immers niet vertrouwen op de handhaving van een bestaande situatie die door de instellingen van de Unie, handelend krachtens hun discretionaire bevoegdheid, kan worden gewijzigd (zie in die zin arrest Djebel – SGPS/Commissie, punt 364 supra, punt 200 en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

370 Vervolgens moet worden vastgesteld dat het feit dat de goedkeuring van herstructureringssteun afhankelijk wordt gesteld van de uitvoering van de maatregelen die zijn voorzien in het herstructureringsplan waaraan de betrokken lidstaat zich heeft gecommitteerd, in beginsel geen schending van het beginsel van gelijke behandeling kan opleveren.

371 Wanneer de goedkeuring van twee vergelijkbare herstructureringssteunmaatregelen afhankelijk wordt gesteld van verschillende voorwaarden, opgenomen in de respectieve herstructureringsplannen waaraan de betrokken lidstaten zich hebben gecommitteerd, is immers de verschillende situatie waarin de begunstigden van de steun als gevolg daarvan verkeren, niet het resultaat van een door de Commissie gemaakte keuze, maar van de aard van de door elk van die lidstaten gedane toezeggingen, waarvan de Commissie moet nagaan of zij het herstel van de levensvatbaarheid van de begunstigden kunnen garanderen en ongerechtvaardigde concurrentievervalsing kunnen voorkomen.

372 Met betrekking tot de vraag ten slotte of de Commissie zich met de vaststelling van de bestreden beschikking schuldig heeft gemaakt aan misbruik van bevoegdheid, zij eraan herinnerd dat van misbruik van bevoegdheid slechts sprake is wanneer op grond van objectieve, relevante en overeenstemmende aanwijzingen blijkt dat de handeling uitsluitend of althans overwegend is vastgesteld om andere dan de aangegeven doelen te bereiken, of om zich te onttrekken aan de

toepassing van een procedure waarin het Verdrag speciaal heeft voorzien om aan de omstandigheden van het geval het hoofd te bieden (arrest Hof van 10 maart 2005, Spanje/Raad, C-342/03, Jurispr. blz. I-1975, punt 64).

373 Om te beginnen stelt de Commissie terecht dat de door verzoeker aangehaalde krantenartikelen met bepaalde uitlatingen van mevrouw Kroes niet aantonen dat zij haar bevoegdheden op het gebied van het toezicht op staatssteun voor andere dan de in artikel 87 EG aangegeven doeleinden heeft gebruikt.

374 Met die uitlatingen heeft mevrouw Kroes immers haar standpunt openbaar gemaakt dat voor de goedkeuring van de litigieuze garantie hoe dan ook als voorwaarde moest worden gesteld dat iets werd gedaan aan de omstandigheden die WestLB vóór de financiële crisis in de problemen hadden gebracht. Daartoe zou behalve het bedrijfsmodel van de bank ook haar aandeelhoudersstructuur, die aan de basis lag van structurele problemen, aanzienlijk moeten worden gewijzigd. In die uitlatingen ligt geen definitief standpunt van de Commissie dienaangaande besloten, en al helemaal niet over de structuur van de Duitse financiële sector.

375 Hoe dan ook heeft verzoeker niet duidelijk gemaakt waarom de uitlatingen van mevrouw Kroes zouden moeten worden beschouwd als een geheel van objectieve, relevante en overeenstemmende aanwijzingen dat de bestreden beschikking uitsluitend of althans overwegend is vastgesteld om andere dan de aangegeven doelen te bereiken, of om zich te onttrekken aan de toepassing van een procedure.

376 Het feit dat de Commissie op 15 juli 2008 heeft kunnen aangeven aan welke voorwaarden in haar ogen moest worden voldaan, wilde de litigieuze garantie worden goedgekeurd, en dat zij die voorwaarden ondanks de verergering van de financiële crisis en ondanks haar keuze voor de toepassing van artikel 87, lid 3, sub b, EG in de bestreden beschikking niet heeft gewijzigd, vormt evenmin een objectieve aanwijzing dat de bestreden beschikking is vastgesteld om andere dan de aangegeven doelen te bereiken, of om zich te onttrekken aan de toepassing van een procedure.

377 Die omstandigheid toont immers slechts aan dat Commissie in een betrekkelijk vroeg stadium van de procedure duidelijk had gemaakt dat de litigieuze garantie vermoedelijk niet zou worden goedgekeurd als het herstructureringsplan voor WestLB niet bepaalde, uiteindelijk in het definitieve herstructureringsplan opgenomen voorwaarden zou bevatten, zonder dat zij daarmee echter een definitief standpunt dienaangaande heeft ingenomen. Uit het voorgaande blijkt echter niet dat de Commissie heeft getracht de eigendomsstructuur van WestLB te wijzigen of deze bank kleiner te maken om daarmee andere doelen te bereiken dan een herstel van de levensvatbaarheid van de bank en het voorkomen van ongerechtvaardigde concurrentievervalsing.

378 Overigens moet worden opgemerkt dat verzoeker niet als middel tot nietigverklaring van de bestreden beschikking heeft aangevoerd dat de Commissie ongepaste dwang of druk op de Bondsrepubliek Duitsland zou hebben uitgeoefend teneinde deze lidstaat ertoe te bewegen zich aan het definitieve herstructureringsplan te committeren.

379 Bovendien was aan de informele beoordeling door de Commissie, op 15 juli 2008, van de mogelijkheden om de litigieuze garantie goed te keuren zonder dat bepaalde maatregelen werden genomen, al een grondige toetsing van die garantie aan de regels inzake staatssteun voorafgegaan. De Commissie had immers reeds op 30 april 2008 het voorlopige besluit vastgesteld, dat betrekking had op de verenigbaarheid van diezelfde garantie met de gemeenschappelijke markt, en, zoals in punt 314 supra is opgemerkt, heeft noch de Bondsrepubliek Duitsland, noch WestLB, noch een van de belanghebbenden, toen zij in de gelegenheid werden gesteld om opmerkingen te maken over het inleidingsbesluit, zich formeel verzet tegen de in dat besluit verwoorde voorlopige conclusie van de Commissie dat een wijziging van de aandeelhoudersstructuur van WestLB noodzakelijk zou kunnen zijn om de levensvatbaarheid van deze bank op lange termijn te herstellen.

380 Gelet op een en ander moet worden vastgesteld dat verzoeker niet heeft aangetoond dat de Commissie haar ongelijk heeft behandeld dan wel de haar krachtens artikel 87 EG toekomende bevoegdheden heeft misbruikt.

381 Dit middel moet dus worden afgewezen.

Zesde middel: schending van artikel 295 EG

382 In artikel 295 EG-Verdrag is bepaald dat „[h]et [EG-]Verdrag [...] de regeling van het eigendomsrecht in de lidstaten onverlet [laat]".

383 Verzoeker betoogt dat de Commissie deze bepaling heeft geschonden door de goedkeuring van de litigieuze garantie afhankelijk te stellen van de nakoming van de verkoopverplichting. Daarmee heeft de Commissie in zijn ogen de aandeelhouders hun eigendomsrecht ontnomen en bepaald wie eigenaar kan zijn van een bepaalde zaak, terwijl de lidstaten daartoe exclusief bevoegd zijn. Zelfs wanneer de Commissie haar bevoegdheden uit hoofde van de artikelen 87 EG en 88 EG uitoefent, kan zij volgens verzoeker een eigenaar niet dwingen om afstand te doen van zijn eigendomsrecht, zonder daarmee de door artikel 295 EG aan de bevoegdheden van de Unie gestelde absolute grenzen te overschrijden.

384 Volgens verzoeker wordt de omvang van de door artikel 295 EG geboden bescherming hoe dan ook beperkt wanneer de lidstaten geen enkele speelruimte meer hebben bij het beheer van hun openbare bedrijven, inzake het behoud van de participaties die zij bezitten in die bedrijven, of bij het in aanmerking nemen van andere overwegingen dan criteria van loutere winstgevendheid. Die speelruimte is de aandeelhouders door de bestreden beschikking ontnomen. Anders dan de Commissie stelt, is het volgens verzoeker irrelevant of dit het hoofddoel dan wel slechts een bijkomend doel van de bestreden beschikking was.

385 Volgens verzoeker wordt „bij beschouwing van de talrijke procedures inzake staatssteunmaatregelen en ad-hocmaatregelen in de financiële sector duidelijk dat de Commissie zich niet langer bezighoudt met individuele gevallen, maar door structureel ingrijpen in de bedrijfsmodellen en de activiteiten van de verschillende banken de financiële sector [...] in zijn geheel grondig reorganiseert". Verzoeker merkt op dat de Commissie zich daarbij in werkelijkheid door overwegingen van economisch beleid en niet door overwegingen van mededingingsbeleid heeft laten leiden, waarmee zij haar bevoegdheden heeft overschreden en artikel 295 EG heeft geschonden.

386 De Commissie bestrijdt de argumenten van verzoeker.

387 Om te beginnen moet met de Commissie worden opgemerkt dat volgens de rechtspraak elke lidstaat krachtens artikel 295 EG weliswaar bevoegd blijft voor de regeling van het eigendomsrecht, maar dat deze bepaling niet tot gevolg heeft dat de nationale regelingen van het eigendomsrecht buiten de werkingssfeer van de fundamentele verdragsregels vallen (arresten Hof van 6 november 1984, Fearon, 182/83, Jurispr. blz. 3677, punt 7, en 4 juni 2002, Commissie/Portugal, C-367/98, Jurispr. blz. I-4731, punt 48; arrest Gerecht van 6 maart 2003, Westdeutsche Landesbank Girozentrale en Land Nordrhein-Westfalen/Commissie, T-228/99 en T-233/99, Jurispr. blz. II-435, punt 192).

388 Overeenkomstig artikel 86, lid 1, EG gelden de mededingingsregels van het Verdrag, die fundamentele regels zijn, dus zonder onderscheid voor openbare en particuliere bedrijven (arrest Westdeutsche Landesbank Girozentrale en Land Nordrhein-Westfalen/Commissie, punt 387 supra, punt 193).

389 Derhalve kan niet worden gesteld dat artikel 295 EG de strekking van het begrip staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, EG beperkt (arrest Westdeutsche Landesbank Girozentrale en Land Nordrhein-Westfalen/Commissie, punt 387 supra, punt 194).

390 Artikel 295 EG kan bijgevolg niet leiden tot een beperking van de beoordelingsbevoegdheid waarover de Commissie beschikt bij het bepalen of een onder het algemene staatssteunverbod van artikel 87, lid 1, EG vallende maatregel al dan niet kan worden goedgekeurd op basis van een van de in artikel 87, lid 3, EG geformuleerde uitzonderingen op dat verbod.

391 Artikel 295 EG belet de Commissie dus niet om voor de goedkeuring van steun ten gunste van een onderneming die moet worden geherstructureerd, als voorwaarde te stellen dat deze onderneming wordt verkocht, wanneer daarmee wordt beoogd de levensvatbaarheid van de onderneming op lange termijn te garanderen.

392 Zoals de Commissie betoogt, doet een dergelijke voorwaarde ook geen afbreuk aan de „regeling van het eigendomsrecht" in de betrokken lidstaat.

393 In dit verband kan om te beginnen worden volstaan met erop te wijzen dat volgens de rechtspraak de toepassing van de mededingingsregels op bedrijven ongeacht de eigendomsregeling waaronder zij vallen, niet tot gevolg heeft dat de werkingssfeer van de bescherming van artikel 295 EG wordt beperkt en dat de lidstaten praktisch over geen enkele speelruimte beschikken bij het beheer van hun openbare bedrijven, inzake het behoud van de participaties die zij bezitten in die bedrijven, of bij het in aanmerking nemen van andere overwegingen dan criteria van loutere winstgevendheid (arrest Westdeutsche Landesbank Girozentrale en Land Nordrhein-Westfalen/Commissie, punt 387 supra, punt 195).

394 Gesteld dat de in het vorige punt bedoelde belangen in strijd zouden kunnen komen met de toepassing van de mededingingsregels, wordt daarmee immers rekening gehouden in artikel 86, lid 2, EG, nu daarin is bepaald dat de ondernemingen belast met het beheer van diensten van algemeen economisch belang of die het karakter dragen van een fiscaal monopolie, niet onder de mededingingsregels vallen indien de toepassing van die regels de vervulling, in feite of in rechte, van de aan deze bedrijven toevertrouwde bijzondere taak verhindert (arrest Westdeutsche Landesbank Girozentrale en Land Nordrhein-Westfalen/Commissie, punt 387 supra, punt 196).

395 Verzoeker heeft echter niet betoogd dat was voldaan aan de voorwaarden van artikel 86, lid 2, EG om WestLB te onttrekken aan toepassing van de mededingingsregels (zie in die zin arrest Westdeutsche Landesbank Girozentrale en Land Nordrhein-Westfalen/Commissie, punt 387 supra, punt 197).

396 De Commissie stelt dan ook terecht dat verzoekers bewering dat zij met de oplegging van de verkoopverplichting als voorwaarde voor goedkeuring van de litigieuze garantie de structuur van de Duitse financiële sector en de overheidsdeelnemingen in WestLB of in andere banken ter discussie heeft willen stellen, onjuist is.

397 Overigens stelt de bestreden beschikking de goedkeuring van de litigieuze garantie niet afhankelijk van de voorwaarde dat WestLB wordt verkocht aan particulieren. In punt 72 van de bestreden beschikking heeft de Commissie juist te kennen gegeven dat zij ook met alternatieve oplossingen zou instemmen, zoals een consolidatie van de – publieke – Duitse Landesbanken, waarop partijen in hun antwoorden op de schriftelijke vragen van het Gerecht van 31 oktober 2013 hebben gewezen.

398 Tot slot is, zoals de Commissie betoogt, de goedkeuring van de litigieuze garantie niet afhankelijk gesteld van de voorwaarde dat de aandeelhouders hun aandelen in WestLB van de hand zouden doen zonder daarvoor enige tegenprestatie te krijgen. Volgens de aan die goedkeuring verbonden voorwaarden mochten de aandeelhouders hun aandelen verkopen aan elke particuliere of publieke persoon die aan bepaalde criteria voldeed en door de Commissie was goedgekeurd.

399 Het valt niet uit te sluiten dat de voorwaarden voor die verkoop, met name de daarvoor geldende uiterste termijn en het ontbreken van een garantie dat vóór het verstrijken daarvan de financiële crisis – met de consequenties daarvan voor de waarde van de activa van de bank – zou zijn beëindigd, van

grote invloed konden zijn op de prijs die door de aandeelhouders kon worden verkregen. Hierbij moet echter worden bedacht dat partijen het erover eens zijn dat WestLB zonder de litigieuze garantie of een steunmaatregel met een vergelijkbaar effect wellicht van de markt was verdwenen, zodat de marktwaarde van deze onderneming in beginsel veel lager was geweest als die garantie niet van het algemene staatssteunverbod van artikel 87, lid 1, EG was uitgezonderd.

400 Gelet op het voorgaande moet het onderhavige middel worden afgewezen.

Zevende middel: schending van artikel 7, lid 4, van verordening nr. 659/1999

401 Volgens artikel 7, lid 4, van verordening nr. 659/1999 kan „[d]e Commissie [...] aan een positieve beschikking voorwaarden verbinden die haar in staat stellen de steun als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt te beschouwen, alsmede verplichtingen opleggen die het toezicht op de naleving van de beschikking mogelijk maken".

402 Zoals verzoeker opmerkt, werd al vóór de vaststelling van verordening nr. 659/1999 door de rechterlijke instanties van de Unie erkend dat de Commissie dergelijke voorwaarden of verplichtingen kan opleggen (zie punt 185 supra).

403 Verzoeker voert ter ondersteuning van dit middel in wezen drie argumenten aan, die door de Commissie worden betwist.

404 Hij stelt in de eerste plaats dat de schending van artikel 295 EG, waaraan de Commissie zich met de vaststelling van de bestreden beschikking schuldig zou hebben gemaakt, betekent dat ook artikel 7, lid 4, van verordening nr. 659/1999 is geschonden.

405 In dit verband kan worden volstaan met op te merken dat dit argument niet verschilt van de argumenten die verzoeker heeft aangevoerd in het kader van het hiervóór onderzochte middel inzake schending van artikel 295 EG. Het moet dan ook op dezelfde gronden van de hand worden gewezen.

406 Als tweede argument voert verzoeker aan dat artikel 7, lid 4, van verordening nr. 659/1999 de Commissie niet toestaat om voorwaarden op te leggen die inbreuk maken op het eigendomsrecht. Het rechtszekerheidsbeginsel, dat vereist dat rechtsregels duidelijk en nauwkeurig zijn en beoogt te waarborgen dat rechtssituaties en -betrekkingen voorzienbaar zijn, impliceert in zijn ogen dat aan de aantasting van een zo fundamenteel recht een nauwkeurige bepaling ten grondslag zou moeten liggen, die de Unie en de betrokken instelling tot een dergelijk optreden machtigt. Artikel 7, lid 4, van verordening nr. 659/1999 kan volgens verzoeker niet als een dergelijke bepaling worden beschouwd, aangezien hierin niet de voorwaarden en verplichtingen worden gepreciseerd die de Commissie kan opleggen.

407 Dit wordt volgens verzoeker nog bevestigd door „een vergelijking met andere geregelde onderwerpen". Zo is in artikel 7, lid 1, van verordening (EG) nr. 1/2003 van de Raad van 16 december 2002 betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen 81 [EG] en 82 [EG] (PB L 1, blz. 1) bepaald dat de Commissie ondernemingen en ondernemersverenigingen kan gelasten een einde aan inbreuken op de artikelen 81 EG en 82 EG te maken. Volgens diezelfde bepaling kunnen maatregelen ter correctie van gedragingen of structurele maatregelen worden opgelegd die evenredig zijn aan de gepleegde inbreuk en noodzakelijk zijn om aan de inbreuk daadwerkelijk een einde te maken, met dien verstande dat structurele maatregelen alleen kunnen worden opgelegd als er niet een even effectieve maatregel ter correctie van gedragingen bestaat of als een dergelijke even effectieve maatregel voor de betrokken onderneming meer belastend zou zijn dan de structurele maatregel. Dergelijke preciseringen ontbreken volgens verzoeker in artikel 7, lid 4, van verordening nr. 659/1999.

408 Verzoeker wijst er ook op dat de artikelen 6, lid 2, en 8, lid 2, van verordening (EG) nr. 139/2004 van de Raad van 20 januari 2004 betreffende de controle op concentraties van ondernemingen (PB L 24, blz. 1) „minimale materiële eisen voor het opleggen van voorwaarden" formuleren, en dat volgens de mededeling van de Commissie betreffende op grond van verordening nr. 139/2004 van de Raad en verordening nr. 802/2004 van de Commissie aanvaardbare corrigerende maatregelen (PB 2008, C 267, blz. 1) de Commissie de goedkeuring van een concentratie slechts afhankelijk mag stellen van de nakoming van de door de betrokken ondernemingen aangegane verbintenissen.

409 In dit verband moet worden opgemerkt dat, zoals de Commissie terecht stelt, artikel 7, lid 4, van verordening nr. 659/1999 slechts de procedurele vereisten preciseert waaraan moet zijn voldaan om een steunmaatregel onder bepaalde voorwaarden met de gemeenschappelijke markt verenigbaar te kunnen verklaren. Zoals de Commissie opmerkt, volgt uit die bepaling met name dat dit enkel mogelijk is in beschikkingen die, zoals in het onderhavige geval, na de inleiding van een formele onderzoeksprocedure zijn vastgesteld. Van welke materiële voorwaarden de Commissie de goedkeuring van een staatssteunmaatregel op grond van artikel 87, lid 3, EG afhankelijk kan stellen, volgt daarentegen niet uit artikel 7, lid 4, van verordening nr. 659/1999, maar uit de bepaling die als rechtsgrondslag heeft gediend voor de verenigbaarverklaring van de steun, in casu artikel 87, lid 3, sub b, EG.

410 Zoals reeds herhaaldelijk is opgemerkt, kan de Commissie, wanneer zij voornemens is herstructureringssteun op grond van artikel 87, lid 3, sub b, EG goed te keuren, bij het verenigbaarheidsonderzoek de criteria toepassen die vermeld staan in de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun, waaronder het criterium betreffende het herstel van de levensvatbaarheid van de begunstigde van de steun op lange termijn. De Commissie kan de goedkeuring van herstructureringssteun op grond van de genoemde bepaling dus afhankelijk stellen van de uitvoering van elke op dat herstel van de levensvatbaarheid gerichte maatregel die is opgenomen in het herstructureringsplan waaraan de lidstaat zich heeft gecommitteerd.

411 Een dergelijke maatregel is de verkoopverplichting, waarop verzoeker in wezen doelt.

412 Het tweede argument dat verzoeker in het kader van dit middel aanvoert, moet dan ook worden afgewezen.

413 Verzoeker betoogt in de derde plaats dat „de Commissie het noodzakelijk heeft geacht om eenzijdige voorwaarden op te leggen die onder meer verband hielden met het opgeven van het eigendomsrecht". Volgens de oorspronkelijke versie van de bestreden beschikking was dit omdat de aandeelhouders „de termijnen niet respecteerden en de procedure vertraagden". Volgens verzoeker waren er echter geen termijnen vastgesteld. Verzoeker erkent dat die reden in de bestreden beschikking niet meer wordt genoemd, maar is van mening dat het daarbij niet gaat om een „kleine vergissing", „zonder gevolgen voor het dispositief en de motivering van de beschikking". De Commissie zou de oplegging van de voorwaarden vervolgens noodzakelijk hebben geacht omdat „de hele exercitie door de beslissingstermijnen van de bestuursinstanties werd vertraagd". Volgens verzoeker hadden de bevoegde aandeelhoudersorganen echter vóór eind mei 2009 een beslissing kunnen nemen. Verzoeker concludeert daaruit dat de Commissie er de voorkeur aan heeft gegeven om die beslissing niet af te wachten. Hij merkt tot slot op dat het voor de toepassing van artikel 7, lid 4, van verordening nr. 659/1999 noodzakelijk noch toereikend is dat een – overigens niet bestaande – termijn door de partijen niet is gerespecteerd.

414 Anders dan verzoeker in wezen stelt, was de Commissie niet verplicht te wachten totdat de aandeelhouders zelf over de voorwaarden van de herstructurering van WestLB zouden beslissen. Zoals in punt 284 supra is opgemerkt, moesten die voorwaarden zijn opgenomen in een herstructureringsplan waaraan de betrokken lidstaat zich committeert, en niet de aandeelhouders.

415 Aangaande de verwijzing naar de rectificatie, in punt 42 van de bestreden beschikking, van punt 41 van de oorspronkelijke versie van deze beschikking, moet worden opgemerkt dat verzoeker niet duidelijk maakt welke conclusies het Gerecht daaraan in zijn ogen zou moeten verbinden.

416 Hoe dan ook laat een vergelijking van de oorspronkelijke en de gecorrigeerde versie van de bestreden beschikking zien dat de aangebrachte wijziging onbeduidend is.

417 Zoals uit de punten 41 en 43 supra blijkt, stond immers in de oorspronkelijke versie van de bestreden beschikking te lezen dat „het [definitieve] herstructureringsplan, hoewel het door [de Bondsrepubliek] Duitsland en de aandeelhouders [was] geaccepteerd, niet als bindend [kon] worden beschouwd", en dat „[de Commissie] [t]ijdens de procedure [had vastgesteld] [...] dat de aandeelhouders de termijnen niet respecteerden en de procedure vertraagden". Deze passages komen in de gecorrigeerde versie van de bestreden beschikking niet meer voor. Daarin staat echter te lezen dat „[d]e Commissie [t]ijdens de procedure [had vastgesteld] [...] dat de aandeelhouders het oorspronkelijke tijdschema voor de goedkeuring van een herstructureringsplan niet konden aanhouden en dat de hele exercitie door de beslissingstermijnen van de bestuursinstanties werd vertraagd".

418 Inhoudelijk zijn de twee versies van de bestreden beschikking op dit punt dus vergelijkbaar. Er is geen enkele reden om aan te nemen dat de tussen de twee versies bestaande verschillen in formulering erop wijzen dat de redenering van de Commissie ook maar enigszins is gewijzigd.

419 Tot slot heeft die rectificatie, zoals de Commissie stelt, niets van doen met de mogelijkheid die zij had om aan de goedkeuring van de litigieuze garantie bepaalde voorwaarden te verbinden. De Commissie hoefde haar beslissing om gebruik te maken van de haar door artikel 7, lid 4, van verordening nr. 659/1999 geboden mogelijkheid om de goedkeuring van een steunmaatregel afhankelijk te stellen van de eerbiediging van de in de bestreden beschikking genoemde voorwaarden, niet te rechtvaardigen.

420 Het derde door verzoeker in het kader van dit middel aangevoerde argument faalt derhalve.

421 Gelet op bovenstaande overwegingen dient het onderhavige middel in zijn geheel te worden afgewezen.

422 Aangezien alle ontvankelijke middelen van het onderhavige beroep ongegrond zijn verklaard, dient dit beroep in zijn geheel te worden verworpen.

Kosten

423 Volgens artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dit is gevorderd.

424 Aangezien verzoeker in het ongelijk is gesteld, wordt hij overeenkomstig de vordering van de Commissie zowel in zijn eigen kosten als in de kosten van de Commissie verwezen. Dit geldt zowel voor de met betrekking tot de hoofdzaak als voor de met betrekking tot de procedure in kort geding gemaakte kosten.

HET GERECHT (Eerste kamer – uitgebreid),

rechtdoende, verklaart:

1) Het verzoek van de Europese Commissie om afdoening van de zaak zonder beslissing wordt afgewezen.

2) Het beroep wordt verworpen.

3) Westfälisch-Lippischer Sparkassen- und Giroverband zal zowel zijn eigen kosten als die van de Commissie dragen, met inbegrip van de kosten van de procedure in kort geding.

Kanninen Pelikánová Buttigieg
Collins Gervasoni

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 17 juli 2014.

ondertekeningen

Inhoud

Feiten . . . 2

1. Begunstigde . . . 2

2. Financiële problemen van WestLB en aanmelding van het afwikkelingsvehikel . . . 2

3. Beschrijving van het afwikkelingsvehikel . . . 3

4. Aanvullende aanmelding . . . 3

5. Goedkeuring van de litigieuze garantie voor een periode van zes maanden . . . 4

6. Aanmelding en onderzoek van de verlenging van het afwikkelingsvehikel . . . 5

7. Bestreden beschikking . . . 6

8. Ontwikkeling van de situatie van WestLB na de vaststelling van de bestreden beschikking . . . 11

Procesverloop . . . 11

Conclusies van partijen . . . 12

In rechte . . . 13

1. Ontvankelijkheid . . . 13

Procesbevoegdheid van verzoeker . . . 13

Eerste argument: verzoeker is betrokken geweest bij de vaststelling van de maatregel die in de bestreden beschikking als staatssteun is gekwalificeerd . . . 14

Tweede argument: verzoeker is als aandeelhouder individueel geraakt . . . 17

Conclusie met betrekking tot verzoekers procesbevoegdheid . . . 19

Procesbelang van verzoeker . . . 19

2. Ten gronde . . . 22

Opmerkingen vooraf . . . 22

Eerste middel: schending van het collegialiteitsbeginsel 23

Derde middel: schending van artikel 87, lid 3, sub b, EG 25

Eerste (primaire) onderdeel: de Commissie heeft ten onrechte gemeend dat het doel van artikel 87, lid 3, sub b, EG vergelijkbaar is met dat van artikel 87, lid 3, sub c, EG en de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun 25

– Eerste grief: het doel van opheffing van een ernstige verstoring in de economie van een lidstaat dient altijd het gemeenschappelijk belang 26

– Tweede grief: de Commissie heeft in de bestreden beschikking twee fouten gemaakt, doordat zij ten eerste het doel van artikel 87, lid 3, sub b, EG heeft miskend in zoverre zij de verenigbaarheid van de litigieuze garantie met de gemeenschappelijke markt heeft onderzocht aan de hand van de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun, en ten tweede hoe dan ook heeft nagelaten om aan de goedkeuring van de litigieuze garantie voorwaarden te verbinden die minder streng zijn dan die welke op grond van artikel 87, lid 3, sub c, EG kunnen worden opgelegd 27

Tweede (subsidiaire) onderdeel van het middel: de Commissie heeft in de bestreden beschikking ten onrechte voorwaarden opgelegd die strenger zijn dan die welke op grond van de gecombineerde toepassing van de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun en artikel 87, lid 3, sub c, EG kunnen worden opgelegd 31

Tweede middel: schending van artikel 87, lid 1, EG en van de motiveringsplicht, in zoverre de Commissie de gevolgen van de litigieuze garantie voor de mededinging niet heeft aangetoond, noch genoegzaam heeft gemotiveerd waarom die garantie tot concurrentievervalsing zou leiden 32

Motivering van de bestreden beschikking op het punt van de gevolgen van de litigieuze garantie voor de mededinging 33

Juistheid van de motivering van de bestreden beschikking op het punt van de gevolgen van de litigieuze garantie voor de mededinging 36

– Eerste argument: de Commissie had de reële marktsituatie ten tijde van de vaststelling van de bestreden beschikking moeten onderzoeken 36

– Tweede argument: de sinds 2008 ten gunste van de financiële sector genomen steunmaatregelen kunnen niet tot concurrentievervalsing leiden 38

Achtste middel: schending van de motiveringsplicht 38

Opmerkingen vooraf 38

Omvang van de op de Commissie rustende verplichting om te motiveren waarom zij de goedkeuring van de litigieuze garantie afhankelijk heeft gesteld van de nakoming van de verkoopverplichting 40

– Doel in het licht waarvan de Commissie haar besluit om de goedkeuring van de litigieuze garantie afhankelijk te stellen van de nakoming van de verkoopverplichting, moest motiveren . 41

– Omvang van de algemene verplichting van de Commissie om haar besluiten waarbij zij de goedkeuring van herstructureringssteun afhankelijk stelt van de uitvoering van de maatregelen die zijn voorzien in de herstructureringsplannen waaraan de betrokken lidstaten zich hebben gecommitteerd, te motiveren 41

– De vraag of de algemene verplichting van de Commissie om haar besluiten waarbij zij de goedkeuring van herstructureringssteun afhankelijk stelt van de uitvoering van de maatregelen die zijn voorzien in de herstructureringsplannen waaraan de betrokken lidstaten zich hebben gecommitteerd, te motiveren, een andere omvang heeft wanneer de Commissie besluit de uitvoering van een herstructureringsplan te garanderen door overeenkomstig artikel 7, lid 4, van verordening nr. 659/1999 voorwaarden te verbinden aan haar beschikking 43

– De vraag of het definitieve herstructureringsplan het eerste complete herstructureringsplan voor WestLB was waaraan de Bondsrepubliek Duitsland zich had gecommitteerd, en of deze lidstaat zich tegen de opneming van de verkoopverplichting in dat plan had verzet 44

– Conclusie 45

Onderzoek of de noodzaak van de verkoopverplichting in de bestreden beschikking afdoende is gemotiveerd 46

Vierde middel: schending van het evenredigheidsbeginsel 48

Eerste onderdeel: de Commissie is bij de beoordeling van de evenredigheid van de aan de bestreden beschikking verbonden voorwaarden uitgegaan van een onjuiste premisse 48

Tweede onderdeel: schending van het eigendomsrecht 49

Derde onderdeel: aan de aandeelhouders is schade toegebracht die niet in verhouding staat tot het met de bestreden beschikking beoogde doel 49

Vijfde middel: schending van het beginsel van gelijke behandeling en misbruik van bevoegdheid 51

Zesde middel: schending van artikel 295 EG 54

Zevende middel: schending van artikel 7, lid 4, van verordening nr. 659/1999 56

Kosten 58