ROZHODNUTÍ KOMISE

ze dne 20. října 2004

o státní podpoře poskytnuté Německem ve prospěch společnosti Norddeutsche Landesbank – Girozentrale

(oznámeno pod číslem dokumentu K(2004) 3926)

(Pouze německé znění je závazné)

(Text s významem pro EHP)

(2006/738/ES)

KOMISE EVROPSKÝCH SPOLEČENSTVÍ,

s ohledem na Smlouvu o založení Evropského společenství, a zejména na čl. 88 odst. 2 první pododstavec této smlouvy,

s ohledem na Dohodu o Evropském hospodářském prostoru, a zejména na čl. 62 odst. 1 písm. a) této dohody,

poté, co členský stát a jiné zúčastněné strany byly na základě výše uvedených ustanovení vyzvány k podání připomínek [1] a s ohledem na jejich připomínky,

vzhledem k těmto důvodům:

I. POSTUP

(1) Předmětem řízení je převod ze tří Zemských správ svěřeného majetku (Landestreuhandstellen) („LTS“) prostřednictvím země Dolní Sasko na společnost Norddeutsche Landesbank – Girozentrale („NordLB“). Řízení souvisí se šesti dalšími řízeními proti Německu kvůli převodům majetku na zemské banky (Landesbanken), zvláště Westdeutsche Landesbank Girozentrale („WestLB“) *(Západoněmecká zemská banka ústředí žirové banky)*.

(2) Komise předala Německu dne 12. ledna 1993 žádost o informace o navýšení kapitálu u společnosti WestLB prostřednictvím integrace Ústavu na podporu výstavby bytů (Wohnunngsbauförderanstalt) („WfA“) jakož i podobných navýšení vlastních prostředků zemských bank dalších spolkových zemí. Komise se také dopisem dotazovala, u kterých zemských bank došlo k převodu veřejných prostředků na podporu, a rovněž byly požadovány informace o důvodech opravňujících tyto transakce.

(3) Německo předalo dopisy s odpovědí ze dne 16. března 1993 a 17. září 1993. Další informace Komise požadovala dopisy ze dne 10. listopadu 1993 a 13. prosince 1993 a předány Německem v dopisu ze dne 8. března 1994.

(4) Dopisem ze dne 31. května 1994 a 21. prosince 1994 Bundesverband deutscher Banken e.V. („BdB“) *(Spolkový svaz německých bank, zapsaný spolek)*, který reprezentuje soukromé banky se sídlem v Německu, sdělil Komisi mimo jiné, že zákonem ze dne 17. prosince 1991 byly podíly země Dolní Sasko na majetku na podporu oblasti bydlení, zemědělství a živnostenského podnikání převedeny na NordLB s účinností ke dni 31. prosince 1991. BdB ve zvýšení vlastních prostředků společnosti NordLB, které je s tímto spojeno, vidí narušení hospodářské soutěže v její prospěch, protože pro to nebyla sjednána úhrada v souladu se zásadou investora v tržním hospodářství. Druhým uvedeným dopisem proto BdB podal formální stížnost a vyzval Komisi, aby proti Německu zahájila řízení podle čl. 93 odst. 2 Smlouvy o ES (nyní čl. 88 odstavec 2 Smlouvy o ES). V únoru a v březnu 1995 a v prosinci 1996 přistoupilo ke stížnosti svého svazu několik jednotlivých bank.

(5) Komise nejprve zkoumala převod majetku na společnost WestLB, prohlásila ale, že bude zkoumat převody na další zemské banky, zvláště na NordLB, ve světle zjištění ve věci WestLB [2]. Rozhodnutím 2000/392/EG [3] v této věci konečně v roce 1999 prohlásila, že opatření pro poskytování podpor (rozdíl mezi zaplacenou úhradou a úhradou běžnou na trhu) je neslučitelné se společným trhem a vyslovila požadavek na vrácení podpory. Toto rozhodnutí bylo Soudem prvního stupně Evropských společenství rozsudkem ze dne 6. března 2003 zrušeno kvůli nedostatečnému zdůvodnění dvou prvků při vyměřování výše úhrady, jinak bylo ale v plném rozsahu potvrzeno. Dne 20. října 2004 přijala Komise, berouc na vědomí vyrozumění mezi stěžovatelem, společností WestLB a zemí Severní Porýní-Vestfálsko, nové rozhodnutí, které přihlédlo k bodům kritiky soudu.

(6) V návaznosti na rozhodnutí 2000/392/ES předala Komise dne 1. září 1999 Německu žádost o informace, které se týkají převodů na jiné zemské banky. Německo nato dopisem ze dne 8. prosince 1999 zaslalo informace

[1] Úř. věst. C 81, 4.4.2003, s. 2.

[2] Úř. věst. C 140, 5.5.1998, s. 9.

[3] Úř. věst. L 150, 23.6.2000, s. 1; byly podány opravné prostředky Německem (Rs. C 376/99), Severním Porýním-Vestfálskem (Rs. T-233/99) a společností WestLB (Rs. T 228/99); Komise zahájila řízení o porušení smlouvy (Rs. C 209/00).

k převodu Zemských správ svěřeného majetku země na společnost NordLB, které byly po další žádosti Komise o informace doplněny dopisem ze dne 22. ledna 2001.

(7) Žádostí o informace ze dne 1. března 2001 Komise žádala o další údaje, zvláště k převodům kapitálu prostřednictvím Niedersächsische Sparkassen und Giroverband („NSGV“) *(Dolnosaské spořitelny a svaz žirových bank)*, které byly zodpovězeny dopisem Německa ze dne 15. května 2001.

(8) Dopisem ze dne 13. listopadu 2002 Komise informovala Německo o svém rozhodnutí zahájit ohledně převodu prostředků na podporu země Dolní Sasko na společnost NordLB formální řízení podle čl. 88 odst. 2 Smlouvy o ES. Ve stejné době Komise zahájila také řízení kvůli podobným majetkovým převodům na společnosti Bayerische Landesbank – Girozentrale *(Bavorská zemská banka – ústředí žirové banky)*, Landesbank Schleswig-Holstein – Girozentrale *(Zemská banka Šlesvicko-Holštýnsko – ústředí žirové banky)*, Hamburgische Landesbank – Girozentrale *(Hamburská zemská banka – ústředí žirové banky)* a Landesbank Hessen-Thüringen *(Zemská banka Hesensko-Duryňsko)*. Nejprve Komise zahájila již v červenci 2002 řízení ohledně majetkového převodu na Landesbank Berlin *(Zemská banka Berlín)*.

(9) Rozhodnutí o zahájení řízení bylo zveřejněno v Úředním věstníku Evropské unie ([1]). Komise vyzvala ostatní účastníky k zaujetí stanoviska.

(10) Dopisem ze dne 11. dubna 2003 zaujalo Německo stanovisko k zahájení řízení ve věcech společnosti NordLB.

(11) Dopisem ze dne 29. července 2003 zaujal BdB stanovisko ke všem rozhodnutím o zahájení ze dne 13. listopadu 2002 společně. Ke stanovisku BdB Německo sdělením ze dne 30. října 2003 zaslalo odpor zemské vlády Severního Porýní-Vestfálska a společnosti WestLB AG, který se vztahuje také na řízení kvůli převodu LTS na NordLB.

(12) Na další žádost Komise o informace ze dne 1. září 2003 Německo dopisem ze dne 28. října 2003 předalo další informace a reagovalo na stanovisko BdB k NordLB.

(13) Dne 7. dubna 2004 a 3. května 2004 adresovala Komise Německu další žádosti o informace, které byly zodpovězeny dopisy ze dne 27. května 2004 a z 28. června 2004. Dne 16. srpna a 9. září 2004 Německo zaslalo doplňující stanoviska ke svému dosavadnímu vyjádření.

(14) Dne 19. července 2000 stěžovatelé BdB, země Severní Porýní-Vestfálsko a společnost WestLB AG předali předběžné vyrozumění o přiměřené úhradě za převedený majetek. Tato úhrada by měla být podle jejich názoru základem pro rozhodnutí Komise. BdB, země Dolní Sasko a společnost NordLB rovněž zaslaly návrh na vyrozumění o přiměřené úhradě za převedený majetek LTS. Následně bylo Komisi doručeno několik dopisů těchto účastníků, jakož i Německa. Konečného znění vyrozumění ohledně převodu majetku LTS na společnost NordLB Komise obdržela dne 7. října 2004.

II. PODROBNÝ POPIS OPATŘENÍ

1. *NORDDEUTSCHE LANDESBANK – GIROZENTRALE (SEVERONĚMECKÁ BANKA – ÚSTŘEDÍ ŽIROVÉ BANKY)*

(15) Společnost NordLB, do které byla LTS vložena, je veřejně právním úvěrovým ústavem s právní formou ústavu veřejného práva se sídlem v Hannoveru, Braunschweigu, Magdeburgu a Schwerinu. S částkou konsolidované rozvahy ve výši cca 193 miliard EUR (rozhodný den 31. prosinec 2003) je jednou z největších bank v Německu. Společnost NordLB v současnosti zaměstnává přibližně 9 500 pracovníků.

(16) Společnost NordLB vznikla roku 1970 sloučením čtyř veřejnoprávních úvěrových ústavů (Niedersächsische Landesbank, Braunschweigische Staatsbank včetně Braunschweigische Landessparkasse, Hannoversche Landeskreditanstalt a Niedersächsische Wohnungskreditanstalt-Stadtschaft).

(17) K okamžiku nabytí platnosti předloženého zkoumaného převodu kapitálu byly vlastníky společnosti NordLB země Dolní Sasko ze 60 % a Niedersächsische Sparkassen- und Giroverband („NSGV“), veřejnoprávní korporace, ze 40 %.

(18) Ve dvou státních smlouvách z roku 1991 resp. 1992 se země Dolní Sasko, Sasko-Anhaltsko a Meklenbursko-Pomořansko dohodly, že budou společnost NordLB provozovat jako společný ústav zemí. S účinkem ke dni 12. ledna 1993 se změnila struktura podílníků a ručitelů následovně: země Dolní Sasko 40 %, NSGV 26,66 %, země Sasko-Anhaltsko 10 %, země Meklenbursko-Pomořansko 10 %, Sparkassenbeteiligungsverband Sachsen-Anhalt („SBV“) 6,66 %, Sparkassenbeteiligungszweckverband Mecklenburg-Vorpommern („SZV“) 6,66 %.

(19) Podle jejich stanov náležejí společnosti NordLB úkoly zemské banky, spořitelní centrální banky a obchodní banky. Dále může provozovat ostatní obchody všeho druhu, které slouží účelům banky, jejích nositelů, jakož i místním samosprávám v zemích. V oblasti Braunschweigu je společnost NordLB činná jako spořitelna. Společnost NordLB nabízí finanční služby soukromým osobám, firmám, institucím a státu a je významným aktérem na mezinárodních kapitálových trzích jak na vlastní účet, tak pro jiné emitenty titulů pro výkon rozhodnutí. Jako mnoho dalších německých univerzálních bank má také společnost NordLB řadu podílů ve finančních ústavech a v jiných podnicích.

([1]) Úř. věst. C 81, 4.4.2003, s. 2.

(20) Společnost NordLB je přítomna na významných finančních a obchodních místech světa. Banka udržuje burzovní kancelář ve Frankfurtu, pobočky v Londýně, New Yorku, Singapuru, Stockholmu, Helsinkách a Šanghaji, zastoupení v Oslu, Talinu a Beijingu, jakož i dceřiné společnosti v Londýně, Curychu, Luxemburgu, Rize, Vilniusu a ve Varšavě.

(21) V roce 2003 činil podíl vlastních prostředků společnosti NordLB na úrovni institutu 11,5 % a na úrovni koncernu 10,1 %; podíl klíčového kapitálu na úrovni institutu se pohyboval kolem 7,1 % a 6,3 % na úrovni koncernu. Rentabilita vlastního kapitálu byla v roce 2003 přibližně [...] (*) %.

2. *ZEMSKÉ SPRÁVY SVĚŘENÉHO MAJETKU (LTS)*

(22) V roce 1948 zřídila země Dolní Sasko „Správu svěřeného majetku" (Treuhandstelle), jejíž úkol spočíval v podpoře sociální výstavby bytů. Na základě takzvané svěřenecké smlouvy mezi zemí a společností NordLB převzala společnost NordLB správu prostředků na podpory a úkolů, které zastává místo pro správu státního majetku. Na základě této a dvou dalších smluv stejného druhu se společnost NordLB stala právním – ale ne ekonomickým – majitelem a důvěrnickým správcem prostředků na podporu výstavby bytů, na podporu zemědělství a hospodářství v zemi. Půjčky byly přidělovány vlastním jménem, ale ekonomicky na účet země.

(23) Celkem tři Zemské správy svěřeného majetku jsou právně nezávislé, jsou ale vedeny jako samostatné, ekonomicky, personálně a organizačně oddělené obchodní úseky společnosti NordLB. Tyto tři LTS jsou osvobozeny od daně z příjmu právnických osob, od daně z příjmu fyzických osob a od daně z majetku.

(24) *LTS-Wohnungswesen* spravuje majetek k účelu výstavby bytů jakož i zemské záruky na podporu výstavby bytů. Podporuje zvláště novou výstavbu a modernizaci vlastních a nájemních bytů, jakož i nákup a nabývání vlastních bytů.

(25) *LTS-Agrar* spravuje veřejné půjčky a dotace na podporu zemědělství, zvláště na agrární investice a opatření v lesním hospodářství.

(26) *LTS-Wirtschaft* schvaluje a spravuje půjčky a dotace v oblasti podpory hospodářství, především na investice malých a středních podniků jakož i na zakládání nových podniků. Spravuje iniciativu Společenství EU INTERREG a je uznáváno jako zprostředkovatel financí v rámci „Joint European Venture" (JEV).

(*) Důvěrná informace.

3. *POŽADAVKY NA KAPITÁL PODLE SMĚRNICE O VLASTNÍCH PROSTŘEDCÍCH*

(27) Podle směrnice Rady 89/647/EHS ze dne 18. prosince 1989 o koeficientu výše kapitálové přiměřenosti pro úvěrové ústavy [1] (dále „směrnice o kapitálové přiměřenosti") a podle směrnice Rady 89/299/EHS ze dne 17. dubna 1989 o vlastních prostředích úvěrových ústavů [2] (dále „směrnice o vlastních prostředcích"), podle nichž byl novelizován zákon o úvěrech („KWG"), musí banky disponovat základním jměním k ručení ve výši 8 % svých rizikových aktiv. Alespoň čtyři procenta z tohoto musí představovat takzvaný klíčový kapitál (kapitál „třídy 1"), který zahrnuje části kapitálu, které má úvěrový ústav neomezeně a bezprostředně k dispozici, aby mohl krýt rizika a ztráty, jakmile z tohoto vyplynou. Klíčový kapitál má rozhodující význam pro celkové vybavení banky vlastními prostředky ve smyslu právního dohledu, protože doplňkový kapitál (kapitál „třídy 2") je uznán pouze ve výši stávajícího klíčového kapitálu na podporu rizikových obchodů banky.

(28) Ke dni 30. června 1993 musely německé banky své vybavení základním jměním k ručení přizpůsobit novým požadavkům podle směrnice o kapitálové přiměřenosti a směrnice o vlastních prostředcích [3].

(29) Před převedením směrnice o kapitálové přiměřenosti do německého práva bylo mnoho zemských bank vybaveno základním jměním k ručení v poměrně malé výši. Pro dotyčné úvěrové ústavy bylo proto naléhavě nutné, aby posílily výši vlastního kapitálu, aby zabránily omezení své podnikatelské expanze nebo aby si alespoň mohly zachovat svůj stávající objem obchodů.

(30) Kvůli napjaté rozpočtové situaci nemohli ale státní podílníci přinést žádný nový kapitál, na druhé straně ale nechtěli také privatizovat a další kapitál financovat prostřednictvím kapitálových trhů. Tak bylo rozhodnuto, že budou realizovány převody majetku resp. kapitálu, např. v případě společnosti WestLB majetek Wohnungsbauförderungsanstalt *(Ústav na podporu bytové výstavby)* země Severní Porýní-Vestfálsko („WfA"), v případě společnosti NordLB uvedené prostředky na podporu tří LTS.

[1] Úř. věst. L 386, 30.12.198, zrušen a nahrazen směrnicí 2000/12/ES, Úř. věst. L 126, 26.5. 2000.

[2] Úř. věst. L 124, 5.5.1989, zrušen a nahrazen směrnicí 2000/12/ES, Úř. věst. L 126, 26.5. 2000.

[3] Podle směrnice o solventnosti musí mít úvěrové ústavy vlastní prostředky ve výši alespoň 8 % svých rizikových aktiv, zatímco podle staré německé úpravy byl požadován podíl ve výši 5,6 %; tento podíl se ovšem vztahoval na definici vlastních prostředků, která byla užší než podíl platný od nabytí platnosti směrnice o vlastních prostředcích.

4. *PŘEVOD LTS A JEHO ÚČINKY*

a. PŘEVOD

(31) Zákonem o vložení prostředků na podporu země Dolní Sasko do vlastního jmění k ručení společnosti Norddeutsche Landesbank – Girozentrale ([1]), který byl přijat dne 17. prosince 1991 dolnosaským zemským sněmem, bylo ministerstvo financí země zmocněno, aby podíly země na prostředcích na podporu těchto tří LTS převedlo na společnost NordLB jako vlastní kapitál za aktuální cenu na trhu. Vedle toho se země zavázala, že převedené prostředky na podporu udrží v součtu na hranici aktuální tržní hodnoty ve výši alespoň 1,5 miliardy DEM.

(32) Podle zákona uzavřely země Dolní Sasko a společnost NordLB dne 20. prosince 1991 smlouvu o převodu, kterou převedla země své podíly na příslušných prostředcích na podporu zcela na společnost NordLB jako vlastní jmění k ručení. Účelem převodu prostředků na podporu bylo zvýšení vlastního kapitálu společnosti NordLB uznaného z hlediska bankovního dohledu o 1,5 miliardy DEM.

b. HODNOTA LTS

(33) Společnost NordLB dne 21. února 1992 pověřila auditorskou společnost Treuarbeit AG zjištěním hodnoty vloženého majetku ke dni 31. prosince 1991. Tato došla k výsledku, že převedený majetek vykazoval celkově hodnotu 1,7544 miliard DEM, a potvrdila, že na účelové rezervy vytvořené v souvislosti s vložením a vykazované v rozvaze společnosti NordLB k 31. prosinci 1991 jako vlastní kapitál ve výši 1,5 miliardy DEM je možné nahlížet jako na zhodnocené.

(34) Hodnota majetku vloženého zemí Dolní Sasko do společnosti NordLB se zjišťuje průběžně. Následující tabulka ukazuje zjištěné hodnoty ke konci roku 2003:

Rozhodný den	Hodnota v mil. DEM
31.12.1991	1 754,4
31.12.1992	[...]
31.12.1993	[...]
31.12.1994	[...]
31.12.1995	[...]
31.12.1996	[...]
31.12.1997	[...]
31.12.1998	[...]
31.12.1999	[...]
31.12.2000	[...]
31.12.2001	[...]
31.12.2002	[...]
31.12.2003	[...]

([1]) *Dolnosaská sbírka zákonů a nařízení*, č. 47/1991, s. 358.

(35) Na základě posudku společnosti Treuarbeit AG společnost NordLB dne 26. února 1992 požádala Spolkový úřad pro bankovní dohled (BAKred) o uznání účelové rezervy z hlediska bankovního dohledu ve výši 1,5 miliard DEM jako vlastní prostředky k ručení podle § 10 odst. 2 věty 2 KWG.

(36) Dne 26. července 1993 uznal BAKred těchto 1,5 miliard DEM předběžně jako základní jmění k ručení. Poté, co země Dolní Sasko objasnila svůj závazek k zachování hodnoty prostředků na podporu ve výši alespoň 1,5 miliardy DEM, které vyžadoval BAKred, uznal úřad pro dohled dne 22. listopadu 1993 s konečnou platností, že netrvají jeho počáteční pochybnosti ohledně zhodnocení účelové rezervy. Před formálním uznáním prostředků na podporu LTS za základní jmění úřadem BAKRed toleroval BAKred skutečné používání prostředků na podporu k ručení, pokud to bylo nutné, aby bylo možné vyhovět aktuálně platným předpisům o kapitálové přiměřenosti.

(37) Částka 1,5 miliardy DEM byla od okamžiku vložení vykazována jako souhrnná účelová rezerva pod vlastním kapitálem společnosti NordLB, zatímco příslušná částka rozdílu byla zaúčtována k hodnotě majetku jako rezerva pro závazky ze smlouvy o převodu.

(38) Německo uvedlo, že z převedeného majetku bylo cca 100 mil. DEM ročně využito na podporu samotného bankovního obchodu. Veškerý zbytek majetku měla společnost NordLB od uznání úřadem BAKred k dispozici na podporu konkurenceschopnosti v bankovních obchodech. Před uznáním úřadem BAKRed byla na podporu konkurenceschopnosti v bankovních obchodech k dispozici pouze část skutečně požadovaných prostředků, aby bylo možné splnit předpisy o kapitálové přiměřenosti.

(39) Pro konkurenceschopnost v bankovních obchodech byly vyčleněny následující prostředky:

Rok 1992	Hodnota prostředků vyčleněných na konkurenceschopnost v bankovních obchodech podle údajů Německa v mil. DEM
Leden	120
Únor	101
Březen	145
Duben	109
Květen	71
Červen	0
Červenec	0
Srpen	0
Září	0
Říjen	19
Listopad	63
Prosinec	162

Rok 1993	Hodnota prostředků vyčleněných na konkurenceschopnost v bankovních obchodech podle údajů Německa v mil. DEM
Leden	133
Únor	133
Březen	207
Duben	147
Květen	174
Červen	1 143
Červenec	1 222
Srpen	1 071
Září	1 176
Říjen	1 204
Listopad	1 149
Prosinec	1 197

Nezávisle na využití prostředků z hlediska dohledu, je společnost NordLB vůči zemi smluvně zavázána, že před započetím jednoho každého obchodního roku sdělí výši předpokládaného využití prostředků na podporu LTS (takzvané doložení kapitálu). Pro rok 1992 společnost NordLB ohlásila 180 mil. DEM. Pro rok 1993 byla doložena částka 1,4 miliardy DEM. Od roku 1994 se kapitál ohlášený vůči zemi kryje s maximální hodnotou prostředků, která byla k dispozici na konkurenceschopnost v bankovních obchodech (částky rozdílů k 1,5 miliardy DEM byly zapotřebí na podporu samotného obchodu).

Rozhodný den	Doložený kapitál v mil. DEM
31.12.1991	—
31.12.1992	180
31.12.1993	1 400
31.12.1994	1 400
31.12.1995	1 390
31.12.1996	1 390
31.12.1997	1 390
31.12.1998	1 390
31.12.1999	[...]
31.12.2000	[...]
31.12.2001	[...]
31.12.2002	[...]
31.12.2003	[...]

c. ÚČINKY PŘEVODU PROSTŘEDKŮ NA PODPORU LTS NA SPOLEČNOST NORDLB

(40) Podle údajů Německa měla společnost NordLB ke dni 31. prosince 1991 klíčový kapitál ve výši 2,043 miliard DEM a doplňkový kapitál ve výši 543 mil. DEM. V poměru k tehdejší základně vlastního kapitálu tedy celkově ve výši 2,586 miliard DEM zvýšily prostředky na podporu ve výši 1,5 miliardy DEM základnu vlastního kapitálu o 58 %.

(41) Možnost rozšíření obchodu až do 100 % vážených rizikových aktiv se zvýšila s faktorem 12,5, tzn. cca o 17,5 miliard DEM. Ve skutečnosti může být zvýšením vlastních prostředků o cca 1,4 miliardy DEM rozšířen přípustný objem úvěrů ale mnohem silněji, protože riziková aktiva banky nelze normálně zatížit 100 % rizikem. Protože zvýšení klíčového kapitálu společnosti NordLB vytvořilo možnost přijmout další doplňkový kapitál, zvětšila se nepřímo ještě silněji její skutečná kapacita pro přidělování úvěrů.

d. ÚHRADA ZA PŘEVOD LTS

(42) V § 7 odst. 1 smlouvy o vložení ze dne 20. prosince 1991 byla sjednána úhrada ve výši 0,5 % p.a. po zdanění za převod prostředků na podporu všech tří LTS. Úhrada musí být placena ročně dodatečně. Přitom musí společnost NordLB do 31.ledna příslušného následujícího obchodního roku zjistit výši úhrady. Sazba úhrady se vztahuje podle smluvního ustanovení na ohlášené využívání rezerv vytvořených podle smlouvy o vložení, tzn. pouze na „doložený" kapitál. Podle tohoto jsou placeny následující částky.

Rozhodný den	Doložený kapitál v mil. DEM	Úroková sazba	Zaplacená úhrada v mil. DEM
31.12.1992	180	0,5 %	0,9
31.12.1993	1 400	0,5 %	7
31.12.1994	1 400	0,5 %	7
31.12.1995	1 390	0,5 %	6,95
31.12.1996	1 390	0,5 %	6,95
31.12.1997	1390	0,5 %	6,95
31.12.1998	1 390	0,5 %	6,95
31.12.1999	[...] (*)	0,5 %	[...]
31.12.2000	[...]	0,5 %	[...]
31.12.2001	[...]	0,5 %	[...]
31.12.2002	[...]	0,5 %	[...]
31.12.2003	[...]	0,5 %	[...]

(43) Podle smlouvy o vložení má země Dolní Sasko navíc právo vybírat úroky a splátky, které se vrací do prostředků na podporu, pokud hodnota prostředků na podporu běžná na trhu překračuje 1,5 miliardu DEM. V době do března 2003 bylo podle údajů Německa odebráno celkem 473,88 mil. DEM (242,29 mil. EUR). Toto podle jeho názoru odpovídá

(*) Důvěrná informace.

úrokové přirážce ke sjednaným 0,5 % p.a. ve výši cca 2,79-2,85 % za rok.

e. VLOŽENÍ KAPITÁLU PROSTŘEDNICTVÍM DALŠÍHO VLASTNÍKA PODÍLŮ, NSGV

(44) V přípravných rozhovorech k převodu prostředků na podporu LTS na NordLB země Dolní Sasko objasnila vůči tehdy jedinému jinému ručiteli NSGV, že vychází ze společné odpovědnosti za financování obou ručitelů a že NSGV by měl přispět podle svého kapitálového podílu 40 %. Pokud by toto způsobilo potíže, bylo by nutné diskutovat o změně poměrů podílů.

(45) Návrh dohody, která má být uzavřena mezi oběma ručiteli, byl přiložen k návrhu zákona ze dne 15. října 1991. Proti okamžitému podepsání této „dohody ručitelů" stála podle údajů Německa pouze okolnost, že bylo stanoveno společné podepsání země Saska-Anhaltska a SBV, SBV k tehdejšímu okamžiku ale ještě nebyl založen. Při uzavření smlouvy o vkladu dne 20. prosince 1991 rozhodla schůze ručitelů, která k tomuto okamžiku sestávala ze země Dolní Sasko a NSGV, že učiní takovou dohodu ručitelů. Dohoda byla uzavřena po nabytí platnosti státní smlouvy za účasti země Sasko-Anhaltsko a SBV dne 5. března 1992.

(46) NSGV podle údajů Německa dále splnil své závazky z dohody ručitelů ze dne 5. března 1992 a v červenci a v říjnu 1994 vlastní prostředky společnosti NordLB, které jsou uznány z hlediska bankovního právního dohledu, zvýšil prostřednictvím dvou dále blíže popsaných opatření z jeho strany celkem o 1 miliardu DEM (podle jeho tehdejšího kapitálového podílu na společnosti NordLB ve výši 40 %).

(i) ***LBS-zvláštní rezerva ve výši 450 mil. DEM***

(47) Landesbausparkasse (LBS) *(Zemská stavební spořitelna)*, která byla dosud začleněna do společnosti NordLB, byla po jednáních na konci roku 1993 mezi zemí, NSGV a NordLB vyloučena z NordLB zákonem ze 6. června 1994 s účinkem ke dni 1. července 1994 a osamostatněna jako právně způsobilý ústav veřejného práva.

(48) Dosud byli v interním poměru ručitelů vlastníci LBS země Dolní Sasko ze 60 % a NSGV ze 40 %. Hodnota LBS byla vyčíslena na 900 mil. DEM. Bylo sjednáno, že společnost NordLB by měla před vyčleněním odebrat z LBS 450 mil. DEM a NSGV by měl stejnou částku do LBS opět přivést. Toto opatření bylo NSGV započítáno ve výši 450 mil. DEM na jeho závazek z dohody ručitelů přivést do NordLB 1 miliardu DEM, za podmínky, že NSGV by realizoval další majetkový vklad ve výši 550 mil. DEM.

(49) Odebraná částka ve výši 450 mil. DEM byla společností NordLB zaúčtována v rezervních fondech ze zisku ve formě zvláštní rezervy jako dodatečné vlastní jmění k ručení ve smyslu předpisů bankovního právního dohledu. Zvláštní rezerva se úročí 7,5 % p.a. před zdaněním způsobem ukládání a v interním poměru ručitelů mezi sebou navzájem přísluší zemi ze 60 % a NSGV ze 40 %.

(ii) ***Kapitálový vklad tichého společníka ve výši 550 mil. DEM***

(50) NSGV a společnost NordLB podle údajů Německa uzavřely dne 10. října 1994 smlouvu o majetkovém vkladu podle § 10 odst. 4 KWG. Podle ní se NSGV zavázal, že s účinností k 10. říjnu 1994 provede majetkový vklad ve formě podílu tichého společníka ve výši 550 mil. DEM u NordLB proti zaplacení úhrady závislé na zisku, jejíž výše vyplývá z blíže specifikované úrokové sazby pro desetileté dluhopisy majitele ve výši 7,91 % s připočtením marže 1,2 % p. a. Z toho se podle údajů německých úřadů vypočítá celkové úročení ve výši 9,11 %, které odpovídá úhradě běžné na trhu za podíl tichého společníka a zároveň úhradě, která se má zaplatit zemi Dolní Sasko za vložení prostředků na podporu do vlastního jmění k ručení. Vklad byl podle údajů německých úřadů proveden podle smlouvy a byl ve smyslu bankovního právního dohledu uznán jako vlastní jmění společnosti NordLB k ručení.

III. STANOVISKO ÚČASTNÍKŮ

1. *STÍŽNOST A POZNÁMKY STĚŽOVATELE*

(51) BdB vidí v převodu prostředků LTS na podporu a ve zvýšení vlastních prostředků společnosti NordLB, které je s tím spojeno, narušení hospodářské soutěže ve prospěch společnosti NordLB, protože společnost NordLB neprovedla žádnou úhradu, která by byla v souladu se zásadou investora v tržním hospodářství.

(52) Podle názoru BdB není použití zásady investora v tržním hospodářství omezeno na ztrátové nebo sanaci vyžadující podniky. Investor se při rozhodování o své investici nemá vést otázkou, zda dotyčný podnik hospodaří vůbec rentabilně, nýbrž zkoumá, zda výnosnost odpovídá sazbě běžné na trhu. Pokud by byly vklady státního kapitálu zkoumány z hlediska práva podpory pouze tehdy, pokud se jedná o ztrátové podniky, vedlo by to k horšímu postavení soukromých podniků, které nelze sjednat pomocí článku 86 odst. 1 Smlouvy o ES.

(53) Také by nebylo možné použít článek 295 Smlouvy o ES k tomu, aby byl převod LTS vyjmut z rozsahu platnosti práva hospodářské soutěže. Podle uvedeného článku je ale možné odvodit svobodu státu vytvořit takový zvláštní majetek; jakmile ten ale přejde na komerčně pracující podnik, bylo by nutné použít pravidla hospodářské soutěže.

(54) BdB ve své stížnosti konstatoval, že otázka, jaká úhrada je přiměřená za vložení prostředků na podporu, musí být zodpovězena zvláště v případě společnosti NordLB podle

metodiky, která byla pro Komisi základem v jejím rozhodnutí o WestLB ze dne 8. července 1999. Podle ní má být v prvním kroku provedeno srovnání kapitálu, který je k dispozici, s jinými nástroji vlastního kapitálu. Ve druhém kroku se má zjistit minimální úhrada, kterou by investor očekával za konkrétní investice vlastního kapitálu do zemské banky. Nakonec se mají vypočítat eventuelní příplatky a srážky kvůli zvláštnostem převodu.

Porovnání s dalšími nástroji vlastního kapitálu

(55) BdB dospěl k výsledku, že vklad prostředků LTS na podporu do NordLB – stejně jako u všech dalších řízení kvůli vkladu kapitálu do zemských bank – je srovnatelný s vkladem do základního kapitálu.

(56) Vložení prostředků na podporu nelze srovnávat s podílem na zisku, protože právo na podíl na zisku představoval pouze doplňkový kapitál. V Německu byl jako klíčový kapitál při příslušných okamžicích vložení, tedy zvláště na konci roku 1991, toliko základní kapitál (a rezervy ve smyslu § 10 odst. 2 KWG), jakož i kapitálové vklady tichého společníka. Srovnání s podílem tichého společníka přitom ve všech případech vyloučeno. Zaprvé investor poskytl kapitálové vklady tichého společníka k dispozici pouze časově omezeně. Investor proto nemůže očekávat, že za kapitálový vklad tichého společníka obdrží stejnou výnosnost jako za nástroje vlastního kapitálu neomezeně uznávané bankovním právním dohledem, jako zvláště vklad do základního kapitálu.

(57) Pokud se za druhé uplatní, že přidělený kapitál se na základě dohod mezi vlastníky zemské banky použije k ručení sekundárně po základním kapitálu, nemělo by se z toho pro investora odvozovat žádné snížení rizika. Přidělený kapitál tvoří významnou část celkového klíčového kapitálu. Tím existuje velmi vysoká pravděpodobnost, že vložený kapitál bude v případě ztrát použit alespoň částečně ([1]).

(58) Rozdílná kvalita kapitálových vkladů tichého společníka v porovnání ke kapitálu, který by byl přidělen vložením prostředků zemských bank na podporu, byl za třetí potvrzen basilejským výborem pro bankovní dohled s ohledem na definici klíčového kapitálu z hlediska bankovního dohledu. Podle toho by měly být kapitálové vklady tichého společníka z hlediska bankovního dohledu uznány toliko jako takzvaný kapitál Lower-Tier-1. Tento kapitál by směl činit pouze 15 % požadovaného podílu klíčového kapitálu, tzn. při podílu klíčového kapitálu ve výši 4 % by musely být 3,4 % představovány základním kapitálem a otevřenými rezervami (např. vložené účelové rezervy do zemských bank). Navíc by sekundární nástroje vlastního kapitálu, např. přednostní akcie nebo požitková práva, přijímány bankami vždy pouze v malém rozsahu. Na nátlak ratingových agentur nedosáhly – zcela jinak, než ve zde posuzovaných případech – téměř nikdy více než 10 % celkového klíčového kapitálu banky. Na tomto pozadí nejsou vklady tichého společníka použitelné pro velké objemy, které investuje sám jeden investor.

Minimální úhrada za investici základního kapitálu do zemské banky

(59) BdB uvádí, že veškeré metody ke zjištění přiměřené úhrady (výnosnosti) pro základní kapitál, který je dán k dispozici, vycházejí z bezrizikové výnosnosti a že sčítají rizikovou prémii. Metody je možné odvodit z následujícího základního principu:

Očekávaná výnosnost rizikové investice

=

Bezriziková výnosnost + riziková prémie rizikové investice

(60) Pro zjištění bezrizikové výnosnosti použil BdB výnosnost dlouhodobé státní půjčky, protože u pevně zúročených cenných papírů státních emitentů se jedná o formu investice s nejmenším nebo žádným rizikem. K odstranění účinku inflace, má být přitom pro každé časové období vkladu určena sazba výnosnosti pro dlouhodobou státní půjčku nejprve bez zohlednění očekávání inflace. Pro odhad dlouhodobé bezrizikové základní úrokové sazby je potom k „reálné základní úrokové sazbě“ v okamžiku sledování nutné přičíst odhad dlouhodobé průměrné očekávané inflace ve výši 3,6 %.

(61) *Trh-riziková prémie* se zjišťuje podle názoru BdB v prvním kroku z rozdílu mezi dlouhodobou průměrnou výnosností akcií a úrokovou sazbou státních dluhopisů.

(62) Ve druhém kroku BdB určí hodnotu beta zemských bank, tzn. individuální rizikovou prémii bank, které se má přizpůsobit všeobecná tržní-riziková-prémie.

Přirážky a slevy kvůli zvláštnostem transakcí

(63) BdB konstatoval, že sazba odečtená Komisí od minimální úhrady v rozhodnutí 2000/392/ES kvůli *chybějící likviditě* majetku Wfa byla potvrzena Soudem prvního stupně. Neexistuje tedy žádný důvod odchylovat se v předložených případech od této metody a také zde se má provést odpočet likvidity. Výše odpočtu z důvodu chybějící likvidity se určí podle metodiky WestLB podle čistých nákladů na refinan-

([1]) V ostatním se prémie za riziko resp. ručení platí v prvé řadě kvůli riziku ztráty v případě insolvence. V tomto případě je kapitál nenahraditelně ztracen. Při běžné (dílčí) ztrátě, tedy mimo insolvenci, existuje vždy šance, že vlastní kapitál bude znovu doplněn o zisk.

cování (hrubé náklady na refinancování s odečtením aplikovatelných daní podniku).

(64) Přirážka provedená Komisí v rozhodnutí 2000/392/ES byla rovněž potvrzena Soudem prvního stupně. Pokud také v dalších případech zemských bank existují okolnosti způsobující zvýšení rizika vůči „normální investici základního kapitálu“, jako částečně mimořádně vysoký objem převodu majetku, neprovedené vydání nových obchodních podílů a s tím spojené upuštění od dalších hlasovacích práv, jakož i chybějící zastupitelnost investice, tzn. chybějící možnost investovaný kapitál kdykoli z podniku odebrat, je podle názoru BdB také zde přirážka oprávněná.

2. *POZNÁMKY ZEMĚ SEVERNÍ PORÝNÍ-VESTFÁLSKO A SPOLEČNOSTI WESTLB*

(65) Ve stanovisku předaném Německem dne 30. října 2003 k rozhodnutí Komise o zahájení popřely země Severní Porýní-Vestfálsko a společnost WestLB, že vložení majetku do zemských bank, zvláště v případě společnosti NordLB, může být srovnáváno se základním kapitálem. Spíše byly kapitálové vklady tichého společníka a takzvané perpetuals uznány v Německu již od roku 1991 jako klíčový kapitál. Navíc se úhrada neřídí právně podle zařazení bankovního dohledu, nýbrž podle rizikového profilu investice. Protože majetek se použije k ručení druhořadě, je riziková struktura srovnatelná spíše s kapitálovými vklady tichého společníka nebo s takzvanými perpetuals než s investicemi základního kapitálu.

(66) Ohledně výpočtu minimální úhrady u investice základního kapitálu není nutné proti metodě Capital Asset Pricing Model (CAPM) z pohledu WestLB metodicky nic namítat. Ovšem hodnoty beta zjištěné prostřednictvím BdB, které jsou zřetelně vyšší než 1, jsou nepřiměřené. Faktor beta vyšší než 1 naznačuje, že akcie podniku představuje vyšší riziko než trh jako celek. Na základě tehdy nesporně existující institucionální odpovědnosti úvěrového ustavu a ručení zřizovatele se riziko investice do zemské banky jasně nachází pod rizikem trhu jako celku.

(67) Vedle toho ve zvláštním případě zemských bank by znamenalo chybu přizpůsobit se očekávané výnosnosti k okamžiku vložení majetku do zemských bank. V testu soukromého investora je tento přístup zásadně smysluplný. V tomto případě by to však znamenalo, že základem má být úroková míra očekávaná v roce 1991. Jakékoli ekonomické realitě však odporuje, že by investor v roce 2003 obdržel očekávanou výnosnost roku 1991, která by dalece převyšovala skutečně dosaženou výnosnost.. Schematické a trvalé použití sazby výnosnosti by neodůvodněně znevýhodnilo zemské banky oproti soukromým účastníkům hospodářské soutěže.

(68) Pokud jde o slevu kvůli chybějící likviditě majetkových převodů jsou WestLB a země Severní Porýní-Vestfálsko toho názoru, že sazba za nerizikové státní půjčky musí být úplně odečtena od základní výnosnosti. Převodem majetků by zemské banky nezískaly žádnou likviditu. Není ekonomicky udržitelné snížit tuto sazbu o daňovou úsporu, protože úhrada za nástroje kapitálového trhu je nezávislá na daňové situaci. Jinak by byly ceny nástrojů kapitálového trhu rozdílné vždy podle daňové situace..

(69) Konečně by se při posuzování rizika a úhrady zohlednit, že na základě chybějící likvidity majetků není ani likvidita riziková. To by se mělo zohlednit odpovídající slevou. Rovněž by se měl kvůli takzvanému efektu vlastníka uplatnit sleva, neboť investor, který již má v podniku podíl, hodnotí další investici jinak než investor nový.

3. *POZNÁMKY SPOLEČNOSTI NORDLB A ZEMĚ DOLNÍ SASKO*

(70) Závěry společnosti NordLB a země Dolní Sasko uvádí také spolková vláda. Ty jsou proto uvedeny společně s poznámkami Německa.

4. *POZNÁMKY NĚMECKA*

(71) Podle názoru Německa existují i po rozhodnutí Soudu prvního stupně zásadní pochybnosti o tom, zda se mohou investice státního sektoru do rentabilních podniků měřit podle měřítka testu soukromých investorů. Německo je navíc přesvědčeno, že přenechání prostředků zemí Dolní Sasko na podporu společnosti NordLB nepředstavuje žádnou státní podporu ani podle zásad použitých Komisí v rozhodnutí 2000/392ES.

(72) V případě společnosti NordLB se v okamžiku přenechání prostředků na podporu vedle země jediný další společník – NSGV – zavazuje, že podle své účasti provede vklad v odpovídajícím objemu a za srovnatelných podmínek jako země a tento vklad je potom také realizován. V této míře se země již chovala při přenechávání prostředků na podporu společnosti NordLB jako soukromý investor.

(73) Společnost NordLB navíc ještě zaplatila přiměřenou úhradu. Přitom se má zohlednit, že zaplacená úhrada ve výši 0,5 % po zdanění (1,2 % před zdaněním) odpovídá při zohlednění nákladů refinancování ve výši cca 8,3 % indikativní úrokové sazby (1,2 % + 8,3 % =) cca 9,5 % před zdaněním, které země jako investor ušetřila, Navíc zemi Dolní Sasko dodatečně k úhradě 0,5 % po zdanění průběžně plynuly zpětné toky z prostředků na podporu, které činily celkem přibližně 242,29 mil. EUR (473,88 mil. DEM).

(74) Způsob výpočtu minimální úhrady BdB a Komise v rozhodnutí 2000/392/ES je chybný. Metoda CAPM není z několika důvodů vhodná ke zjišťování tržní výnosnosti. Zaprvé majetek převedený na společnost NordLB nebyl volně disponibilní. Tím by investiční alternativy předpokládané v rámci CAPM prakticky neexistovaly. Navíc by neexistovalo riziko předpokládané v CAPM pro kolísání trhu, protože zemské banky nebyly zapsány na burze, protože vklad byl hrazen s pevným úrokem a zemské banky byly v tehdejší době ještě zvýhodněny institucionální odpovědností úvěrového ústavu a ručením zřizovatele. Podle toho by neexistovala také žádná řada historických údajů pro faktory beta.

(75) Za zvláštních okolností přenechání prostředků na podporu by se mělo zohlednit, že ručení prostředků na podporu je omezeno ve vnitřním vztahu podle podílu země Dolní Sasko na základním kapitálu společnosti NordLB a že země má nárok na vyrovnání vůči dalším ručitelům společnosti NordLB. Investor při rozhodování o investicích rozhodně zohlednil, že prostředky na podporu se sice ve vnějším vztahu podílejí neomezeně na ztrátě, ale že ručení ve vnitřním vztahu je omezeno v rozsahu odpovídajícím podílu země Dolní Sasko na základním kapitálu společnosti NordLB. Země Dolní Sasko má proto nárok na vyrovnání proti dalším ručitelům společnosti NordLB – včetně veřejnoprávních korporací – u nichž neexistovalo žádné riziko úpadku.

(76) Pokud jde o přirážku kvůli mimořádně vysokému objemu transakce Německo nechápe, jak se má definovat a proč by to mělo ospravedlňovat přirážku. Poměr vloženého majetku uznaného z hlediska právního dohledu k celkovému vlastnímu kapitálu koncernu NordLB činil v roce 1992 pouze 34,89 %. Tento podíl do roku 2001 klesl již jen na 9,62 %. Tyto výpočty se provádí na základě toho, že vlastní kapitál společnosti NordLB činil v roce 1992 4,298 miliard DEM a v roce 2001 15,596 miliard DEM. Přitom údaje o vlastním kapitálu již obsahovaly majetek LTS.

(77) Ani z hlediska neprovedeného vydání nových obchodních podílů zemi Dolní Sasko není oprávněna žádná přirážka. NSGV se k okamžiku přenechání prostředků na podporu zavázal, že ke svému podílu na NordLB přidělí adekvátní kapitál, což se také později stalo. Neexistoval proto žádný podnět k tomu, aby se zvýšily podíly země.

(78) Konečně není ani kvůli chybějící zastupitelnosti prostředků na podporu oprávněna žádná přirážka. Vložení prostředků na podporu porovná BdB a Komise pro výpočet minimální výnosnosti s investicí základního kapitálu. Investice základního kapitálu jsou ale stejně málo zastupitelné jako prostředky LTS na podporu.

(79) Pro případ, že by byla společnost NordLB přenecháním finančních majetků přesto zvýhodněna, jednalo by se při tomto zvýhodnění pouze o kompenzaci nákladů vzniklých společnosti NordLB kvůli realizaci její veřejné zakázky. Společnost NordLB není jen zemskou bankou, nýbrž v oblasti Braunschweigu také spořitelnou. Plní proto nejen klasickou veřejnou zakázku zemských bank s náklady, které jsou s tímto spojeny, nýbrž také funkci spořitelny.

(80) Pokud by nicméně existovala podpora, jednalo by se v každém případě o stávající podporu, protože přenechání prostředků na podporu by bylo realizováno na základě institucionální odpovědnosti úvěrového ústavu naposledy upraveného bruselským kompromisem ze dne17. července 2001.

5. *POROZUMĚNÍ MEZI BDB, ZEMÍ DOLNÍ SASKO A NORDLB*

(81) Dne 7. října 2004 byly Komisi doručeny výsledky porozumění mezi stěžovatelem BdB, zemí Dolní Sasko a společností NordLB. Aniž byla dotčena nadále existující zásadní právní pojetí, strany se v porozumění shodly na tom, co samy považují za vhodné parametry pro určení přiměřené úhrady a za přiměřenou úhradu. Strany žádají Komisi, aby výsledky porozumění zohlednila při svém rozhodování.

(82) Strany nejprve podle Capital Asset Pricing Modell („CAPM“) určily minimální úhradu za hypotetickou investici základního kapitálu do NordLB. Podle ní má přiměřená minimální úhrada za prostředky LTS na podporu činit přibližně 10,03 %. Přitom byly brány za základ nerizikové úrokové sazby REX10 Performance Index společnosti Deutsche Börse AG *(Německá burza a.s.)*, jakož i pro faktory beta posudek KPMG zadaný zemskými bankami ze dne 26. května 2004 (který má Komise k dispozici). Pro NordLB k okamžiku vložení dne 31. prosince 1991 konkrétně vyplynula nerizikoví základní úroková sazba 7,15 %. Jako faktor beta byla na základě studie KPMG použita hodnota 0,72. Prémie tržního rizika byla stanovena 4 % (pro všechny zemské banky jednotně).

(83) Poté byla stanovena sleva za chybějící likviditu kapitálu. Přitom byla brána za základ opět bezriziková úroková sazba ve výši 7,15 % jako hrubé náklady na refinancování. Pro zjištění čistých nákladů na refinancování bylo rozhodující daňové zatížení společnosti NordLB paušalizováno ve vztahu na okamžik vložení 50 %, takže vyplývá odečtení likvidity ve výši 3,57 %.

(84) Nakonec je uplatněn příplatek ve výši 0,3 % za chybějící navýšení hlasovacích práv.

(85) Celkově z tohoto vyplývá přiměřená úhrada za prostředky LTS na podporu ve výši 6,76 % p.a. po zdanění za část prostředků LTS na podporu použitelných pro konkurenční

obchod společnosti NordLB. Tato úhrada má být od konce měsíce přiznání splatná jako klíčový kapitál (30. listopadu 1993).

(86) K úhradě za část prostředků LTS na podporu, která není použitelná pro konkurenční obchod společnosti NordLB (provize avala), se porozumění nevyjadřuje.

IV. POSOUZENÍ OPATŘENÍ

(87) K posouzení opatření podle smluvních ustanovení o státních podporách se musí nejprve přezkoumat, zda opatření představuje státní podporu ve smyslu čl. 87 odst. 1 Smlouvy o ES.

1. *STÁTNÍ PROSTŘEDKY A ZVÝHODNĚNÍ URČITÉHO PODNIKU*

(88) Jak bylo uvedeno již shora, byly podíly země Dolního Saska na prostředcích tří LTS na podporu převedeny na společnost NordLB jako vlastní kapitál. Pokud se takový státní majetek s komerční hodnotou převádí na podnik, jedná se o státní prostředky ve smyslu čl. 87 odst. 1 Smlouvy o ES.

(89) Při zkoumání, zda převod státních prostředků na státní podnik tento podnik zvýhodňuje, a tak může představovat státní podporu ve smyslu čl. 87 odst. 1 Smlouvy o ES, použije Komise zásadu „investora v tržním hospodářství". Tato zásada byla Soudním dvorem v řadě právních věcí akceptována a dále rozvíjena. Posouzení podle této zásady je uvedeno v bodech odůvodnění 93 a následujících.

2. *NARUŠENÍ HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE A OMEZENÍ OBCHODU MEZI ČLENSKÝMI STÁTY*

(90) Liberalizací finančních služeb a integrací finančních trhů je bankovní odvětví stále více citlivé na narušení hospodářské soutěže, zvláště zbývající konkurenční překážky na trzích finančních služeb jsou poznenáhlu odbourávány.

(91) Společnost NordLB je univerzální bankou a významným aktérem na mezinárodních kapitálových trzích. Společnost NordLB realizuje bankovní služby v hospodářské soutěži s jinými evropskými bankami v rámci Německa i mimo jeho území. Příspěvky do NordLB tedy narušují hospodářskou soutěž a omezují obchod mezi členskými státy.

(92) Také je nutné poukázat na to, že existuje úzká souvislost mezi vlastním kapitálem úvěrového ústavu a jeho bankovními aktivitami. Banka může pracovat a rozšiřovat své komerční činnosti pouze s dostatečným uznaným vlastním kapitálem. Protože společnost NordLB byla díky státnímu opatření takovým vlastním kapitálem pro účely výše kapitálové přiměřenosti vybavena, byly bezprostředně ovlivněny obchodní možnosti banky.

3. *ZÁSADA SOUKROMÉHO INVESTORA V TRŽNÍM HOSPODÁŘSTVÍ*

(93) Aby bylo možné posoudit, zda kapitálové opatření učiněné státním vlastníkem podílů podniku představuje zvýhodnění ve smyslu čl. 87 odst. 1 Smlouvy o ES, použije Komise zásadu „soukromého investora v tržním hospodářství". Tato zásada byla Komisí použita v mnoha případech a Soudním dvorem Evropských společenství byla v několika rozhodnutích akceptována a dále rozvíjena ([1]). Dovoluje Komisi zapojit zvláštní okolnosti jednoho případu, popřípadě zohlednit určité strategie holdingové společnosti nebo skupiny podniků nebo mezi krátkodobými a dlouhodobými zájmy investora. Zásada soukromého investora v tržním hospodářství je použita také v předloženém případě.

(94) Podle této zásady nelze jako státní podporu hodnotit, pokud jsou poskytnuty kapitálové prostředky za podmínek, „za kterých by soukromý investor, který jedná za normálních tržně-ekonomických podmínek, byl ochoten přenechat prostředky soukromému podniku" ([2]). Finanční opatření jako pro investora v tržním hospodářství je zvláště nepřijatelné tehdy, když stanovená úprava úhrady zaostává za úhradami zaplacenými na trhu za srovnatelné investice.

(95) Ve světle „zásady investora v tržním hospodářství" zní tedy klíčová otázka, zda by takový investor společnosti NordLB poskytl kapitál, který vykazuje zvláštní příznaky prostředků LTS na podporu, za stejných podmínek, zvláště s ohledem na pravděpodobnou výnosnost investice. Tato otázka má být dále zkoumána.

a) ČLÁNEK 295 SMLOUVY O ES

(96) Podle článku 295 Smlouvy o ES zůstává úprava vlastnictví v různých členských státech nedotčena. To ale neospravedlňuje žádné jednání proti pravidlům smlouvy o hospodářské soutěži.

(97) Německo uvádí, že kvůli účelové vazbě majetku LTS by nemohly být tyto prostředky použity ziskově jinak, než jejich vložením do podobného státního zařízení. Proto převod představuje komerčně nejsmysluplnější použití tohoto majetku. Proto je každá úhrada za vložení, tzn.

([1]) Viz například rozsudky v právních věcech C-303/88, Itálie/Komise, Sb. rozh. 1991, I-1433 a C-305/89, Itálie/Komise, Sb. rozh. 1991, I-1603.

([2]) Sdělení Komise členským státům: Použití článků 92 a 93 Smlouvy o ES a článku 5 Směrnice Komise 80/723/EHS o veřejných podnicích ve zpracovatelském průmyslu, Úř. věst. C 307, 13.11.1993, s. 3, viz bod 11. V tomto sdělení jde sice výslovně o zpracovatelský průmysl, ale zásada platí bezpochyby i pro všechna ostatní odvětví hospodářství. Co se týče finančních služeb, bylo toto stvrzeno řadou rozhodnutí Komise, např. v případech Crédit Lyonnais (Úř. věst. L 221, 8.8.1998, s. 28) a GAN (Úř. věst. L 78, 16.3.1998, s. 1).

každá další výnosnost z kapitálu LTS dostačující, aby ospravedlnila převod s ohledem na „zásadu soukromého investora v tržním hospodářství".

(98) Tuto argumentaci nelze přijmout. Asi se může stát, že vložení tří LTS do NordLB a z toho vyplývající možnost pro NordLB, aby část kapitálu LTS použila k podpoře konkurenceschopnosti v bankovních obchodech, bylo ekonomicky nejsmysluplnějším využitím. Omezení na stanovisko státního investora by však zcela vynechalo fundamentální otázku zvýhodnění příjemce. Zda existuje zvýhodnění, je možné určit pouze tím, že se přezkoumá, zda cena, kterou zaplatil příjemce opatření, odpovídá tržní ceně: Jakmile se veřejné finance nebo jiná aktiva použijí pro komerční aktivity orientované na hospodářskou soutěž, je nutné aplikovat pravidla běžná na trhu.

b) ŽÁDNÁ ZMĚNA VLASTNICKÉ STRUKTURY

(99) Prostředkem pro zaručení přiměřené výnosnosti z poskytnutého kapitálu by bylo adekvátní zvýšení podílu země na společnosti NordLB, pokud celková rentabilita banky odpovídá normální výnosnosti, kterou investor v tržním hospodářství očekává ze své investice. Země Dolní Sasko se ale nerozhodla pro tento způsob postupu.

(100) Chybějící zvýšení obchodních podílů ve společnosti NordLB je ze strany Německa zdůvodňováno také tím, že se NSGV k okamžiku přenechání prostředků na podporu zavázalo přidat ke svému podílu ve společnosti NordLB adekvátně rovněž kapitál, což se potom také stalo vytvořením zvláštní rezervy LBS ve výši 450 mil. DEM a kapitálovým vkladem tichého společníka ve výši 550 mil. DEM. Německo navíc zastává názor, že Soudní dvůr ve věci Alitalia ([1]) rozhodl, že přísun kapitálu z veřejných prostředků by měl zásadě soukromého investora postačovat,, pokud investuje také jiný držitel podílů a pokud v takovém případě není k dispozici žádná státní podpora.

(101) S ohledem na rozhodnutí Soudního dvora v otázce Alitalia je nutné upozornit na to, že se rozhodnutí vztahuje na investice soukromých osob. U NSGV se ale nejedná o soukromé osoby, nýbrž o veřejnoprávní organizaci. Navíc nejsou kapitálové vklady NSGV ani časově ani obsahově srovnatelné s převodem prostředků LTS na podporu.

(102) Zatímco majetky LTS byly převedeny na NordLB s účinností ke dni 31. prosince 1991, byla LBS z NordLB vyčleněna až s účinností ke dni 1. července 1994 a zvláštní vklad LBS byl vytvořen ve výši 450 mil. DEM. Kapitálový vklad tichého společníka ve výši 550 mil. DEM byl proveden až s účinností od 10. října 1994. Již tento časový odstup mezi transakcemi vede z hlediska Komise k tomu, že neexistují žádné srovnatelné podmínky.

(103) Navíc se v každém případě u kapitálového vkladu tichého společníka jedná o jinou formu investice. Tehdy se u všech kapitálových vkladů tichého společníka jednalo o takzvaný kapitál „lower tier 1", tedy doplňkový kapitál, který nemohl být ke splnění předpisů o výši kapitálové přiměřenosti použit ve stejné míře jako základní kapitál. Navíc poskytovatelé kapitálových vkladů tichého společníka se na rozdíl od poskytovatelů základního kapitálu nepodíleli na zvyšování hodnoty podniku, nýbrž úhrada byla prováděna úplně přímo zaplacenými úhradami, které byly běžně pod úrovní úhrad investic základního kapitálu.

(104) Ani kdyby se vycházelo z toho, že – likvidní – kapitálový vklad tichého společníka ve výši 550 mil. DEM musel být uhrazen vyšší částkou než – nelikvidní – prostředky LTS na podporu, nejsou majetkové převody země a majetkové převody NSGV srovnatelné z důvodu rozdílné úhrady. Za zvláštní rezervu LBS se platí 7,5 % za rok (před zdaněním), kapitálový vklad tichého společníka je podle údajů spolkové vlády úročen cca 9,11 % (před zdaněním). Prostředky LTS na podporu jsou proti tomu úročeny 0,5 % po zdanění (cca 1,2 % před zdaněním). Tím je úhrada za prostředky LTS na podporu značně nižší než úhrada za opatření NSGV.

(105) Protože se transakce země a NSGV takto značně liší, může nakonec zůstat otevřená otázka, zda k okamžiku vložení prostředků LTS na podporu do NordLB skutečně existoval závazný závazek pro NSGV vložit kapitálu v rozsahu jeho podílu do NordLB nebo zda byl tento stanoven závazně až později.

(106) Ve výsledku však nedošlo k žádnému proporcionálnímu, srovnatelnému kapitálovému vkladu soukromého investora, takže také předpoklady, které byly základem pro případ Alitalia, zde nejsou splněny. Investice byla učiněna jiným státním majitelem podílů, NSGV, a podmínky kapitálového vkladu nejsou srovnatelné, protože nejsou v časové souvislosti, a také podmínky vkladu jsou rozdílné.

c) EFEKT VLASTNÍKA

(107) Německo zastává názor, že investor v tržním hospodářství by při úhradě zohlednil přírůstek hodnoty vlastního podílu ve společnosti NordLB. Země Dolní Sasko se při vložení majetků LTS podílela 60 % na NordLB. Hodnota těchto 60 % vzrostla vkladem. Navíc země zajistila, aby také NSGV přidal kapitál podle své účasti, takže NSGV se nepodílí na růstu hodnoty, kterou způsobila země sama.

([1]) Rozsudek ESD ze dne 12.12. 2000, T-296/97.

(108) Z důvodů vysvětlených pod bodem 102 a dalších nemůže být okolnosti, že země vlastnila podíly v NordLB, přičítán žádný význam, a na kapitálový vklad NSGV není možné nahlížet jako na srovnatelnou investici. Tím se NSGV podílí na růstu hodnoty, aniž by se o to sám odpovídajícím způsobem přičinil. Žádný investor v tržním hospodářství by neakceptoval, že ponese jako spoluvlastník veškeré zatížení investice a že bude pouze částečně realizovat užitek z toho vyplývající. To výslovně potvrdil Soud prvního stupně ve svém rozsudku k WestLB ([1]).

d) KAPITÁLOVÁ ZÁKLADNA PRO VÝPOČET ÚHRADY

(109) Podle názoru Německa má pouze část uznávaných základních vlastních prostředků, kterou může společnost NordLB použít k podpoře svých komerčních aktivit, hospodářský význam pro banku, a proto může země požadovat úhradu pouze za tuto část. BdB tvrdí, že celková částka ve výši 1,7544 miliard DEM je zatížena rizikem, a tudíž by se za tuto částku měla platit úhrada.

(110) Jak je použito v rozhodnutí 2000/392/ES a jak potvrdil Soud prvního stupně, je zásadně nutné uhradit celou hodnotu převedeného majetku. Úhrada může být přitom pro části převedeného majetku různá.

(111) Pro stanovení přiměřené úhrady by se mělo rozlišovat mezi částmi majetku LTS podle jejich užitku pro NordLB.

(112) Hodnota majetku na konci roku 1991 činila 1,7544 miliardy DEM. Hodnota majetku se zjišťuje ročně. Ovšem jako vlastní kapitál do rozvahy NordLB bylo zahrnuto pouze 1,5 miliardy DEM. Rozdíl od hodnoty prostředků LTS na podporu byl přeúčtován jako rezerva na závazek ze smlouvy o vkladu. Rezervy jsou vytvářeny pro hrozící závazky a nepředstavují žádný vlastní kapitál. Vlastní schopnost podniku splácet úvěr proto zásadně nezlepšují. Země Dolní Sasko je navíc oprávněna vybírat úroky a splátky, které vstupují do prostředků na podporu, pokud aktuální hodnota prostředků na podporu na trhu překročí 1,5 miliardy DEM. Protože kapitál, který přesahuje hodnotu 1,5 miliardy DEM NordLB, není k dispozici ani na rozšíření obchodů ani na podporu ručení, vychází Komise z toho, že investor nemohl za tuto část prostředků na podporu požadovat žádnou úhradu.

([1]) Úř. věst. L 150, 23.6. 2000, s. 1, dův. 316.

(113) Hodnota 1,5 miliardy DEM se od okamžiku vložení vykazuje v rozvaze společnosti NordLB jako vlastní kapitál. Ovšem prostředky LTS na podporu nebyly před uznáním BAKred využitelné v plném rozsahu jako vlastní kapitál. Až do předběžného uznání jako vlastní kapitál dne 26. července 1993 bylo využití prostředků na podporu tolerováno BAKred pouze do té míry, jak toto bylo požadováno ke splnění aktuálně platných předpisů o výši kapitálové přiměřenosti. Až od předběžného uznání dne 26. července 1993 bylo možné použít tuto částku ve výši 1,5 miliardy DEM v plném rozsahu. Z 1,5 miliardy DEM může NordLB využít pouze cca 1,4 miliardy DEM – hodnota každoročně kolísá – k tomu, aby rozšířila své aktivity v oblasti konkurenčního obchodu, protože zbytek je zapotřebí pro podporu samotného obchodu. Pro rok 1992 a do srpna 1993 by se proto měl jako primární základ pro úhradu pro zemi použít skutečně použitý kapitál a od srpna 1993 aktuálně doložený kapitál, tzn. 1,4 miliardy DEM ročně.

(114) Zbývající základní vlastní prostředky (od srpna 1993 ve výši cca 100 mil. DEM ročně, dříve více) nemohou být sice použity pro rozšíření konkurenčního obchodu, mají ale přesto užitek pro NordLB, neboť výše vlastního kapitálu vykazovaného v rozvaze dává investorům banky také informaci o její solidnosti a působí tak na podmínky, za kterých může banka přijmout cizí kapitál. Věřitelé a ratingové agentury zohledňují celkovou ekonomickou a finanční situaci banky. Protože částka ve výši cca 100 mil. DEM ročně nemůže být použita k rozšíření obchodní činnosti, nýbrž zlepšuje image banky v očích věřitelů, může být její ekonomická funkce v tomto ohledu srovnávána přinejmenším se zárukou.

(115) Protože takto má částka ve výši 100 mil. DEM ročně také ekonomický význam pro NordLB, investor v tržním hospodářství by požadoval za toto úhradu. Výše této úhrady je jistě nižší než úhrada za část ve výši 1,4 miliardy DEM, která má pro NordLB větší užitek, protože podle pravidel o výši kapitálové přiměřenosti může být použita také jako základ vlastních prostředků pro rozšíření obchodu orientovaného na hospodářskou soutěž.

(116) Na závěr je nutné upozornit na to, že text porozumění mezi zemí Dolní Sasko, společností NordLB a BdB stanovuje, že úhrada za převedený majetek má být provedena teprve ke konci měsíce, ke kterému jej BAKred s konečnou platností uznal jako klíčový kapitál, tzn. až od dne 30. listopadu 1993. Komise ale s porozuměním v tomto ohledu nemůže souhlasit. Převedený majetek LTS byl společnosti NordLB k dispozici od vkladu dne 31. prosince 1991 přinejmenším v rozsahu, jak jej toleroval BAKred, a společnost NordLB majetek také skutečně ve značném rozsahu využívala již před konečným uznáním prostřednictvím BAKred.

e) PŘIMĚŘENÁ ÚHRADA ZA KAPITÁL

(117) Finanční investice různé ekonomické kvality vyžadují různé výnosnosti. Při šetření, zda je investice akceptovatelná pro investora jednajícího za normálních tržních podmínek, se proto musí vycházet ze zvláštního ekonomického charakteru sporného kapitálového opatření a z hodnoty kapitálu, který byl společnosti NordLB k dispozici.

(i) ***Srovnání s dalšími nástroji vlastního kapitálu***

(118) Německo je toho názoru, že úhrada za základní kapitál není správným srovnávacím měřítkem pro výpočet přiměřené úhrady za prostředky LTS na podporu. Je sice případné, že základní kapitál patří z hlediska právního dohledu ke klíčovému kapitálu. Ale ne všechno, co se definuje jako klíčový kapitál, je zároveň také základním kapitálem banky. Zvláště základní kapitál, který je bance plně k dispozici a který může vložit, má zcela jinou kvalitu než vložené prostředky LTS na podporu, které jsou nadále účelově vázané pro účely podpory země, a pro samotnou NordLB nejsou proto ziskové.

(119) K okamžiku přenechání prostředků LTS na podporu by se tyto musely nejdříve porovnat s kapitálem podílových listů. Společnost NordLB a země Dolní Sasko by měly v té doby porovnat úhradu za prostředky na podporu s úhradou podílových listů. U kapitálu podílových listů se jedná o doplňkový kapitál, který může být zohledněn zásadně pouze omezeně do výše klíčového kapitálu. Společnost NordLB ale měla ke dni 31. prosince 1991 klíčový kapitál ve výši 2,043 miliardy DEM a doplňkový kapitál ve výši 543 mil. DEM. Proto bylo možné převést místo prostředků na podporu uznaných jako klíčový kapitál podílové listy ve výši 1,5 miliardy DEM, aby bylo možné krýt potřebu vlastního kapitálu.

(120) Země Severní Porýní-Vestfálsko a společnost WestLB ve svém stanovisku rovněž popírají, že by diverzní vklady majetků do zemských bank, zvláště v případě NordLB, mohly být srovnávány se základním kapitálem. Spíše lze srovnávat vložení s kapitálovými vklady tichého společníka nebo takzvanými perpetuals. Kapitálové vklady tichého společníka a perpetuals byly v Německu již v roce 1991 uznávány jako klíčový kapitál. Navíc se úhrada neřídí podle zařazení z hlediska bankovního dohledu, nýbrž podle rizikového profilu. Protože majetek LTS byl použit k ručení sekundárně, je možné rizikovou strukturu srovnávat spíše s kapitálovými vklady tichého společníka nebo perpetuals než se základním kapitálem.

(121) Komise je stejně jako BdB toho názoru, že převod prostředků LTS na podporu, které BAKred uznal jako klíčový kapitál, lze spíše srovnat s investicí základního kapitálu.

(122) V této souvislosti je nutné vyzdvihnout, že relativně široce rozvětvený instrumentář inovačních nástrojů vlastního kapitálu, který je úvěrovým ústavům nyní v mnoha zemích k dispozici, v Německu ještě neexistoval, když bylo v roce 1991 rozhodnuto o převodu LTS na NordLB, a že NordLB musela v roce 1993 dostát přísnějším kapitálovým požadavkům platným v té době. Některé tyto nástroje byly až do té doby rozvíjeny, jiné již existovaly, ale v Německu nebyly uznávány. Nástroje, které byly tehdy v praxi zejména k dispozici a které byly využívány, byly podílové listy a sekundární závazky (obojí toliko doplňující vlastní prostředky, druhý nástroj byl uznán až od roku 1993).

(123) Srovnání kapitálu LTS s takovými inovačními nástroji, které byly vyvinuty až později a které jsou částečně disponibilní pouze v jiných zemích, není tudíž přesvědčivé. Také Německo samo takové srovnání (nepřímo) odmítá tím, že uvádí, že Komise musí případ posuzovat na základě skutkové podstaty dané v okamžiku rozhodnutí na konci roku 1991.

(124) S ohledem na „Perpetual preferred shares“ a podílové listy je nutné vyzdvihnout některé specifické body. „Perpetual preferred shares“ patří v několika zemích ke klíčovému kapitálu; v Německu nejsou, stejně jako dříve, jako takové uznávány. Podílové listy patří toliko k doplňujícím vlastním prostředkům, zatímco kapitál LTS má kvalitu klíčového kapitálu. Proto má kapitál LTS pro NordLB daleko větší užitek, protože ta si tímto může pořídit doplňující vlastní prostředky (jako např. podílové listy) až do stejné výše, aby tak rozšířila základnu vlastních prostředků. Také by byly, pokud na ztrátové roky navazují opět roky přinášející zisk, doplněny do nominální hodnoty nejprve podílové listy a teprve potom kapitál LTS. Navíc je kapitál LTS společnosti NordLB k dispozici bez jakéhokoli časového omezení, zatímco podílové listy jsou obvykle vydávány na deset let. Dále by byl enormní rozsah kapitálového vkladu pro podílové listy atypický, a v tomto kontextu se musí pohlížet i na pořadí v případě ztrát. Protože podíl majetku LTS je relativně velký, bude v případě výskytu větších ztrát relativně rychle použit.

(125) Komise je toho názoru, že také srovnání s kapitálovými vklady tichého společníka není vhodné pro určení přiměřené úhrady za účelovou rezervu uznanou jako klíčový kapitál. Důležitým hlediskem přitom pro Komisi je, že vložení prostředků LTS na podporu nebylo provedeno právě ve formě kapitálového vkladu tichého společníka, nýbrž jako účelová rezerva. Také BAKred uznal vložení jako rezervu a ne jako kapitálový vklad tichého společníka podle § 10 KWG. Skutečnost, že německý úřad pro dohled s ním nakládal jako s rezervou hovoří pro to, že kapitál daný k dispozici je srovnatelný spíše se základním kapitálem než s kapitálovými vklady tichého společníka.

(126) Navíc také riziko, že vložený kapitál je možné v případě insolvence resp. likvidace přinejmenším částečně ztratit, nezůstává v pozadí za rizikem investice základního kapitálu, neboť majetek LTS tvoří značnou část kapitálu NordLB a společnost NordLB majetek LTS daný k dispozici také na mnoho let ve značném rozsahu zatížila rizikovými aktivy.

(127) Ze všech těchto důvodů je Komise toho názoru, že srovnávání s perpetuals, podílovými listy a kapitálovými vklady tichého společníka kvůli zvláštnostem kapitálu LTS není vhodné k tomu, aby sloužilo jako podklad pro určení přiměřené úhrady pro kapitál LTS. Převod majetků LTS vykazuje spíše většinu společných znaků s investicí základního kapitálu.

(ii) ***Nárok na vyrovnání a nízké riziko ručení***

(128) Ručení prostředků na podporu je ve vnitřním poměru omezeno podle podílu země Dolní Sasko na základním kapitálu NordLB a země má nárok na vyrovnání vůči všem dalším ručitelům společnosti NordLB. Německo zastává názor, že investor by toto rozhodně zohlednil při rozhodování o své investici a požadované úhradě.

(129) Omezení ručení ve vnitřním poměru nemůže však vést k žádnému snížení úhrady, neboť z perspektivy společnosti NordLB zůstává při tom, že výhoda musí být přiměřeně uhrazena převodem kapitálu, aby bylo možné zabránit účinkům na hospodářskou soutěž. Při nároku země na vyrovnání vůči ostatním ručitelům se jedná o dohodu mezi ručiteli a ne o ústupek společnosti NordLB, který by ospravedlňovat nižší úhradu. Pokud by popřípadě další ručitelé souhlasili, že interně převezmou plné ručení za prostředky na podporu, nemohlo by to vést k tomu, že společnost NordLB by nemusela platit již žádnou úhradu.

(130) Navíc také z pohledu Komise nehraje žádnou roli, zda prostředky LTS na podporu byly po uznání BAKred používány stále a v plném rozsahu, aby bylo možné splnit kritéria výše kapitálové přiměřenosti. I když tomu tak není, byl by býval investor v tržním hospodářství trval na plné úhradě, protože banka mohla celý kapitál použít v hospodářské soutěži podle své svobodné ekonomické úvahy.

(iii) ***Přiměřená úhrada za částku ve výši cca 1,4 miliardy DEM***

(131) Přiměřenou úhradu za částku cca 1,4 miliardy DEM, která je každoročně k dispozici pro konkurenční obchod společnosti NordLB, je možné bezpochyby zjistit různým způsobem. Jak bude nutné uvést, sledují ale všechny způsoby výpočtu ke zjištění úhrady za základní kapitál daný k dispozici stejné základní principy. Na bázi těchto základních principů provedla Komise výpočet v daném případě ve dvou krocích: Nejprve se zjišťuje minimální úhrada, kterou by očekával investor za (hypotetickou) investici základního kapitálu do NordLB. Dále se zkoumá, zda by byla na trhu na základě zvláštností sporných transakcí sjednána přirážka nebo sleva a zda může být popřípadě Komisí provedena metodicky dostatečně zatížitelná kvantifikace.

Zjištění očekávané minimální úhrady za investici základního kapitálu do NordLB

(132) Očekávaná výnosnost investice a investiční riziko jsou podstatnými determinanty rozhodování o investici investora v tržním hospodářství. Aby bylo možné určit výši těchto dvou prvků, zapojí investor do své kalkulace všechny disponibilní informace o firmách a o trhu. Přitom se opírá o historické průměrné výnosnosti, které obecně představují záchytný bod i pro budoucí výkonnost podniku, jakož i mimo jiné o analýzu obchodního modelu podniku platného pro investiční období, strategie a kvality vedení podniku nebo relativní výhledy dotyčného hospodářského odvětví.

(133) Investor v tržním hospodářství provede investici pouze tehdy, pokud ve srovnání s nejlepším alternativním použitím kapitálu umožňuje vyšší výnosnost, resp. menší riziko. Adekvátně nebude investor investovat do podniku, jehož očekávaná výnosnost je nižší než průměrná očekávaná výnosnost jiných podniků se srovnatelným rizikovým profilem. V tomto případě je možné akceptovat, že existují dostatečné alternativy k přijatému investičnímu záměru, které slibují vyšší očekávánou výnosnost při stejném riziku.

(134) Existují různé metody, jak zjistit přiměřenou minimální úhradu. Ty zahrnují různé varianty použití financí až po metodu CAPM. Za účelem popisu různých použití má smysl rozlišovat mezi dvěma komponenty, nerizikovou výnosností a rizikovou prémií specifickou pro projekt

přiměřená minimální výnosnost rizikové investice
=
nerizikový základní sazba + riziková prémie rizikové investice.

Přiměřená minimální výnosnost rizikové investice může být dále popsána jako suma nerizikové sazby výnosnosti a další rizikové prémie pro převzetí rizika specifického pro investici.

(135) Adekvátně je základem každého určení výnosnosti existence formy investice bez rizika neplnění s nerizikovou výnosností podle přijetí. Obvykle se očekávaná výnosnost pevně úročených cenných papírů státních emitentů používá pro určení nerizikové základní sazby (popřípadě index zakládající se na takových cenných papírech), představují ale formy investic se srovnatelně nízkým rizikem. Existují však rozdíly mezi různými metodami, pokud jde o zjišťování rizikové prémie:

— *Použití financování*: Očekávaná výnosnost vlastního kapitálu investora představuje z pohledu banky využívající kapitál budoucí náklady na financování. Při tomto použití se zjišťují nejprve historické náklady vlastního kapitálu, které vznikly u bank a které jsou srovnatelné s pochybnou bankou. Aritmetický průměr historických kapitálových nákladů je potom srovnáván s náklady vlastního kapitálu očekávaného v budoucnu a tím i s očekávaným požadavkem investora na výnosnost.

— *Přístup k financování s Compound Annual Growth Rate*: Jádrem tohoto použití je použití geometrické místo aritmetické průměrné hodnoty (Compound Annual Growth Rate).

— *Capital Asset Pricing Model (CAPM)*: CAPM je nejznámější a nejčastěji testovaný model moderního finančního hospodářství, kterým je možné výnosnost očekávanou investorem zjistit pomocí následujícího vzorce

$$\text{minimální výnosnost} = \text{nerizikoková základní sazba} + (\text{trh-riziková prémie} \times \text{beta})$$

Rizikovou prémii pro investici vlastního kapitálu získáme vynásobením rizikové prémie trhu faktorem beta (tržní-riziková prémie × beta). Faktor beta se použije ke kvantifikaci relativního riziko podniku k celkovému riziku všech podniků.

(136) CAPM je převládající metodou pro výpočet investičních výnosností u velkých podniků zapsaných na burze. Protože společnost NordLB není podnikem zapsaným na burze, není tedy možné přímo odvodit její hodnotu beta. Použití CAPM je proto možné pouze na bázi odhadu faktoru beta.

(137) Ve svém stanovisku ze dne 29. července 2003 BdB při použití CAPM dospěl k očekávané minimální úhradě za investice základního kapitálu do NordLB v okamžiku převodu majetku LTS ke dni 31. prosince 1991 ve výši 13,34 % p.a. Německo vyjádřilo zásadní pochybnosti o použití CAPM. Navíc BdB vycházel z příliš vysokého faktoru beta a navíc chybně určil bezrizikovou základní úrokovou sazbu. Také tržní riziková prémie ve výši 4,6 % je nastavena příliš vysoko. Správně by BdB musel na základě CAPM dojít ke značně nižší minimální úhradě za hypotetickou investici základního kapitálu do NordLB.

(138) V rámci svého porozumění o přiměřené tržní úhradě dospěly země Dolní Sasko, NordLB a BdB k závěru, že minimální úhrada ve výši 10,03 % je přiměřená.

(139) Strany si pro své výpočty vzaly za základ CAPM a jako bezrizikovou základní úrokovou sazbu pro NordLB použily 7,15 % ke dni 31. prosince 1991. Zjištění těchto úrokových sazeb bylo provedeno za předpokladu, že majetek LTS společnosti NordLB byl poskytnut k dispozici trvale. Strany proto upustily od používání bezrizikové výnosnosti pro pevně stanovené investiční období, která je sledovatelná na trhu v okamžiku vložení a která se vztahuje k rozhodnému dni (např. desetileté výnosnosti pro státní půjčky), protože takové posouzení by nebralo do úvahy riziko reinvestice, tzn. riziko znovu neinvestovat po uplynutí investičního období ve výši bezrizikové úrokové sazby. Podle názoru stran se riziko investice nejlépe zohlední, pokud je základem „Total Return Index“. Proto strany použily Performance Index REX10 vytvořený společností Deutsche Börse AG, který sleduje průběh investice v půjčkách Spolkové republiky Německo s dobou platnosti deseti let. Používaná řada indexů obsahuje příslušné stavy na konci roku v REX 10 Performance Index od roku 1970. Strany zjistily roční výnosnost, která odráží trend, jak je znázorněn v REX10 Performance Index, který je brán za základ v období od roku 1970 do roku 1991, a dospěly tak k uvedené bezrizikové základní úrokové sazbě ve výši 7,15 % (31. prosinec 1991).

(140) Protože kapitálový vklad do společnosti NordLB by měl být ve skutečnosti k dispozici trvale, jeví se způsob postupu zjišťování bezrizikové základní úrokové sazby v tomto zvláštním případě jako přiměřený. Také použitý REX10 Performance Index představuje všeobecně uznávaný zdroj údajů. Zjištěné bezrizikové základní úrokové sazby se tedy zdají být správné.

(141) Odhad faktoru beta ve výši 0,72 byl proveden na základě posudku společnosti KPMG k takzvaným Adjusted Beta-faktorům veškerých úvěrových ústavů zapsaných na burze v Německu, které má Komise k dispozici. Na základě této studie a z hlediska obchodní orientace společnosti NordLB je tento faktor beta možné považovat za přiměřený.

(142) Také tržní riziková prémie ve výši 4,0 % se z pohledu Komise jeví jako přijatelná. Již v rozhodnutí 2000/392/ES byla několikrát projednávána takzvaná všeobecná dlouhodobá tržní riziková prémie, tedy rozdíl mezi dlouhodobou průměrnou výnosností obvyklého akciového portfolia a výnosností státních dluhopisů. V odpovídajících posudcích k postupu byla vždy podle metodiky, posouzení

časového období a základny údajů použita rozpětí 3 % až 5 %. Tak posudek, který byl zhotoven pro BdB, počítal alternativně s 3,16 % a 5 %, jiný posudek sestavený ve stejném řízení pro WestLB počítal alternativně s 4,5 % a 5 %, Lohman Brothers provedený také pro WestLB počítal se sazbou 4 %. Z tohoto důvodu nemá Komise v daném případě žádný důvod odchýlit se od tržní rizikové prémie používané v porozumění. Vycházeje z CAPM neexistují podle názoru Komise žádné pochybnosti o tom, že stranami zjištěná minimální úhrada může být považována za přiměřenou.

(143) Komise nemá žádné důvody pochybovat o tom, že minimální úhrada určená stranami za hypotetickou investici základního kapitálu by uspěla při testu na trhu. Komise proto s ohledem na stávající skutkovou podstatu stanovuje jako přiměřenou minimální úhradu pro hodnotu 10,03 % p.a. (vždy po zdanění podniku a před zdaněním investora).

(iv) ***Srážka z výnosnosti kvůli chybějící likviditě***

(144) Německo je toho názoru, že společnost NordLB zaplatila přiměřenou úhradu, neboť soukromý investor by z úhrady odečetl náklady na refinancování, které pro sebe ušetřil. Protože investor ušetřil náklady na refinancování kapitálu, dospělo Německo k úročení prostředků LTS na podporu ve výši cca 9,5 %.

(145) Komise je ale toho názoru, že nejde o to, kolik země jako investor ušetřila. Země vložila prostředky LTS na podporu do NordLB jako nelikvidní kapitál. Neexistuje žádná úspora země, neboť země nebyla povinna se starat o likviditu majetku.

(146) „Normální“ kapitálový vklad bance jí obstará jak likviditu, tak i bázi základních prostředků, která je z důvodů právního dohledu požadována k rozšíření její obchodní činnosti. Aby bylo možné kapitál plně využívat, tzn. aby bylo možné rozšířit její 100 % riziková aktiva o faktor 12,5 (100 děleno koeficientem výše kapitálové přiměřenosti ve výši 8 %), musí se banka refinancovat 11,5krát na finančních trzích. Zjednodušeně řečeno, vyplývá z rozdílu ze 12,5krát obdržených a 11,5krát zaplacených úroků za tento kapitál s odečtením ostatních nákladů banky (např. výdaje na správu) zisk na vlastní kapitál ([1]).

(147) Protože kapitál LTS společnosti NordLB nevytváří nejprve žádnou likviditu, má společnost NordLB další finanční náklady ve výši částky kapitálu, pokud přijímá požadované prostředky na finančních trzích, aby plně vyčerpala obchodní možnosti, které se jí otevírají díky dalšímu vlastnímu kapitálu, tzn. aby rozšířila rizikové majetkové hodnoty o 12,5násobek částky kapitálu (resp. aby zachovala existující majetkové hodnoty v této výši) ([2]). Kvůli těmto dalším nákladům, které při jiné formě přiděleného vlastního kapitálu nevznikají, musí být ke zjištění přiměřené úhrady proveden odpovídající odpočet. Investor v tržním hospodářství nemůže očekávat, že zachová stejnou úhradu jako při kapitálovém vkladu v hotovosti.

(148) Komise je přitom toho názoru, že není nutné brát do úvahy celou úrokovou sazbu refinancování. Náklady na refinancování jsou provozními výdaji, a snižují tak zdanitelný příjem. Čistý výsledek banky se tedy nesnižuje o částku dále zaplacených úroků. Část těchto výdajů se totiž vyrovnává sníženou daní z příjmů právnických osob. Pouze čisté výdaje je možné zohlednit dalšími zatíženími společnosti NordLB v důsledku zvláštního charakteru převedeného kapitálu. Komise tedy celkově uznává, že společnosti NordLB vznikají další „náklady na likviditu“ ve výši „nákladů na refinancování s odečtením daně z příjmu společnosti“.

(149) Na základě REX 10 Performance Index společnosti Deutsche Börse AG činila bezriziková úroková sazba na konci roku 1991 7,15 %. Dva třicetileté dluhopisy spolkové vlády, které byly vydány v roce 1986, vynesly v té době sekundární výnosnost 7,8 % a 7,6 %. Německo uvedlo, že se individuální sazba refinancování společnosti NordLB ke dni 31. prosince 1991 pohybovala kolem [...] %. V porozumění braly strany za základ dlouhodobou nerizikovou sazbu ve výši 7,15 %. Navíc se strany shodly na tom, že akceptují paušální daňovou sazbu ve výši 50 % ([3]). Podle toho dospěly strany k čisté sazbě refinancování ve výši 3,57 %, a tím k odpovídajícímu odečtení likvidity.

(150) Na základě tohoto porozumění a skutečnosti, že uvedené částky spadají ještě do rámce, který Německo uvedlo již shora, nemá Komise důvod, aby na sazbu 3,57 % nenahlížela jako na správnou, a stanovuje proto tuto hodnotu jako základ při zjišťování prvku podpory.

(v) ***Přirážka k výnosnosti kvůli zvláštnostem převodu***

(151) V praxi jsou při stanovování úhrady atypické okolnosti, které probíhají odchylně od normálního případu investice základního kapitálu do dotčeného podniku, obecně zohledňovány odpovídajícími přirážkami resp. srážkami. Je proto nutné zkontrolovat, zda podle zvláštností, zvláště podle konkrétního profilu rizika převodu LTS, existují důvody pro úpravu zjištěné minimální úhrady ve výši 10,03 %, které by soukromý investor očekával za (hypo-

([1]) Ve skutečnosti je situace samozřejmě mnohem komplikovanější, např. kvůli mimorozvahovým položkám, rozdílným významům rizik pro aktiva a položkám s nulovým rizikem. Základní důvody však trvají.

([2]) Situace zůstává stejná, pokud se vezme v úvahu možnost opatření doplňkových vlastních prostředků až do výše základních vlastních prostředků (faktor 25 místo 12,5 pro základní vlastní prostředky)

([3]) Podle podkladů, které předložilo Německo, činila daň z příjmů právnických osob v roce 1992 46 %, ke které přibyl ještě solidární příspěvek ve výši 3,75 % (celkem tedy 49,75 %). Celková zdaňovací sazba se v roce 1993 snížila na 46 % a od roku 1994 do roku 2000 činila 49,5 %. Od roku 2001 činila celková zdaňovací sazba 30 %.

tetickou) investici základního kapitálu do NordLB, a zda může být navíc provedena metodicky dostatečně zatížitelná kvantifikace. V této souvislosti se objevuje kontrola tří aspektů: za prvé neprovedené vydání nových obchodních podílů a s tím spojených hlasovacích práv, za druhé mimořádný objem majetkového převodu a za třetí chybějící zastupitelnost investice.

(152) Země vložením nezískává žádná další hlasovací práva a toto nebylo vyrovnáno ani srovnatelnou investicí jiného vlastníka podílů. Upuštěním od hlasovacích práv se investor vzdává možnosti ovlivňovat obchodní vedení banky při jeho rozhodování. Jako vyrovnání toho, že je přijato vyšší riziko ztráty, aniž by proti tomuto stál adekvátně větší vliv na podnik, by investor v tržním hospodářství (i při snížení rizika díky interním úmluvám s dalšími vlastníky podílů) požadoval vyšší úhradu. Vzhledem ke zvýšené úhrady za přednostní akcie vůči kmenovým akciím považuje Komise přirážku v minimální výši 0,3 % p.a. (po zdanění podniku) za správnou. Také strany porozumění považují přirážku 0,3 % kvůli chybějícímu vydání nových hlasovacích práv za správnou.

(153) Objem převedeného majetku a vliv, který tento měl z úhlu pohledu směrnice o kapitálové přiměřenosti pro NordLB, byl již zmíněn nahoře (bod 40 a následující). Vložením LTS se značně zvýšil klíčový kapitál společnosti NordLB, a to bez nákladů na akvizice a správu. Investor v tržním hospodářství by při kapitálovém vkladu s relativně a absolutně vysokou částkou majetku LTS pravděpodobně požadoval přirážku. Na druhé straně není možné vklad základního kapitálu ve výši přibližně 1,5 miliardy DEM do jedné z největších německých univerzálních bank právě s ohledem na mimořádnou potřebu kapitálu evropských úvěrových ústavů kvůli směrnici o kapitálové přiměřenosti považovat za mimo jakékoli normální obchodní dimenze. Navíc může být velký objem použit jako indicie pro podobnost základního kapitálu majetkového vkladu, neboť k okamžiku vkladu na konci roku 1991 byly velkoobjemové kapitálové vklady tichého společníka na trhu netypické. Znamenalo by to proto nepřípustné zdvojené zohlednění objemu, pokud by se při investici podobné základnímu kapitálu použil objem převedeného majetku, aby bylo možné ospravedlnit další přirážku. Komise takto ve prospěch NordLB upouští od toho, aby vybrala přirážku z hlediska objemu majetkového převodu. Porozumění rovněž vychází z toho, že kvůli objemu převedeného majetku nemá být prováděna žádná přirážka.

(154) Nakonec je nutné upozornit na chybějící zastupitelnost investice, tzn. chybějící možnost odebrat investovaný kapitál z podniku kdykoli znovu. Normálně může investor nástroj vlastního kapitálu prodat na trhu třetí osobě, a tím svou investici ukončit. Normální vklad základního kapitálu se odvíjí při přesném posuzování následovně: Investor vloží majetek na straně aktiv v rozvaze (ať už jako peněžitý nebo nepeněžitý vklad). Tomu na stranu pasiv v normálním případě odpovídá obchodovatelný podíl ve prospěch investora, např. u akciové společnosti jsou to akcie. Tyto akcie potom může prodávat třetím osobám. Tím sice nemůže znovu vybrat svoji původně vloženou majetkovou hodnotu. Neboť ta patří nyní do vlastního jmění společnosti k ručení a je zbavena jeho dispozice. Prostřednictvím prodeje akcie – vždy podle burzovního kurzu – může ale získat hospodářskou protihodnotu. Jeho kapitálová investice je takto zastupitelná. Kvůli zvláštním okolnostem převodu majetku LTS země tuto možnost nemá. Komise přesto nevidí žádný důvod pro další přirážku. Země sice neměla možnost díky volné obchodovatelnosti investice realizovat hospodářskou protihodnotu, ovšem existovala a kdykoli stále existuje možnost stáhnout účelový majetek dle zákona opět z NordLB a popřípadě dosáhnout vyšší výnosnosti opětovným vkladem do jiných ústavů. Také zde vychází porozumění mezi BdB, zemí a společností NordLB z toho, že kvůli chybějící zastupitelnosti majetku neměla být realizována žádná přirážka.

(155) Komise proto považuje celkově za správnou přirážku k výnosnosti ve výši 0,3 % p.a. (po zdanění podniku) za vzdání se dalších hlasovacích práv.

(vi) ***Žádné snížení úhrady kvůli sjednání paušální úhrady***

(156) U akcií závisí úhrada přímo na výsledcích podniku a vyjadřuje se hlavně ve formě dividend a podílu na zvýšení hodnoty podniku (např. vyjádřeno pomocí růstů kurzů akcií). Země obdrží paušální úhradu, jejíž výše by měla odrážet oba uvedené aspekty úhrady pro „normální“ kapitálový vklad. Je možné argumentovat, že pevná úhrada, kterou obdrží země místo úhrady spojené přímo s výsledky společnosti NordLB, představuje výhodu, která opravňuje ke snížení sazby odměny. Zda je taková pevná úhrada skutečně výhodnější než variabilní úhrada vztahující se k zisku, závisí na výsledcích podniku v budoucnosti. Pokud se zhorší, je paušální sazba pro investora výhodou, pokud se však zlepší, je nevýhodou. Skutečný vývoj není ale možné dodatečně použít při rozhodování o investici. Vzhledem k tomuto všemu je Komise toho názoru, že odměnu není z tohoto důvodu třeba snižovat.

(vii) ***Celková úhrada***

(157) Na základě všech těchto úvah dospívá Komise k závěru, že přiměřená úhrada za sporný kapitál by činila 6,76 % p. a. (po zdanění podniku), totiž 10,03 % normální výnos-

nosti sporných investic, s připočtením 0,3 % kvůli zvláštnostem transakce, s odečtením 3,57 % na náklady financování, které vznikají společnosti NordLB kvůli chybějící likviditě převedeného majetku.

(viii) ***Přiměřená úhrada za částku cca 100 mil. DEM***

(158) Jak bylo již vysvětleno, má také podíl vlastního kapitálu ve výši cca 100 mil. DEM ročně materiální hodnotu pro společnost NordLB a jeho ekonomickou funkci lze srovnávat s funkcí záruky nebo ručení. Aby bylo možné se takovému riziku vyhnout, požadoval by investor v tržním hospodářství přiměřenou úhradu. Porozumění mezi BdB, zemí a NordLB se k této otázce nevyjadřuje.

(159) V rozhodnutí o zahájení řízení podle čl. 88 odst. 2 Smlouvy o ES uvedla Komise sazbu 0,3 % p.a. (po zdanění), kterou Německo uvádělo jako přiměřenou provizi avala pro banku jako NordLB. Zvýšení této úhrady kvůli zvláště vysokému rozsahu „záruky" se při 100 mil. DEM jeví jako nepřiměřené. Také pro oba roky, ve kterých bylo k dispozici znatelně více než 100 mil. DEM, v letech 1992 a 1993, se Komisi přirážka nezdá oprávněná. Zvýšení této sazby kvůli okolnosti, že prostředky LTS na podporu společnosti NordLB jsou k dispozici principiálně neomezeně, je vedle toho pochybné ze stejných důvodů, ze kterých také nebyla provedena žádná přirážka při úhradě za kapitál, který je k dispozici pro konkurenční obchod.

(160) Odměna za ručení představuje pro společnost NordLB provozní výdaj a snižuje proto zdanitelný zisk. Úhrada, která má být zaplacena zemi Dolní Sasko za majetek LTS, se platí ze zisků po zdanění. Proto musí být sazba 0,3 % zásadně upravena daňovou sazbou. Rovněž jako u nákladů na refinancování vychází Komise – v tomto případě ve prospěch společnosti NordLB – z jednotné celkové daňové sazby ve výši 50 %. Komise proto stanovuje sazbu 0,15 % p.a. po zdanění.

f) PRVEK PODPORY

(161) Podle shora uvedených výpočtů Komise za odpovídající trhu považuje odměnu ve výši 6,76 % p.a. po zdanění za část kapitálu, který může NordLB použít na podporu své obchodní činnosti, totiž cca 1,4 miliardu DEM, a 0,15 % p. a. po zdanění za rozdíl mezi touto částí a částkou vykazovanou v rozvaze společnosti NordLB jako vlastní kapitál ve výši 1,5 miliardy DEM, tedy cca 100 mil. DEM.

(162) Společnost NordLB platí v současnosti odměnu 0,5 % p. a. po zdanění za částku, která se skutečně používá na podporu konkurenceschopnosti v bankovních obchodech. Tato odměna byla zaplacena poprvé za rok 1992.

(163) Vedle odměny ve výši 0,5 % p.a. po zdanění považuje Německo za další součást úhrady, že země má právo vybírat úroky a splátky, které se vracejí do prostředků LTS na podporu, pokud hodnota prostředků na podporu na trhu překročí 1,5 miliardy DEM.

(164) Komise je toho názoru, že investor v tržním hospodářství by nepřistoupil na to, že úhradu obdrží z příjmů, které jsou závislé na chování banky, která prostředky na podporu spravuje. Navíc společnost NordLB z části majetku překračující 1,5 miliardy DEM neprofituje (podle tohoto není nutné provádět také žádnou úhradu). Výběry z této části prostředků LTS na podporu nemohou být tedy také považovány za další úhradu, protože je ekonomicky nenese NordLB, nýbrž od počátku příslušejí zemi.

(165) Vedle toho Německo tvrdí, že důvodem pro převod byly potenciální synergie a nikoli zvýšení vlastního kapitálu společnosti NordLB. Převod prostředků na podporu měl ale přinejmenším za účel splňovat požadavky ze směrnice o kapitálové přiměřenosti. Pokud pro LTS vznikají synergie a úspory, prospívá toto LTS díky redukci nákladů, nemůže to být ale považováno za protiplnění společnosti NordLB za poskytnutí základního vlastního prostředku. Protože se těmito synergiemi ani nesnižuje použitelnost převáděného kapitálu pro NordLB, ani se pro NordLB nezvyšují náklady vyplývající z převodu, neměly by mít synergie také žádný vliv na výši odměny, kterou by za poskytnutý vlastní kapitál mohl od banky požadovat investor v tržním hospodářství. Také v případě skutečné výhody pro zemi v důsledku synergií by byl každý účastník hospodářské soutěže na základě konkurence nucen „platit" zemi za finanční nástroj (LTS) s připočtením přiměřené odměny za poskytnutý vlastní kapitál „úhradu" ve formě takových výhod. Navíc vznikají synergie v důsledku sloučení normálně v obou podnicích účastnících se sloučení. Je obtížné pochopit, proč by společnost NordLB neměla z těchto výhod vůbec profitovat. Komise zastává tedy názor, že se u případných synergických efektů nejedná o úhradu placenou společností NordLB za převod úhrady placené LTS.

(166) Nakonec ani takzvaný efekt vlastníka není důvodem k tomu, aby se mohlo vycházet z vyšší úhrady než 0,5 % p.a. Jak bylo již shora vysvětleno, nevzdal by se investor, který již vlastní podíly v podniku, od úplné přímé úhrady, pokud z kapitálového vkladu profituje jeden nebo několik vlastníků podílů, aniž by k tomu odpovídajícím způsobem

přispěli. Protože NSGV žádný kapitálový vklad neučinil, země by tudíž měla trvat na souhrnné přímé úhradě.

(167) Prvek podpory může být vypočítán jako rozdíl mezi skutečnými platbami a platbami, které by odpovídaly tržním podmínkám.

(168) Výpočet prvku podpory (v mil. DEM)

Rok 1992

Rok 1992	Leden	Únor	Březen	Duben	Květen	Červen	Červenec	Srpen	Září	Říjen	Listopad	Prosinec
1. Podíl, který je k dispozici pro konkurenční obchod	120	101	145	109	71	0	0	0	0	19	63	162
2. Zbývající částka (rozdíl od 1 500 mil. DM)	1 380	1 399	1 355	1 391	1 429	1 500	1 500	1 500	1 500	1 481	1 437	1 338
Odměna ve výši 6,76 % p.a. (po zdanění) pro 1.	0,67	0,56	0,81	0,61	0,39	0	0	0	0	0,1	0,35	0,91
Odměna ve výši 0,15 % p.a. (po zdanění) pro 2.	0,17	0,17	0,16	0,17	0,17	0,18	0,18	0,18	0,18	0,18	0,17	0,16
Celková odměna odpovídající podmínkám na trhu	0,84	0,73	0,97	0,78	0,56	0,18	0,18	0,18	0,18	0,28	0,52	1,07
												Σ 6,47
Skutečná odměna (po zdanění) (0,5 %) za celý rok 1992												0,9
Prvek podpory												5,57

Rok 1993

Rok 1993	Leden	Únor	Březen	Duben	Květen	Červen	Červenec	Srpen	Září	Říjen	Listopad	Prosinec
1. Podíl, který je k dispozici pro konkurenční obchod	133	133	207	147	174	1,143	1,222	1 400	1 400	1 400	1 400	1 400
2. Zbývající částka (rozdíl od 1 500 mil. DM)	1,367	1,367	1,293	1,353	1,326	357	278	100	100	100	100	100
Odměna ve výši 6,76 % p.a. (po zdanění) pro 1.	0,74	0,74	1,16	0,82	0,98	6,43	6,88	7,88	7,88	7,88	7,88	7,88
Odměna ve výši 0,15 % p.a. (po zdanění) pro 2.	0,17	0,17	0,16	0,16	0,16	0,04	0,03	0,01	0,01	0,01	0,01	0,01
Celková odměna odpovídající podmínkám na trhu	0,91	0,91	1,32	0,98	1,14	6,47	6,91	7,89	7,89	7,89	7,89	7,89
												Σ 58,09
Skutečná odměna (po zdanění) (0,5 %) za celý rok 199š												7
Prvek podpory												51,09

Rok	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003
1. Podíl, který je k dispozici pro konkurenční obchod	1 400	1 390	1 390	1 390	1 390	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
2. Zbývající částka (rozdíl od 1 500 mil. DM)	100	110	110	110	110	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Odměna ve výši 6,76 % p.a. (po zdanění) pro 1.	94,64	93,96	93,96	93,96	93,96	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Odměna ve výši 0,15 % p.a. (po zdanění) pro 2.	0,15	0,16	0,16	0,16	0,16	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Celková odměna odpovídající podmínkám na trhu	94,79	94,12	94,12	94,12	94,12	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Skutečná odměna (po zdanění) (0,5 %)	7	6,95	6,95	6,95	6,95	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Prvek podpory	87,79	87,17	87,17	87,17	87,17	87,17	85,88	85,88	85,88	85,88

Od 1. ledna 1999 se DEM přepočítává na EUR kurzem 1,95583. Údaje v DEM musí být adekvátně přepočítány na EUR.

(169) Rozdíl mezi sjednanou úhradou ve výši 0,5 % p.a. a přiměřenou úhradou ve výši 6,76 % p.a. (za část prostředků LTS na podporu, kterou lze použít ke konkurenčnímu obchodu společnosti NordLB), jakož i 0,15 % p.a. (na část majetku, která se rovná bankovní záruce), tak představuje podporu ve smyslu čl. 87 odst. 1 Smlouvy o ES.

(170) Prvek podpory za dobu od poskytnutí podpory do konce roku 2003 činí, vyjádřeno v německých markách, 923,82 mil. DEM. Tato částka se musí přepočítat na EUR a pohybuje se kolem 472,34 mil. EUR. Majetek LTS je společnosti NordLB nadále k dispozici. Prvek podpory se proto průběžně zvyšuje.

4. *SLUČITELNOST OPATŘENÍ SE SMLOUVOU O ES*

(171) Je proto možné konstatovat, že veškerá kritéria čl. 87 odst. 1 Smlouvy o ES jsou splněna a že převod prostředků LTS na podporu dále obsahuje státní podporu ve smyslu uvedeného článku. Vycházeje z toho je nutné zkoumat, zda je možné podporu považovat za slučitelnou se společným trhem. Ovšem je nutno poznamenat, že Německo s ohledem na případné prvky podpory v rámci převodu prostředků na podporu uplatňovalo pouze ustanovení o výjimkách čl. 86 odst. 2 Smlouvy o ES.

(172) Žádné z ustanovení o výjimkách čl. 87 odst. 2 Smlouvy o ES nelze použít. Podpora nemá ani sociální povahu, ani se neposkytuje individuálním spotřebitelům. Rovněž nejsou odstraňovány škody způsobené přírodními pohromami nebo jinými mimořádnými událostmi nebo není vyrovnáváno hospodářské znevýhodnění způsobené rozdělením Německa.

(173) Protože podpora nemá žádný regionální cíl – není určena ani na podporu hospodářského rozvoje oblastí s mimořádně nízkou životní úrovní nebo s vysokou nezaměstnaností ani na podporu rozvoje určitých hospodářských oblastí – neplatí čl. 87 odst. 3 písm. a) ani regionální aspekty čl. 87 odst. 3 písm. c) Smlouvy o ES. Podporou není podporován ani žádný významný projekt společného evropského zájmu. Pomoc kultuře a zachování kulturního dědictví nejsou rovněž cílem podpory.

(174) Protože další ekonomická existence společnosti NordLB nebyla ve hře v okamžiku, kdy bylo opatření provedeno, nevyvstává otázka, zda by úpadek jednoho jediného velkého úvěrového ústavu jako NordLB v Německu mohl vést ke generální krizi bankovního sektoru, což by podle čl. 87 odst. 3 písm. b) Smlouvy o ES mohlo ospravedlnit podporu na nápravu vážné poruchy v německém hospodářství.

(175) Podle čl. 87 odst. 3 písm. c) Smlouvy o ES mohou být podpory považovány za slučitelné se společným trhem, pokud mohou usnadnit rozvoj určitých hospodářských činností nebo hospodářských oblastí. To by mohlo zásadně platit i pro podpory na restrukturalizaci v bankovním sektoru. V daném případě neexistují ale předpoklady pro použití tohoto ustanovení o výjimce. Společnost NordLB není označována jako podnik v obtížích, jehož opětovné dosažení rentability by mělo být podporováno státními podporami.

(176) Čl. 86 odst. 2 Smlouvy o ES, který za určitých okolností připouští výjimky z předpisů smlouvy o státních podporách, platí zásadně také pro sektor finančních služeb. Komise toto potvrdila ve své zprávě o „Službách obecně ekonomického zájmu v bankovním sektoru“ ([1]).

([1]) Tato zpráva byla předložena Radě Ecofin dne 23. listopadu 1998, ovšem nebyla zveřejněna. Je možné ji nalézt na Generálním ředitelství IV pro hospodářskou soutěž Komise a na internetové stránce Komise.

(177) Německo uvádí, že při eventuelním zvýhodnění společnosti NordLB převodem prostředků LTS na podporu se jednalo pouze o kompenzaci za náklady vzniklé společnosti NordLB prováděním její veřejné zakázky. Společnost NordLB není pouze zemskou bankou, nýbrž v oblasti Braunschweigu je také spořitelnou. Neplní proto pouze klasickou veřejnou zakázku zemských bank s náklady, které jsou s tímto spojeny, nýbrž také funkci spořitelny.

(178) Německo ovšem nekvantifikovalo náklady na uvedené veřejné úkoly společnosti NordLB. Komise již proto nemůže uznat žádnou výjimku z použití čl. 87 odst. 1 Smlouvy o ES na základě čl. 86 odst. 2 Smlouvy o ES. Navíc je jasné, že převod byl proveden proto, aby se společnost NordLB dostala do situace, kdy může dostát novým požadavkům vlastního kapitálu. Nikoli jako kompenzace za veřejnou zakázku společnosti NordLB.

(179) Protože nelze použít žádnou z výjimek ze zásadního zákazu státních podpor podle čl. 87 odst. 1 Smlouvy o ES, nemůže být stávající podpora považována za slučitelnou se společným trhem.

5. *ŽÁDNÁ EXISTUJÍCÍ PODPORA*

(180) Proti přednesu Německa nemůže být převod prostředků LTS na podporu považován ani jako za krytý stávající úpravou podpor institucionální odpovědnosti úvěrového ústavu a ručení zřizovatele.

(181) Za prvé není od počátku splněna skutková podstata ručení zřizovatele jako ručení za ztrátu vůči věřitelům pro případ, že majetek banky nestačí k jejich uspokojení. Kapitálový vklad se neorientuje ani na uspokojování věřitelů společnosti NordLB, ani nebyl čerpán majetek společnosti NordLB.

(182) Za další není splněna ani skutková podstata institucionální odpovědnosti úvěrového ústavu. Institucionální odpovědnost úvěrového ústavu zavazuje nositele ústavů (země Dolní Sasko, NSGV), aby společnost NordLB vybavil prostředky, které jsou požadovány pro řádný provoz zemské banky, pokud se rozhodne pro její pokračování. Společnost NordLB nebyla ale k okamžiku kapitálového vkladu v žádném případě v situaci, ve které již nebyl možný řádný provoz. Kapitálový vklad nebyl tedy požadován pro zachování řádného provozu společnosti NordLB. Spíše byl kapitálový vklad uskutečněn z důvodu nových požadavků na vlastní kapitál směrnice o kapitálové přiměřenosti, aby bylo možné zamezit jinak požadovanému nařízenému snížení objemu obchodů zemské banky resp. aby bylo možné zemské bance umožnit rozšíření. Společnost NordLB proto ve smyslu vědomého hospodářského kalkulu země mohla jako spoluvlastník i v budoucnosti využít v hospodářské soutěži šance na trhu. Na takové normální ekonomické rozhodnutí země nelze „nouzový předpis" institucionální odpovědnost úvěrového ústavu aplikovat. Z nedostatku jiné použitelné stávající úpravy podpor podle čl. 87 odst. 1, 88 odst. 1 Smlouvy o ES je proto nutné kapitálový vklad zařadit jako novou podporu ve smyslu čl. 87 odst. 1, 88 odst. 3 Smlouvy o ES.

VI. **ZÁVĚR**

(183) Komise konstatuje, že Německo poskytlo nové opatření ohledně podpor protiprávním způsobem při porušení čl. 88 odst. 3 Smlouvy o ES.

(184) Podpora nemůže být ani na základě čl. 87 odst. 2 resp. odst. 3 Smlouvy o ES, ani na základě jiného smluvního ustanovení považována za slučitelnou se společným trhem. Podle toho je podpora prohlášena za neslučitelnou se společným trhem, musí být zrušena a prvek podpory protiprávního opatření musí Německo vyžádat zpět,

PŘIJALA TOTO ROZHODNUTÍ:

Článek 1

1. Rozdíl mezi přiměřenou odměnou ve výši 6,76 % p.a. (po zdanění podniku a před zdaněním investora) a odměnou sjednanou mezi Norddeutsche Landesbank – Girozentrale a zemí Dolní Sasko ve výši 0,5 % p.a. (po zdanění podniku, před zdaněním investora) za část převedeného kapitálu, kterou mohla Norddeutsche Landesbank – Girozentrale používat od 1. ledna 1992 na podporu své konkurenceschopnosti v bankovních obchodech, je podpora neslučitelná se společným trhem.

2. Zřeknutí se přiměřené odměny ve výši 0,15 % p.a. (po zdanění podniku a před zdaněním investora) za část kapitálu převedeného na Norddeutsche Landesbank – Girozentrale, kterou tato mohla od 1. ledna 1992 používat jako záruku, je podporou neslučitelnou se společným trhem.

3. Částka podpor uvedených v odstavcích 1 a 2 pro zúčtovací období od 1. ledna 1992 do 31. prosince 2003 činí 472,34 milionů EUR.

Článek 2

1. Německo zruší podpory uvedené v čl. 1 odst. 1 a 2 nejpozději do 31. prosince 2004.

2. Německo přijme veškerá opatření potřebná k tomu, aby bylo možno získat od příjemce nazpět podporu uvedenou v článku 1, jež mu byla udělena protiprávně.

Podpory podle čl. 1 odst. 1 a 2, jež je nutno vrátit, zahrnují:

a) za zúčtovací období od 1. ledna 1992 do 31. prosince 2003 částku uvedenou ve čl. 1 odst. 3,

b) za zúčtovací období od 1. ledna 2004 až do okamžiku zrušení podpor částku stanovenou v souladu s metodami výpočtu uvedenými v čl. 1 odst. 1 a 2.

Článek 3

Navrácení se provede bezodkladně postupem daným vnitrostátními procesními předpisy za předpokladu, že tento postup umožní okamžitý a účinný výkon tohoto rozhodnutí.

Částka, která má být vrácena, zahrnuje úroky od okamžiku, kdy mohl příjemce touto protiprávně udělenou podporou disponovat, až do okamžiku jejího úplného vrácení.

Úroky se vypočítají podle ustanovení kapitoly V nařízení Komise (ES) č. 794/2004 ([1]).

Článek 4

Německo sdělí Komisi ve lhůtě dvou měsíců od oznámení tohoto rozhodnutí za použití dotazníku uvedeného v příloze, jaká opatření přijalo k jeho splnění.

Článek 5

Toto rozhodnutí je určeno Spolkové republice Německo.

V Bruselu dne 20. října 2004

Za Komisi

Mario MONTI

člen Komise

([1]) Úř. věst. L 140, 30.4.2004, s. 1.

PŘÍLOHA

INFORMACE O PROVEDENÍ ROZHODNUTÍ KOMISE

1. **Kalkulace částky, která má být navrácena**

1.1. Uveďte, prosím, následující podrobnosti o výši částky protiprávní podpory, která byla oprávněné osobě dána k dispozici:

Datum platby (º)	Výše příspěvku (*)	Měna	Identita oprávněné osoby

(º) Datum, kdy byla podpora nebo jednotlivé splátky podpory dány oprávněné osobě k dispozici (pokud opatření sestává z několika splátek a úhrad, použijte oddělené řady)
(*) Výše podpory, která byla oprávněné osobě dána k dispozici (v ekvivalentech hrubé podpory)

Poznámky:

1.2. Vysvětlete, prosím, podrobně, jak se vypočítají úroky, které je třeba zaplatit z podpory, která á musí být navrácena..

2. **Již učiněná nebo naplánovaná opatření k navrácení podpory**

2.1. Popište, prosím, podrobně, jaká opatření již byla učiněna a jaká opatření jsou plánována, aby bylo možné provést bezprostředně a efektivně provést navrácení podpory. Vysvětlete rovněž, jaká alternativní opatření existují ve vnitrostátním právu, aby bylo možné navrácení provést. Uveďte případně, zda existuje právní základ pro učiněná/plánovaná opatření.

2.2. Do kterého data bude navrácení podpory uzavřeno?

3. **Podpora, která již byla navrácena**

3.1. Uveďte, prosím, následující podrobnosti o podporách, které již příjemce navrátil:

Datum (º)	Splacená částka	Měna	Identita oprávněné osoby

(º) Datum, kdy byla podpora splacena.

3.2. Doložte, prosím, splacení částek podpor, které jsou specifikovány v horní tabulce pod bodem 3.1.