KOMISJONI OTSUS,

20. oktoober 2004,

riigiabi kohta mida Saksamaa andis Norddeutsche Landesbank – Girozentrale'le

(teatavaks tehtud numbri K(2004) 3926 all)

(Ainult saksakeelne tekst on autentne)

(EMPs kohaldatav tekst)

(2006/738/EÜ)

EUROOPA ÜHENDUSTE KOMISJON,

võttes arvesse Euroopa Ühenduse asutamislepingut, eriti selle artikli 88 lõike 2 esimest lõiku,

võttes arvesse Euroopa Majanduspiirkonna lepingut, eriti selle artikli 62 lõike 1 punkti a,

olles palunud liikmesriigil ja teistel huvitatud isikutel esitada oma märkused vastavalt eespool viidatud sätetele ([1]) ja võttes neid märkusi arvesse

ning arvestades järgmist:

I. MENETLUS

(1) Käesolev menetlus on seotud kolme liidumaa asutuse [*Landestreuhandstellen,* (edaspidi "LTS")] varade üleandmisega Alam-Saksi liidumaa poolt Norddeutsche Landesbank–Girozentrale'le. Veel on teada kuus juhtumit, mille puhul on algatatud menetlused Saksamaa vastu seoses varade üleandmisega liidumaa pankadesse, eriti Westdeutsche Landesbank Girozentrale'sse ("WestLB").

(2) Komisjon palus oma 12. jaanuari 1993. aasta kirjas Saksamaalt teavet WestLB kapitali suurendamise kohta, mis tulenes elamuehitusorganisatsiooni *Wohnungsbauförderanstalt* ("Wfa") liitmisest ning samalaadsete omavahendite suurendamise kohta teistes liidumaade Landesbankades. Kirjas paluti määrata kindlaks liidumaa pangad, kes said sellisest varade üleandmisest kasu, ning paluti esitada teavet vastavate tehingute põhjuste kohta.

(3) Saksamaa ametiasutused vastasid 16. märtsil ja 17. septembril 1993. aasta kirjades. Oma 10. novembri ja 13. detsembri 1993. aasta kirjades palus komisjon esitada lisateavet ning Saksamaa vastas kirjaga 8. märtsil 1994.

([1]) ELT C 81, 4.4.2003, lk 2.

(4) *Bundesverband deutscher Banken e.V.* ("BdB"), Saksamaal loodud erapankasid esindav ühendus, teavitas komisjoni muu hulgas sellest, et vastavalt 17. detsembri 1991. aastal vastuvõetud seadusele anti Alam-Saksi osa elamuehituse, põllumajanduse, kaubanduse ja tööstuse edendamisega seotud varadest üle NordLB'le. Üleandmine jõustus 31. detsembril 1991. Seetõttu kasvasid NordLB käsutuses olevad omavahendid ning BdB arvates moonutasid konkurentsi NordLB kasuks, kuna osapooled ei olnud kokku leppinud tasus vastavalt turumajandusliku investeerimise põhimõttele. Oma teises kirjas esitas BdB ametliku kaebuse ning palus komisjonil algatada EÜ asutamislepingu artikli 93 lõike 2 (praegu artikli 88 lõike 2) kohase menetluse Saksamaa vastu. 1995. aasta veebruaris ja märtsis ning 1996. aasta detsembris liitus mitu panka BdB esitanud kaebusega.

(5) Kõigepealt uuris komisjon varade üleandmist WestLB'sse, kuid teatas, et vaatleb teistesse pankadesse, sealhulgas NordLB'sse tehtud üleandmisi nimetatud juhtumi uurimistulemuste valguses ([2]). Lõpuks võttis komisjon 1999. aastal vastu otsuse 2000/392/EÜ ([3]), mille kohaselt abimeede (erinevus makstud tasu ja tavalise turutasu vahel) loeti ühisturuga kokkusobimatuks ja mis tuleks seega tagasi nõuda. Selle otsuse tühistas Euroopa Ühenduste Esimese Astme Kohus 6. märtsil 2003, kuna kahe teguri kohta, mida kasutati nõuetekohase tasu arvutamiseks, ei olnud esitatud piisavalt põhjendusi. Samas nõustus kohus muude aspektidega. Saades teada, et kaebuse esitaja, WestLB, ja Nordrhein-Westfaleni vahel oli kokkulepe, võttis komisjon 20. oktoobril 2004 vastu uue otsuse, milles võeti arvesse kohtu kriitikat.

(6) 1. septembril 1999. aastal saatis komisjon Saksamaale taotluse teabe saamiseks teistesse Landesbankadesse tehtud varade ülekannete kohta. 8. detsembri 1999. aasta kirjaga

([2]) EÜT C 140, 5.5.1998, lk 9.

([3]) EÜT L 150, 23.6.2000, lk 1; hagid, milles vaidlustatakse, et otsuse on esitanud Saksamaa (kohtuasi C-376/99), Nordrhein-Westfalen (kohtuasi T-233/99) ja WestLB (kohtuasi T-228/99). Komisjon on algatanud ka menetluse asutamislepingu rikkumise kohta (kohtuasi C-209/00).

teatas Saksamaa LTS-de üleandmisest NordLB'le. Järgmine kiri saadeti 22. jaanuaril 2001. aastal, mis oli vastuseks komisjoni palvele esitada täiendavaid andmeid.

(7) 1. märtsil 2001 palus komisjon lisateavet *Niedersächsische Sparkassen und Giroverband* ("NSGV") poolt tehtud kapitali ülekandmise kohta. Saksamaa vastas 15. mail 2001.

(8) 13. novembri 2002. aasta kirjas teatas komisjon Saksamaale oma otsusest algatada EÜ asutamislepingu artikli 88 lõike 2 alusel ametlik uurimismenetlus Alam-Saksi elamuehituse edendamisega seotud varade üleandmise kohta NordLB'le. Samal ajal algatas komisjon uurimismenetluse samalaadsete varade ülekannete kohta Bayerische Landesbank–Girozentrale'le, Landesbank Schleswig-Holstein–Girozentrale'le, Hamburgische Landesbank–Girozentrale'le ja Landesbank Hessen-Thüringenile. Komisjon oli juba algatanud uurimise varade samalaadsete ülekannete kohta, mille Berliini liidumaa tegi Landesbank Berlin'i 2002. aasta juulis.

(9) Otsused menetluse algatamise kohta avaldati Euroopa Liidu Teatajas ([1]). Komisjon palus huvitatud isikutel esitada oma märkused.

(10) 2003. aasta 11. aprilli kirjas esitas Saksamaa märkused menetluse algatamise kohta NordLB juhtumi suhtes.

(11) BdB esitas 29. juuli 2003. aasta kirjas märkused kõigi otsuste kohta, mis võeti vastu 13. novembril 2002 uurimismenetluse algatamiseks. 30. oktoobril 2003 edastas Saksamaa Nordrhein-Westfaleni valitsuse ja WestLB AG vastuse BdB märkuste kohta, mis käsitles menetlusi LTS-de üleandmiseks NordLB'le.

(12) 2. septembril 2003 küsis komisjon lisateavet, mille Saksamaa esitas, vastates ühtlasi 28. oktoobril 2003 BdB märkustele NordLB kohta.

(13) 7. aprillil ja 3. mail 2004 palus komisjon Saksamaalt veel kord teavet, millele viimane vastas kirjadega 27. mail ja 28. juunil 2004. 16. augustil ja 9. septembril 2004 saatis Saksamaa oma eelmist seisukohta täiendavad märkused.

(14) 19. juulil 2004 teavitasid kaebuse esitaja (BdB), Nordrhein-Westfalen ja WestLB esialgsest kokkuleppest, mis puudutas nõuetekohast tasu üleantud varade eest. Nende arvates peaks kõnealune tasu olema aluseks komisjoni otsusele. BdB, Alam-Saksi ja NordLB tegid samuti ettepaneku leppida kokku nõuetekohane tasu LTS-de varade üleandmise eest. Hiljem saatsid nimetatud osapooled ja Saksamaa komisjonile mitu kirja. Kokkuleppe lõpliku versiooni LTS-de varade üleandmise kohta NordLB'le sai komisjon kätte 7. oktoobril 2004. aastal.

II. MEETMETE ÜKSIKASJALIK KIRJELDUS

1. *NORDDEUTSCHE LANDESBANK – GIROZENTRALE*

(15) NordLB, kellele anti üle LTS-de vara, on avaliku sektori krediidiasutus (*Anstalt des öffentlichen Rechts*), mille kontorid asuvad Hannoveris, Braunschweigis, Magdeburgis ja Schwerinis. Kontserni bilansimaht on 193 000 miljonit eurot (seisuga 31. detsember 2003), mis teeb temast ühe Saksamaa suurima panga. NordLB's töötab praegu umbes 9 500 inimest.

(16) NordLB asutati 1970. aastal nelja avaliku sektori krediidiasutuse ühinemisel: (Niedersächsische Landesbank, Braunschweigische Staatsbank (sealhulgas Braunschweigische Landessparkasse), Hannoversche Landeskreditanstalt ja Niedersächsische Wohnungskreditanstalt-Stadtschaft).

(17) Kui uurimise all oleva kapitali üleandmine toimus, kuulus 60 % NordLB'st Alam-Saksile ja 40 % avalik-õiguslikule korporatiivsele ettevõttele NSGV.

(18) 1991. aasta ja 1992. aasta riigilepinguga leppisid Alam-Saksi, Saksi-Anhalt ja Mecklenburg-Vorpommern kokku, et NordLB tegutseb liidumaade ühise institutsioonina. Alates 12. jaanuarist 1993 muudeti omandi- ja garandistruktuuri järgmiselt: Alam-Saksi 40 %, NSGV 26,66 %, Saksi-Anhalt 10 %, Mecklenburg-Vorpommern 10 %, Sparkassenbeteiligungsverband Sachsen-Anhalt ("SBV") 6,66 %, ja Sparkassenbeteiligungszweckverband Mecklenburg-Vorpommern ("SZV") 6,66 %.

(19) Vastavalt põhikirjale peab NordLB tegutsema liidumaa pangana, keskhoiupangana ja kommertspangana. Ta võib tegelda ka muu äritegevusega, mis on seotud panga, selle omanike ja liidumaade munitsipaalettevõtetega. Braunschweigi piirkonnas tegutseb ta hoiupangana. NordLB pakub finantsteenuseid eraklientidele, ettevõtetele, institutsioonidele ja ametiasutustele ning on arvestatav pank rahvusvahelistel kapitaliturgudel nii enda nimel tegutsejana kui ka teiste emiteerijate võlainstrumentide haldajana. Nagu teistel Saksamaa universaalpankadel, on ka NordLB'l osalus mitmes finants- ja mittefinantsteenuseid pakkuvas ettevõttes.

([1]) ELT C 81, 4.4.2003, lk 2.

(20) NordLB on esindatud maailma peamistes finants- ja kaubanduskeskustes. Pangal on börsikontor Frankfurtis, harukontorid Londonis, New Yorgis, Singapuris, Stockholmis, Helsingis ja Shanghais, esindused Oslos, Tallinnas ja Pekingis ning tütarettevõtted Londonis, Zürichis, Luxembourgis, Riias, Vilniuses ja Varssavis.

(21) 2003. aastal moodustas NordLB omakapitali osatähtsus institutsiooni tasandil 11,5 % ja kontserni tasandil 10,1 %; põhikapitali osatähtsus institutsiooni tasandil oli 7,1 % ja kontserni tasandil 6,3 %. Panga omakapitali tasuvus oli 2003. aastal [...] (*) %

2. *LTS-D*

(22) 1948. aastal asutati Alam-Saksis sotsiaalkorterite edendamiseks LTS. Liidumaa ja NordLB vahelise "usaldusisiku kokkuleppe" alusel võttis pank üle edendamisega seotud varade haldamise ja LTS ülesanded. Vastavalt sellele ja kahele teisele samalaadsele usaldusisiku kokkuleppele sai NordLB'st elamuehituse, põllumajanduse ja tööstuse edendamisega seotud varade omanik (juriidiliselt, mitte finantsiliselt) ja nende volitatud haldaja liidumaa nimel. NordLB andis edendamislaene enda nimel, kuid liidumaa rahastamiskontolt.

(23) Kolm LTS-d ei ole juriidiliselt iseseisvad, kuid nad on NordLB juures asuvad autonoomsed ja eraldi tegutsevad allasutused nii töökorra, personali kui korralduslikus mõttes. LTS-d on vabastatud ettevõtte tulumaksust, omandimaksust ja kapitalimaksust.

(24) Liidumaa elamuehituse LTS (*LTS-Wohnungswesen*) haldab spetsiaalselt elamuehituse jaoks ettenähtud varasid ja liidumaa peab tagama elamuehituse edendamise. Eelkõige soodustatakse sellega uute elamispindade ehitamist, omanike kasutuses olevate elamispindade ja üürikorterite ajakohastamist ning omanike kasutuses olevate elamispidade ostmist ja omandamist.

(25) Liidumaa põllumajanduse LTS (*LTS-Agrar*) annab välja laene ja toetusi põllumajanduse edendamiseks, eriti põllumajandusinvesteeringuteks ja metsastamismeetmete jaoks.

(26) Liidumaa tööstuse LTS (*LTS-Wirtschaft*) annab välja ja haldab laene ja toetusi tööstuse edendamiseks, spetsialiseerudes väikeste ja keskmiste ettevõtete ja uute äritegevuste rahastamisele. See toetub ELi algatusele Interreg ja toimib finantsvahendajana vastavalt Euroopa ühisettevõtete kontseptsioonile (JEV).

(*) Konfidentsiaalne.

3. *OMAVAHENDITE DIREKTIIVIST TULENEVAD KAPITALINÕUDED*

(27) Saksamaa krediidiasutuste seadust (*Kreditwesengesetz* ehk KWG) on muudetud kooskõlas nõukogu 18. detsembri 1989. aasta direktiiviga 89/647/EMÜ krediidiasutuste maksevõime suhtarvu kohta ([1]) ("maksevõime direktiiv") ning nõukogu 12. aprilli 1989. aasta direktiiviga 89/299/EMÜ krediidiasutuste omavahendite kohta ([2]) ("omavahendite direktiiv"), milles nõutakse, et pankade omavahendid moodustaksid 8 % nende riskiga kaalutud varade väärtuses, millest vähemalt 4 protsendipunkti peavad koosnema põhikapitalist ehk "esimese astme" kapitalist, mille all mõeldakse kapitalielemente, mis on krediidiasutuse käsutuses ilma kitsendusteta ja koheselt, et katta riske või kahjumit niipea kui need ilmnevad. Pangale järelevalve otstarbel kättesaadavate summaarsete omavahendite kindlaksmääramisel on otsustava tähtsusega põhikapital, kuna lisakapitali ehk "teise taseme" omavahendeid aktsepteeritakse riskantsete tehingute toetusena üksnes saadaoleva põhikapitali summa ulatuses.

(28) Saksamaa pankadel tuli oma fondid kohandada vastavalt maksevõime direktiivi ja omavahendite direktiivi nõuetele 30. juuniks 1993 ([3]).

(29) Juba enne maksevõime direktiivi ülevõtmist Saksamaa õigusaktidesse oli mitme liidumaa panga omavahendite portfell väike. Pangad pidid nüüd kiiremas korras omavahendite baasi tugevdama, et vältida äritegevuse laiendamisele tehtavaid piiranguid ning selleks, et säilitada oma tegevuse vähemalt selle hetke tasemel.

(30) Kuna eelarveline seisund oli piiratud, ei saanud riiklikud osanikud värsket kapitali hankida ega olnud ka valmis kaaluma erastamist ega kapitaliturgudel lisakapitali hankimist. Seetõttu otsustati varad ja kapital üle anda: näiteks WestLB juhtumi puhul WfA varad ja NordLB juhtumi puhul eespool nimetatud edendamisega seotud kolme LTS varad.

([1]) EÜT L 386, 30.12.1989; tühistatud ja asendatud direktiiviga 2000/12/EÜ, EÜT L 126, 26.5.2000.

([2]) EÜT L 124, 5.5.1989; tühistatud ja asendatud direktiiviga 2000/12/EÜ, EÜT L 126, 26.5.2000.

([3]) Omavahendite direktiivi kohaselt peab krediidiasutustel olema omavahendeid 8 % ulatuses nende riskiga kaalutud varadest, samas kui Saksamaa varasema seadusandlusega nõuti 5,6 % määra; samas põhines nimetatud määr omavahendite kitsamal määratlusel kui see, mida on kohaldatud omavahendite direktiivi jõustumisest alates.

4. *LTD-DE VARA ÜLEANDMINE JA SELLE MÕJUD*

(a) ÜLEANDMINE

(31) Vastavalt Alam-Saksi parlamendis 17. detsembril 1991 ([1]) vastuvõetud seadusele Alam-Saksi edendamisega seotud varade panuse kohta Norddeutsche Landesbank–Girozentrale omakapitalis, anti liidumaa rahandusministrile volitused liidumaale kuuluvate edendamisega seotud kolme LTSle kuuluva osa turuväärtusega üleandmiseks NordLB-le omakapitali. Liidumaa kohustus säilitama üleantud varade vähemalt 1500 miljoni Saksa marga suurust turuväärtust.

(32) Vastavalt sellele seadusele sõlmisid Alam-Saksi ja NordLB 20. detsembril 1991 üleandmislepingu, mille kohaselt liidumaa kandis NordLB-le neto omavahenditesse üle kõik oma edendamisega seotud osa. Varade üleandmise eesmärk oli NordLB järelevalve eesmärgil tunnustatud omakapitali suurendamine 1500 miljoni Saksa marga võrra.

(b) LTS-DE VÄÄRTUS

(33) 21. veebruaril 1992 tegi NordLB audiitorfirmale Treuarbeit AG ülesandeks määrata kindlaks üleantud varade väärtus. Treuarbeit AG jõudis järeldusele, et üleantud varade koguväärtus oli 1754 miljonit Saksa marka ja kinnitas, et õigeks tuleks lugeda 1500 miljoni Saksa marga suurust eriotstarbelist reservi, mis moodustus üleandmisel ja mis oli kajastutud NordLB bilansiaruandes 31. detsembril 1991 omakapitalina.

(34) Alam-Saksi poolt NordLB-le üleantud varade väärtust ajakohastatakse pidevalt. Alltoodud tabel näitab kuni 2003. aasta lõpuni määratud väärtusi:

Kuupäev	Väärtus (mln DEMi)
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	[...]

(35) Treuarbeit AG aruande alusel pöördus NordLB 26. veebruaril 1992 Saksa panganduse järelevalveasutuse (*Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen* – "BAKred") poole ja palus, et 1500 miljoni Saksa marga suurust eriotstarbelist reservi arvestada järelevalve eesmärgil neto omavahenditena KWG 10. jao 2. lõike teise lause mõistes.

(36) 26. juulil 1993 arvestas BAKred ajutiselt 1500 miljonit Saksa marka neto omavahenditena. Vastuseks BAKred nõudele kinnitas Alam-Saksi taas, et ta säilitab edendamisega seotud varade väärtust vähemalt 1500 miljoni Saksa marga tasemel. Lõpuks teatas BAKred 22. novembril 1993, et loobub oma esialgsetest kahtlustest seoses eriotstarbelise reservi väärtusega. Enne edendamisega seotud LTS varade ametlikku arvestamist põhikapitalina lubas BAKred neid kasutada võlgnevuste kustutamiseks vastavalt sel ajal kehtivatele maksevõime-eeskirjadele.

(37) Alates üleandmisest on 1500 miljoni Saksa marga suurune summa näidatud NordLB omakapitalis kombineeritud eriotstarbelise reservina, aga nimetatud summa ja varade väärtuse vahe kirjendati üleandmislepingust tulenevate kohustuste reservina.

(38) Saksamaa väitis, et üleantud varadest kulus igal aastal umbes 100 miljonit Saksa marka edendamisega seotud äritegevuse toetamiseks. Ülejäänud vara võis NordLB pärast BAKred-ilt tunnustuse saamisest kasutada oma konkurentsivõimelise äritegevuse toetamiseks. Enne BAKred'lt lõpliku tunnustuse saamist võis konkurentsivõimeliseks äritegevuseks kasutada ainult varasid, mida oli tegelikult vaja maksevõimeeeskirjade täitmiseks.

(39) Summad, mis olid kättesaadavad konkurentsivõimelise äritegevuse jaoks:

1992	Konkurentsivõimelise äritegevuse jaoks kättesaadavate varade väärtus Saksamaa andmetel (mln DEMi)
Jaanuar	120
Veebruar	101
Märts	145
Aprill	109
Mai	71
Juuni	0
Juuli	0
August	0
September	0
Oktoober	19
November	63
Detsember	162

([1]) Alam-Saksi Teataja [*Niedersächsisches Gesetz- und Verordnungsblatt*], nr 47/1991, lk 358.

1993	Konkurentsivõimelise äritegevuse jaoks kättesaadavate varade väärtus Saksamaa andmetel (mln DEMi)
Jaanuar	133
Veebruar	133
Märts	207
Aprill	147
Mai	174
Juuni	1 143
Juuli	1 222
August	1 071
September	1 176
Oktoober	1 204
November	1 149
Detsember	1 197

Olenemata sellest, kuidas varasid pangajärelevalve eesmärgil liigitatakse, peab NordLB vastavalt kokkuleppele teatama liidumaale iga majandusaasta alguses, kui palju edendamisega seotud LTS-de vara ta kavatseb kasutada ("sihtotstarbeline kapital"). 1992. aastal teatas NordLB 180 miljoni Saksa marga kasutamisest. 1993. aastal oli see näitaja 1400 miljonit Saksa marka. Alates 1994. aastast langes liidumaale teatatud summa kokku maksimaalse summaga, mis oli mõeldud kasutamiseks konkurentsivõimelise äritegevuse jaoks (edendamisega seotud tegevused vajasid eri summasid, mille koguväärtus oli 1500 miljonit Saksa marka).

Kuupäev	Eraldatud vahendid (mln DEMi)
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) LTS VARADE NORDLB-LE ÜLEANDMISE MÕJU

(40) Saksamaa teatas, et 31. detsembri 1991. aasta seisuga oli NordLB-l põhikapital 2043 miljonit Saksa marka ja lisakapital 543 miljonit Saksa marka. Tänu edendamisega seotud varale (1500 miljonit Saksa marka) suurenes omakapitalibaas 2586 miljoni Saksa margani ehk 58 %.

(41) Äritegevuse laiendamiseks kasutati 100 % riskiga kaalutud varade suurendamist teguriga 12,5 ehk umbes 17 500 miljonit Saksa marga võrra. Tegelikkuses oleks võinud lubatud krediidimahtu veelgi laiendada seoses omavahendite 1400 miljoni Saksa marga suuruse kasvuga, kuna panga varad ei ole tavaliselt 100 % riskiga kaalutud. Kuna põhikapitali suurenemine võimaldas NordLB-l tõsta lisakapitali, suurenes kaudselt ka tema tegelik laenuvõime.

(d) TASU ÜLEKANTUD LTS-DE VARADE EEST

(42) 20. detsembri 1991. aasta ülekannete lepingu 7. osa 1. punkti kohaselt lepiti kokku, et kõigi kolme edendamisega seotud LTS-de varade üleandmise eest makstakse 0,5 % aastatasu (pärast maksude mahaarvamist). Maksu tuleb maksta igal aastal. NordLB peab määrama järgmise aasta tasu suuruse 31. jaanuariks. Vastavalt lepingutingimustele põhineb tasu suurus ülekannete lepingu alusel moodustunud reservide teatatud kasutamisel, st ainult tegelikult sihtotstarbeks eraldatud kapitalil. Sellest tulenevalt maksti järgmised summad:

Kuupäev	Sihtotstarbeline kapital (mln DEMi)	Intressimäär	Makstav tasu (mln DEMi)
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	1 390	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) Üleandmislepingu kohaselt on Alam-Saksimaal õigus välja võtta edendamisega seotud varadelt saadud intressi ja kulumit, kui varade turuväärtus on üle 1 500 miljoni Saksa marga. Saksamaa teatas, et kuni 2003. aasta märtsini võeti kontolt välja kokku 473,88 miljoni Saksa marka (242,29 miljonit eurot), mis vastab umbes 2,79–2,85 %

(*) Konfidentsiaalne.

aastaintressile lisaks kokkulepitud 0,5 % aastaintressile.

e) TEISTE OSANIKE KAPITALIPANUS (NSGV)

(44) LTS-de edendamisega seotud varade NordLB-le üleandmise kohta peetud eelläbirääkimistel tegi Alam-Saksi ainsale teisele tolleaegsele garantile NSGV-le selgeks, et mõlemal garandil on ühine finantsvastutus ja et NSGV peaks tegema panuse vastavalt oma 40 % osalusele kapitalis. Kui sellega peaks probleeme tekkima, tuleks arutada omandistruktuuri muutmist.

(45) Kahe garandi vahel sõlmitava lepingu eelnõu lisati 15. oktoobri 1991. aasta seaduse projekti. Saksamaa väitel takistas garandilepingu kohest sõlmimist asjaolu, et sellele pidid alla kirjutama ka Saksi-Anhalti liidumaa ja SBV, kuid viimased ei olnud selleks veel valmis. Üleandmislepingu sõlmimisel 20. detsembril 1991. aastal otsustasid garantid – Alam-Saksi ja NSGV – jõuda sellise käendajalepinguni, mis sõlmitaks nõuetekohaselt Saksi-Anhalti liidumaa ja SBV osavõtul 5. märtsil 2002. aastal pärast riigilepingu jõustumist.

(46) Saksamaa järgi andis NSGV nõusoleku 5. märtsi 1992. aasta garandilepingu alusel ning suurendas 1994. aasta juulis ja oktoobris NordLB järelevalve eesmärgil tunnustatud omavahendeid 1000 miljoni Saksa marga võrra (kooskõlas oma tolleaegse 40 % osalusega NordLB's) kahe meetme abil, mida allpool üksikasjalikult kirjeldatakse.

(i) ***LBS 450 miljoni Saksa marga suurune eriotstarbeline reserv***

(47) Pärast 1993. aasta lõpus peetud läbirääkimisi liidumaa, NSGV ja NordLB vahel eraldus vastavalt 6. juunil 1994. aastal vastu võetud seadusele varem NordLB-sse kuulunud Landesbausparkasse (LBS), millest sai alates 1. juulist 1994. õigusvõimega iseseisev avalik-õiguslik asutus (*Anstalt des öffentlichen Rechts*).

(48) Kuni selle ajani kuulus 60 % LBS-ist Alam-Saksile ja 40 % NSGV-le. Nende väärtuseks määrati 900 miljonit Saksa marka. Lepiti kokku, et NordLB võtab LBS-ist enne selle eraldumist välja 450 miljonit Saksa marka ja NSGV paigutab sama summa LBS-sse. Selle meetme puhul arvati 450 miljonit Saksa marka maha NGSV-le garandilepinguga ettenähtud kohustusest paigutada 1000 miljonit Saksa marka NordLB-sse tingimusel, et NSGV teeb täiendava kapitalipanuse 550 miljoni Saksa marga ulatuses.

(49) Vastavalt pangajärelevalve reeglitele kajastas NordLB väljavõetud 450 miljonit Saksa marka tulude reservis lisa neto omavahenditena erireservina. Erireservilt saadi kumulatiivset intressi (enne maksu mahaarvamist) 7,5 % aastas ja see kuulus 60 % ulatuses liidumaale ja 40 % ulatuses NGSV-le.

(ii) ***Vaikiva seltsingu panus 550 miljonit Saksa marka***

(50) Saksamaa sedastas, et NSGV ja NordLB sõlmisid KWG 10. jao 4. lõike kohaselt 10. oktoobril 1994. aastal kapitalipanust puudutava lepingu. Vastavalt lepingule tegi NSGV 10. oktoobril 1994. aastal NordLB-le 550 miljoni Saksa marga suuruse kapitalisüsti vaikiva seltsingu panuse kujul, vastutasuks kasumiga seotud tasu maksmisele, mis arvestatakse 10-aasta esitajavõlakirjade intressi alusel ning mille suurus aastas on 7,91 % pluss 1,2 % marginaal. Seega on intressimäär kokku 9,11 %, mis vastab vaikiva seltsingu tavalisele turutasule Saksamaal ja ka tasule, mis makstakse Alam-Saksile panustamise eest edendamisega seotud varadesse neto omavahendite kujul. Saksamaa ametiasutused teatasid, et panus tehti vastavalt lepingule ja tunnustati järelevalve eesmärgil NordLB neto omavahenditena.

III. **HUVITATUD OSAPOOLTE MÄRKUSED**

1. *KAEBUS JA KAEBUSE ESITAJA (BDB) MÄRKUSED*

(51) LTS-de edendamisega seotud vara üleandmine ja sellega seotud NordLB kapitali suurenemine moonutas BdB arvates konkurentsi NordLB kasuks, sest viimane ei maksnud tasu, mis on kooskõlas turumajandusliku investeerimise põhimõttega.

(52) BdB väidab, et turumajandusliku investeerimise põhimõtte rakendamine ei piirdu ettevõtetega, kes toodavad kahjumit ja vajavad rahalist ümberkorraldamist. Investor ei pea juhinduma sellest, kas kõnealune ettevõte on kasumlik, vaid sellest, kas kasumlikkus vastab turukursile. Kui riiklike asutuste tehtud kapitalisüste kontrollitakse ainult kahjumlike ettevõtete puhul, on see eraettevõtete jaoks diskrimineeriv ja seega rikutakse EÜ asutamislepingu artiklis 86 lõikes 1 sätestatut.

(53) Samuti väidab BdB, et EÜ asutamislepingu artiklit 295 ei saa kasutada selleks, et vabastada LTS-de vara üleandmine konkurentsieeskirjadest väitega, et nimetatud artikkel võib küll kaitsta riigi vabadust selliste eriotstarbeliste varade loomisel, kui neid kantakse aga üle kaubandusettevõttele, tuleb rakendada konkurentsieeskirju.

(54) BdB teatas, et asjakohane edendamisega seotud varade üleandmistasu, eriti seoses NordLB-ga, tuleb määrata meetodiga, mida kasutas komisjon 8. juulil 1999. aastal

WestLB puhul. Esimene samm oli seega võrrelda esitatud kapitali teiste aktsiatega. Teine samm oli määrata kindlaks minimaalne tasu, mida investor ootab liidumaa panka tehtud reaalse omakapitali investeeringu eest. Lõpuks tuleb arvutada üleandmise eripärade tõttu kohandatud hinnalisandid ja -alandid.

Võrdlus teiste kapitaliinstrumentidega

(55) BdB jõudis järeldusele, et LTS-dega seotud vara üleandmist NordLB-le, samuti kapitaliülekandeid teistesse liidumaade pankadesse, võib võrrelda aktsiakapitalisüstiga.

(56) Ta väidab, et üleantavat LTS-dega seotud vara ei saa võrrelda kasumiosalusega sertifikaadi abil saadava kasuga, sest kasumiosalusõigustes on hõlmavad ainult lisakasu. Üleandmiste ajal, eriti 1991. aasta lõpul, tunnustati Saksamaal põhikapitalina üksnes aktsiakapitali (ja reserve vastavalt KWG 10. jaos 2. lõikes sätestatule) ning vaikiva seltsingu panuseid. Igasugust võrdlust vaikiva seltsingu panustega võib seetõttu välistada. Esiteks tegid investorid selliseid panuseid ainult piiratud aja jooksul. Seetõttu ei saanud investor eeldada, et ta saab vaikiva seltsingu panuse eest sama tulu kui omakapitaliinstrumentide eest, mis olid tunnustatud järelevalve eesmärgil piiramata aja vältel, eriti panus aktsiakapitali.

(57) Teiseks, kuigi tuli nentida, et ülekantud kapital oli aktsiakapitali kohustuste suhtes teisejärguline vastavalt liidumaade pankade omanike kokkulepetele, ei tähendanud see tingimata väiksemat riski investorile. Süstitud kapital moodustas olulise osa kogu põhikapitalist ja on väga tõenäoline, et see võetakse kahjumi korral tagasi, vähemalt osaliselt ([1]).

(58) Kolmandaks väidab BdB, et kvaliteedierinevust vaikiva seltsingu panuste ja edendamisega seotud varana liidumaade pankadesse üleantud kapitali vahel kinnitab Baseli Pangandusjärelevalvekomitee poolt kehtestatud järelevalve eesmärgil tunnustatud põhikapitali definitsioon. Vastavalt sellele tunnustatakse vaikiva seltsingu panuseid järelevalve eesmärgil üksnes esimese taseme madalama kapitalina, mis võib moodustada maksimaalselt 15 % vajalikust põhikapitali määrast. Teisiti öeldes, kui põhikapitali protsent on 4, peab 3,4 % sellest moodustama nominaalkapital ning avatud reservid (nt liidumaade pankadele ülekantud eriotstarbeline reserv). Lisaks võtsid pangad väga harva kasutusele teisejärgulised omakapitaliinstrumendid, nt eelisaktsiad või väikeses mahus kasumiosalusõigusi. Reitinguagentuuride tekitatud surve all moodustasid niisugused instrumendid harva üle 10 % panga kogu põhikapitalist, mis on vägagi erinev olukord võrreldes uurimise all olevate juhtumitega. Selle taustal ei saadud vaikiva seltsingu panuseid kasutada ainuinvestori poolt investeeritud suurte koguste puhul.

Minimaalne tasu aktsiakapitali investeerimisel liidumaa panka

(59) BdB väidab, et kõik meetodid asjakohase tasu määramiseks meetodid aktsiakapitali puhul algavad riskivabast tulust ning lisavad riskipreemia. Neid meetodeid saab taandada järgmisele põhiprintsiibile:

Kõrge riskiga investeeringu eeldatav tasuvus

=

riskivaba tulu + riskipreemia kõrge riskiga investeeringu eest

(60) Riskivaba tulu määramiseks kasutas BdB tulu, mis laekub pikaajalistest valitsuse võlakirjadest, fikseeritud kursiga väärtpaberitest, mis on emiteeritud riigiasutuste poolt ja mis on vähima riskiga või riskita investeeringute kujul. Inflatsiooni mõju kompenseerimiseks tuleks pikaajalise valitsusvõlakirja tulumäär kindlaks määrata igaks üleandmise perioodiks, jättes esialgu eeldatava inflatsiooni arvesse võtmata. Seejärel liidetakse pikaajalise riskivaba baasmäära hindamiseks eeldatava keskmise pikaajalise inflatsiooni prognoos (3,6 %) "reaalsele baasmäärale" kõnealusel ajal.

(61) Riskipreemia tuletamiseks töötab BdB kõigepealt välja "tururiskiga seotud garantiipreemia", st aktsiate ja valitsuse võlakirjade pealt koguneva pikaajalise keskmise tulu vahe.

(62) Seejärel määrab BdB liidumaa pankade puhul beetaväärtuse, st pankade individuaalse riskipreemia, mille alusel tuli reguleerida üldise tururiskiga seotud preemiat.

Tehingute erijoontest lähtuvad hinnalisandid ja hinnaalandid

(63) BdB märgib, et komisjoni mahaarvamine otsuses 2002/392/EÜ minimaalsest tasust, et võtta arvesse Wfa varade likviidsuse puudumist, jäi esimese astme kohtus jõusse. Seepärast ei näe ta mingit põhjust käesoleval juhul antud meetodist lahti ütlemiseks, mille tulemusena tuleb siin teha mahaarvamine ka likviidsuse eest. Selle hinnaalandi summa arvutatakse WestLB meetodiga refinantseerimise netoku-

([1]) Pealegi maksti riski- või vastutuspreemiat juhuks, kui maksejõuetuse korral peaks tekkima kahjurisk. Kui see oleks juhtunud, oleks kapitalikadu olnud taastamatu. Kestvate (osaliste) kahjude korral, nt välise maksejõuetuse puhul, oli alati võimalus, et omakapitali sai uuesti täiendada kasumite arvelt.

lude alusel (refinantseerimise brutokulu miinus kohaldatav ettevõttemaks).

(64) Esimese astme kohus jättis jõusse ka komisjoni otsuses 2000/392/EÜ kehtestatud preemia. Kuna ka teiste liidumaade pankade juhtumite puhul esineb võrreldes "normaalse aktsiakapitali investeeringutega" riski suurendavaid asjaolusid (loovutatavate aktsiate osaliselt erakordselt suur maht, uute aktsiate mitteemiteerimine äriühingus ja sellega seotud täiendavast hääleõigusest loobumine, ning investeeringu vahetatavuse puudumine, st investeeritud kapitali ei ole võimalik suvalisel ajal äriühingust välja võtta), on preemia BdB arvates õigustatud ka siin.

2. *NORDRHEIN-WESTFALEN'I JA WESTLB SELGITUSED*

(65) 30. oktoobril 2003 edastas Saksamaa Nordrhein-Westfalen liidumaa ja WestLB vastuse komisjoni 13. novembri 2002. aasta otsusele menetluse algatamise kohta, milles nad vaidlesid vastu väitele, et liidumaa pankadele ülekantud varad ei ole võrreldavad aktsiakapitaliga. Nad väitsid, et vaikiva seltsingu panuseid ja "tähtajatuid instrumente" oli Saksamaal tegelikult põhikapitalina tunnustatud juba aastast 1991 ja et tasu investeeringu eest ei sõltu sellest, kuidas pangandusjärelevalvega tegelevad asutus seda liigitavad, vaid selle riskiprofiilist Kuna varad olid subordineeritud, sarnanes riskimudel pigem vaikiva seltsingu panusele või tähtajatutele instrumentidele kui investeeringutele aktsiakapitali.

(66) WestLB ei omanud vastuväiteid CAPM meetodi kasutamisele aktsiakapitali investeeringu miinimumtasu arvutamiseks, kuid ta leidis, et BdB määratud beetaväärtused – tublisti üle ühe – ei ole asjakohased. Ühest suurem beetanäitaja tähendas seda, et ettevõtte aktsiad kujutasid endast kõrgemat riski kui turg tervikuna. Samas oli liidumaa panga investeerimisega seotud risk üldisest tururiskist tublisti väiksem tänu tema institutsioonilisele vastutusele (*Anstaltslast)* ja garandi vastutusele (*Gewährträgerhaftung*), mida sel ajal ei vaidlustatud.

(67) Konkreetsel liidumaa pankade juhtumil oli viga kasutada etalonina varade pankadele loovutamise ajal eeldatud tulu. Kuigi see oli üldiselt erainvestori testiga seoses mõistlik lähenemine, tähendas see antud juhul 1991. aasta oodatud tulu aluseks võtmist. Kuid et investor saaks 2003. aastal 1991 aastal oodatud tulu, mis oli tegelikult saavutatud tulust märksa kõrgem, oli vastuolus kõigi majanduslike realiteetidega. Tulumäära püsiv ja süstemaatiline rakendamine asetas liidumaade pangad erakonkurentidega võrreldes põhjendamatult ebasoodsale positsioonile.

(68) Mis puudutab hinnaalandit ülekantud varade likviidsuse puudumise eest, siis WestLB ja Nordrhein-Westfaleni liidumaa leidsid, et riskivabade valitsuse võlakirjade määr tuleks põhituludest täies ulatuses maha arvata. Nad väitsid, et liidumaa pangad ei olnud omandanud varade üleandmise tulemusena likviidsust. Majanduslikus mõttes ei ole selle määra vähendamine maksusäästude võrra õigustatav, kuna kapitalituru instrumentide hind sõltub maksusituatsioonist. Vastasel korral peaks kapitalituru instrumendi hind maksustamisega seotud kaalutluste kohaselt erinema.

(69) Lõpetuseks tuleks fakti, et varade likviidsuse puudumine ei kujutanud riski likviidsuspositsioonile, käsitada riski – ja seega tasu – vähendavana. Analoogselt tuleks anda hinnaaland "omaniku efekti" arvestades, kuna äriühingus juba aktsiaid omav investor suhtub täiendavasse investeeringusse uuest investorist erinevalt.

3. *NORDLB JA ALAM-SAKSI LIIDUMAA SELGITUSED*

(70) Kuna föderaalvalitsus tutvustas ka NordLB ja Alam-Saksi tähelepanekuid, on need ära toodud koos Saksamaa selgitustega.

4. *SAKSAMAA SELGITUSED*

(71) Saksamaa väidab, et isegi pärast esimese astme kohtu otsust säilisid kahtlused, kas avalik-õiguslike asutuste tehtud investeeringuid tulutoovatesse ettevõtetesse võib hinnata eraettevõtete testi alusel. Usutakse, et Alam-Saksi poolt NordLB-le üleantud LTS-dega seotud varade puhul ei ole tegemist abiga vastavalt komisjoni otsuses 2000/392/EÜ sätestatud printsiipidele.

(72) NordLB juhtumi puhul tegi NSGV, kes oli varade üleandmisel peale liidumaa ainus partner, liidumaaga samaväärse panuse – proportsionaalselt oma aktsiapakile – ja samadel tingimustel. Ta tegi selle panuse nõuetekohaselt. Seega toimis liidumaa erainvestorina, kui ta kandis edendamisega seotud varad NordLB-le.

(73) Pealegi maksis NordLB Saksamaa väitel ka nõuetekohast tasu. Siinjuures juhitakse tähelepanu, et makstud tasu (0,5 % pärast maksude mahaarvestamist või 1,2 % enne maksude mahaarvestamist) vastab umbes 9,5 % intressimäärale enne maksude mahaarvestamist (1,2 % + 8,3 %), arvestades umbes 8,3 % refinantseerimiskuluga, mida liidumaa investorina säästis. Lisaks 0,5 % tasule pärast maksude mahaarvestamist sai Alam-Saksi liidumaa ka pidevat tulu LTS-dega seotud varadelt suurusjärgus 242,29 miljonit eurot (473,88 miljonit Saksa marka).

(74) Saksamaa väitel eksisid BdB ja komisjon minimaalse tasu arvutamisel (otsus 2000/392/EÜ). CAPM meetodit peeti turu kasumi määramisel mittesobivaks mitmel põhjusel. Esiteks ei olnud NordLB-le ülekantavad varad vabalt kasutatavad. See tähendas, et CAPM meetodi järgi olid investeerimisvalikud praktiliselt olematud. Puudus ka CAPMi põhjal eeldatav turu kõikumine, kuna liidumaa pangad ei olnud väärtpaberibörsil noteeritud, investeeringu pealt tasuti kindlaksmääratud suurusega intressi ja pangad said sel ajal kasu *Anstaltslast* (institutsionaalsest vastutusest) ja *Gewährträgerhaftung* (garandi vastutusest). Seetõttu puudusid varasemad andmed beetanäitajate kohta.

(75) Varade üleandmisega seotud eritingimuste hulgast tuleks esile tõsta fakti, et edendamisega seotud varade vastutus on piiratud Alam-Saksimaa käes oleva NordLB aktsiakapitaliga ja liidumaal on õigus saada kompensatsiooni NordLB teistelt garantidelt. Enne investeerimisotsust peaks investor pöörama tähelepanu sellele, et kuigi LTS-dega seotud varad olid väliselt kahjude eest kaitsmata, oli nende vastutus sisemiselt piiratud summaga, mis vastas Alam-Saksimaa käes olevale NordLB aktsiakapitalile. Liidumaal oli seega õigus saada kompensatsiooni NordLB teistelt maksejõulistelt garantidelt, kes olid kõik avalik-õiguslikud asutused.

(76) Erakordselt suuremahuliste ülekannetega seotud preemia puhul ei saa Saksamaa aru, kuidas sellist mahtu määrata või miks selline preemia on õigustatud. 1992. aastal moodustasid ülekantud varad ainult 34,89 % NordLB grupi järelevalve eesmärgil tunnustatud kogu omakapitalist. 2001. aastaks oli see osa langenud 9,62 %. Siintoodud arvutusteks kasutatava NordLB omakapitali suurus oli 1992. aastal 4 298 miljonit Saksa marka ja 2001. aastal 15 596 miljonit Saksa marka. Andmed sisaldavad ka LTS-de varasid.

(77) Saksamaa väidab ka, et preemia ei ole õigustatud, arvestades Alam-Saksi ebaõnnestumist uute aktsiate väljaandmisel. Üleandmisel kohustus NSGV tegema kapitalisüsti vastavalt oma aktsiakapitalile NordLB-s, mida ta ka pärastpoole tegi. Seetõttu ei olnud mingit põhjust liidumaa aktsiakapitali suurendamiseks.

(78) Lõpuks leiab Saksamaa, et preemia ei ole õigustatud ka edendamisega seotud varade vahetatavuse puudumise tõttu. Minimaalse tulu arvutamiseks võrdlesid BdB ja komisjon varade üleandmist aktsiakapitali investeeringutega. Kuid aktsiakapitali investeeringute vahetatavus oli sama madal kui edendamisega seotud LTS-de varade puhul.

(79) Kui NordLB tõepoolest võitis edendamisega seotud varade üleandmisega, seisnes see üksnes kompensatsioonis, mille NordLB sai tasuks oma riiklike kohustuste täitmise eest. NordLB ei olnud üksnes liidumaa pank, vaid ka Braunschweigi piirkonna hoiupank. Seetõttu ei täitnud ta üksnes tavalisi liidumaa panga funktsioone ja sellega seotud kulusid, vaid ka hoiupanga funktsioone.

(80) Kui juhtumi puhul oli siiski tegemist abiga, oli see igal juhul olemasolev abi, kuna edendamisega seotud varad kanti üle institutsionaalse vastutuse alusel, mille kohta saavutati lõplik otsus Brüsseli kokkuleppega 17. juulil 2001. aastal.

5. *BDB, ALAM-SAKSI LIIDUMAA JA NORDLB KOKKULEPE*

(81) 7. oktoobril 2004. aastal teatati komisjonile, et kaebuse esitaja BdB, Alam-Saksi ja NordLB saavutasid kokkuleppe. Sõltumata nendepoolse õigusliku olukorra tõlgendustest, mida nad ei muutnud, nõustusid kokkuleppele jõudnud osapooled selles osas, mida nad ise pidasid sobivateks parameetriteks asjakohase tasu määramisel. Osapooled palusid komisjonil oma otsuses kõnealust kokkulepet arvestada.

(82) CAPMi kohaldamisel määrasid osapooled esmalt minimaalse tasu oletusliku aktsiakapitali investeeringu eest NordLB-sse. Jõuti kokkuleppele, et minimaalne nõuetekohane tasu moodustab 10,03 % LTS-dega seotud varadest. Riskivabade intressimäärade aluseks võeti Deutsche Börse AG tulemuslikkuse näitaja REX10 ning beetanäitajateks andmed, mis olid toodud liidumaa pankade poolt tellitud KPMG 26. mail 2004. aastal koostatud aruandes (mis nüüd on komisjoni valduses). See tähendab, et riskivaba baasintressimäär 7,15 % arvutati NordLN-le seisuga 31. detsember 1991 ja beetaväärtust 0,72 rakendati KPMG uuringu alusel. Tururiski preemiaks määrati 4 % (kõikidele liidumaa pankadele).

(83) Seejärel määrati hinnaaland kapitali likviidsuse puudumise eest, võttes aluseks riskivaba intressimäära 7,15 % refinantseerimise kogukuludena. Refinantseerimise netokulu määramiseks fikseeriti üldine maksukoormus üleandmise kuupäeval NordLB jaoks 50 %, andes 3,75 % hinnaalandi likviidsuse puudumise eest.

(84) Lõpuks lisati 0,3 % preemia, kuna hääleõigusi ei õnnestunud saada.

(85) Selle tulemusel saadi asjakohane 6,76 %-line aastatasu pärast maksude mahaarvamist LTS-dega seotud varade eest,

mida võib kasutada NordLB konkurentsivõimeliseks tegevuseks. See tasu tuli maksta alates selle kuu lõpust, mil varad tunnustati põhikapitaliks (30. november 1993).

(86) Kokkuleppes ei mainitud tasu LTS-dega seotud nende varade eest, mida ei tohi kasutada NordLB konkurentsivõimeliseks tegevuseks (pangagarantii – *Avalprovision*).

IV. **MEETME HINDAMINE**

(87) Esimene samm meetme määramiseks vastavalt EÜ asutamislepingu riigiabi eeskirjadele on hinnata, kas see kujutab endast riigiabi EÜ asutamislepingu artikli 87 lõike 1 tähenduses.

1. *RIIKLIKUD RESSURSID JA TEATUD ETTEVÕTETE EELISTAMINE*

(88) Nagu eelpool kirjeldatud, anti Alam-Saksile kuulunud kolme LTS edendamisega seotud varad üle NordLB-le omakapitalina. Kui kaubanduslikku väärtust omavad riigivarad antakse üle ettevõttele, siis on EÜ asutamislepingu artikli 87 lõike 1 mõistes tegemist riiklike ressurssidega.

(89) Et teha kindlaks, kas riigivara üleandmine riigi omandis olevale ettevõttele soosib viimast ning viitab sellele, et tegemist on riigiabiga EÜ asutamislepingu artikli 87 lõike 1 tähenduses, kohaldab komisjon "turumajandusliku investori põhimõtet". Euroopa Kohtu aktsepteeris ja laiendas seda põhimõtet arvukatel juhtudel. Hindamine vastavalt sellele põhimõttele on toodud põhjenduses 93.

2. *KONKURENTSI MOONUTAMINE JA MÕJU LIIKMESRIIKIDEVAHELISELE KAUBANDUSELE*

(90) Finantsteenuste liberaliseerimise ja finantsturgude integratsiooni tagajärjel on pangandus ühenduse piires muutunud konkurentsimoonutuste suhtes üha tundlikumaks, eriti pärast konkurentsi ees seisvate tõkete lammutamist finantsteenuste turul.

(91) NordLB on universaalne pank ja oluline tegija rahvusvahelistel kapitaliturgudel. Ta pakub konkurentsivõimelisi pangateenuseid koos teiste Euroopa pankadega Saksamaal ja väljaspool seda. Seetõttu moonutab NordLB-le antav abi konkurentsi ja mõjutab liikmesriikidevahelist kaubavahetust.

(92) Tuleks ka silmas pidada, et krediidiasutuse omakapitali ja tema pangategevuse vahel valitseb tihe seos. Pank saab tegutseda ja oma kaubanduslikke operatsioone laiendada ainult siis, kui tal on piisavalt aktsepteeritud omakapitali. Kuna riigiabi tagas NordLB-le maksevõime mõistes sellise omakapitali, mõjutas see otseselt panga äritegevusvõimalusi.

3. *TURUMAJANDUSLIKU INVESTORI PÕHIMÕTE*

(93) Et otsustada, kas avaliku sektori ettevõtte poolt võetud finantsmeede kujutab endast riigiabi EÜ asutamislepingu artikli 87 lõike 1 tähenduses, rakendab komisjon turumajandusliku investori põhimõtet. Nimetatud põhimõtet on Komisjon rakendanud mitme juhtumi puhul ja see on Euroopa Kohtu mitmete otsuste puhul heaks kiidetud ja laiendatud ([1]). See võimaldab komisjonil arvestada iga juhtumi puhul eri asjaoludega, näiteks arvestada valdusettevõtte või ettevõtte gruppide strateegiat või teha vahet investori lühi- ja pikaajaliste huvide vahel. Turumajandusliku investori põhimõtet rakendatakse ka käesolevas juhtumis.

(94) Selle põhimõtte kohaselt ei ole tegemist riigiabiga, kui vahendid tehakse kättesaadavaks "tingimustel, mis oleksid vastuvõetavad erainvestorile vahendite andmisel võrreldavale eraettevõttele, kui erainvestor tegutseb normaalsetes turumajanduslikes tingimustes" ([2]). Nimelt tuleb lugeda finantsmeede turumajandusliku investori põhimõttele vastuvõtmatuks, kui pakutud tasu ei ole nii ligitõmbav kui turul makstav tasu võrreldavate investeeringute eest.

(95) Turumajandusliku investori põhimõtte valguses on antud juhtumi puhul võtmeküsimuseks, kas turumajanduslik investor oleks samadel tingimustel NordLB-le üle kandnud kapitali, millel olid samasugused omadused kui LTS-de varadel, iseäranis investeeringu oodatavat tulu arvestades. Seda küsimust vaadeldakse allpool.

(a) EÜ ASUTAMISLEPINGU ARTIKKEL 295

(96) EÜ asutamislepingu artiklis 295 sätestatakse, et omandi õiguslikku režiimi liikmesriikides ei tohi mõjutada. See ei õigusta siiski asutamislepingu konkurentsieeskirjade rikkumist.

(97) Saksamaa väidab, et LTS-de varade eriotstarbelisusest johtuvate piirangute tõttu sai neid varasid kasumlikult kasutada ainult siis, kui need kanda üle sarnasele avalik-õiguslikule asutusele. Sellest tulenevalt oli üleandmise puhul tegemist kaubanduslikult kõige arukama varade kasutusega.

([1]) Vt ka juhtumeid C-303/88 Itaalia v komisjon [1991] ECR I-1433 ja C-305/89 Itaalia v komisjon [1991] ECR I-1603.

([2]) Komisjoni teatis liikmesriikidele EMÜ asutamislepingu artiklite 92 ja 93 ja komisjoni direktiivi 80/723/EMÜ kohandamise kohta tootmissektori riiklikele ettevõtetele (EÜT 307, 13.11.1993, lk 3, punkt 11). Kuigi nimetatud teatis käsitleb selgesõnaliselt tootmissektorit, saab nimetatud põhimõtet kahtlemata kohaldada ka kõigi teiste majandussektorite puhul. Finantsteenuste osas kinnitati nimetatud lähenemist mitmetes komisjoni otsustes, nt *Crédit Lyonnais* (EÜT L 221, 8.8.1998, lk 28) ja *GAN* (EÜT L 78, 16.3.1998, lk 1) puhul.

Seetõttu on igasugune tasu üleandmise eest, st igasugune lisatulu LTS-de varade eest, sobiv üleandmise õigustamiseks turumajandusliku investori põhimõtte seisukohalt.

(98) See väide ei ole vastuvõetav. Võibolla oli kolme LTS varade üleandmine NordLB- le, mis võimaldas viimasel kasutada osa sellest kapitalist oma konkurentsivõimelise äritegevuse toetamiseks, majanduslikult kõige õigem teguviis. Kuid avalik-õigusliku investori puhul ei teki põhimõttelist küsimust, kas varade saaja sai sooduskohtlemisest kasu. Seda, kas tegemist on sooduskohtlemisega saab kindlaks teha ainult kontrollides, kas saaja poolt makstud hind vastab turuhinnale. Kui aga riiklikke rahasid ja muid varasid kasutatakse kaubanduslikes konkurentsisuunitlusega tegevustes, tuleb kohaldada turu tavaeeskirju.

(b) MUUTUSTE PUUDUMINE OMANDISTRUKTUURIS

(99) Üks viis asjakohase tulu määramiseks ülekantud kapitalilt võiks olla liidumaa osaluse vastav suurendamine NordLB-s eeldusel, et panga üldine tasuvus vastaks tavalisele tulumäärale, mida turumajanduslik investor loodab investeeringult saada. Samas ei kohaldanud Alam-Saksi seda teguviisi.

(100) Saksamaal ei õnnestunud suurendada liidumaa omandiosa NordLB-s seetõttu, et varade üleandmise ajal kohustus NSGV tegema NordLB-le kapitalisüsti proportsionaalselt oma omandiosale; sellega seoses loodi LBS-is 450 miljoni Saksa marga suurune eriotstarbeline reserv ja tehti 550 miljoni Saksa marga suurune vaikiva seltsingu panus. Pealegi väidab Saksamaa, et *Alitalia* puhul otsustas kohus, et riiklikest vahenditest tehtav kapitalisüst on alati kooskõlas erainvestori põhimõttega, kui investeeringu tegi teine osanik ja et sellisel juhul ei ole tegemist riigiabiga ([1]).

(101) Tuleb märkida, et *Alitalia* kohtuotsuse puhul oli tegemist eraisikute investeeringutega. Kuid NSGV puhul ei ole tegemist eraisiku, vaid avalik-õiguslik üksusega. Pealegi ei olnud NSEV panused võrreldavad LTSde varade üleandmisega ei ajastuselt ega sisult.

(102) LTS-de varade üleandmine NordLB-le toimus 31. detsembril 1991. aastal, kuid LBS eraldus NordLB-st alles 1. juulil 1994. aastal, mil moodustati ka 450 miljoni Saksa marga suurune eriotstarbeline reserv. 550 miljoni Saksa marga suurune vaikiva seltsingu panus tehti 10. oktoobril 1994. aastal. Komisjoni arvates näitab erinevus ülekannete ajastamises, et need ei toimunud samadel tingimustel.

([1]) 12. detsembri 2000. aasta otsus juhtumi T-296/97 kohta.

(103) Pealegi olid kõnealuste investeeringute vorm erinev, vähemalt vaikiva seltsingu panuse puhul. Sel ajal koosnesid vaikiva seltsingu panused "esimese taseme madalamast kapitalist", s.o. lisakapitalist, mida ei saanud kasutada maksevõimelisuse reguleerimiseks samas ulatuses kui aktsiakapitali. Vastupidiselt aktsiakapitali omavatele investoritele ei jaga vaikivad seltsinglased ettevõtte väärtuse kasvu, vaid neid tasustatakse ainult otsetoetustega, mis on tavaliselt aktsiakapitali investeeringutest madalamad.

(104) Isegi kui keegi arvab, et 550 miljoni Saksa marga suuruse (likviidse) vaikiva seltsingu panuse eest tuleks maksta kõrgemat tasu kui (mittelikviidsete) LTS-dega seotud varade eest, ei saa liidumaa ja NSGV poolt ülekantavaid varasid võrrelda lähtuvalt tasu erinevusest. Igal aastal makstakse 7,5 % (enne maksu mahaarvamist) LBS eriotstarbelise reservi jaoks, samal ajal kui vaikiva seltsingu panuselt saadakse intressi umbes 9,11 % (enne maksu mahaarvamist). Seevastu LTS-de varadelt saadakse pärast maksude mahaarvamist intressi 0,5 % (umbes 1,2 % enne maksude mahaarvamist). Seega on tasu LTS-de varade eest tunduvalt madalam kui NSGV võetud meetmete puhul.

(105) Arvestades suuri erinevusi liidumaa ja NSGV poolt tehtud tehingute vahel tekib küsimus, kas LTS-de varade NordLB-sse üleandmise ajal oli NSGV ka tegelikult seotud kohustusega paigutada NordLB-sse kapitali mahus, mis vastab tema aktsiapakile, või kehtestati see hiljem.

(106) Seega võib järeldada, et erainvestori poolt ei tehtud proportsionaalset, võrreldavat kapitalisüsti ja seega ei saa siin kasutada *Alitalia* juhtumi põhitingimusi. Investeeringu tegi teine riiklik osanik, NSGV, ja kapitalisüsti tingimused pole võrreldavad, sest need kaks panust toimusid eri aegadel ja eri tingimustel.

(c) OMANIKU MÕJU

(107) Saksamaa arvab, et turumajanduslik investor oleks pidanud tasu arvutamisel võtma arvesse oma osakapitali väärtuse suurenemist NordLB-s. LTS-de varade üleandmise ajal oli Alam-Saksi liidumaal 60 %-line osalus NordLB-s, mille väärtus seoses varade üleandmisega suurenes. Saksamaa väidete kohaselt hoolitses liidumaa selle eest, et ka NSGV paigutas NordLB-sse oma kapitaliosa ulatuses kapitali, et mitte jagada liidumaa poolt tekitatud väärtuse kasvu NSGV-ga.

(108) Vastavalt põhjenduses 102 toodud põhjustele pole tähtis, et liidumaal oli osalus NordLB-s ja NSGV kapitalisüsti ei saa võtta samaväärse investeeringuna. Selle kapitalisüsti tõttu sai NSGV väärtuse suurenemisest oma osa ilma et ta oleks teinud vastavat panust. Ükski turumajanduslik investor ei nõustuks ühisomanikuna kandma kõiki investeeringuga seotud kulusid, kui sellest saadud kasumist saaks realiseerida vaid osa. Esimese astme kohus on seda arvamust kinnitanud oma otsusega *WestLB* kohta ([1]).

(d) KAPITALIBAAS TASU ARVUTAMISEKS

(109) Saksamaa nõustub, et panga jaoks kujutab majanduslikku väärtust vaid see osa aktsepteeritud algsetest omavahenditest, mida NordLB saab kasutada oma äritegevuse toetamiseks ja liidumaalt saab tasu nõuda üksnes selle osa eest. BdB väidab, et kogu summa (1 754,4 miljonit Saksa marka) on riskiga seotud ja seetõttu tuleb tasu maksta sellelt summalt.

(110) Tasu tuleb põhimõtteliselt maksta kogu ülekantud varade väärtuse pealt, nagu on määratletud otsuses 2000/392/EÜ ja kinnitatud esimese astme kohtu poolt. Sellist lähenemisviisi rakendati WestLB juhtumi puhul ja seda kinnitas kohus. Siiski võib ülekantud varade eri osade puhul olla tasu erinev.

(111) Asjakohase tasu määramiseks tuleb eraldi välja tuua LTS-de varade eri osad vastavalt nende kasutusele NordLB-s.

(112) Varade väärtus määratakse igal aastal. 1991. aasta lõpul oli see 1 754,4 miljonit Saksa marka. Kuid ainult 1500 miljonit Saksa marka märgiti NordLB bilansis omakapitalina. Erinevus nimetatud summa ja LTS-de varade väärtuses märgiti üleandmislepingust tulenevate kohustuste reservina. Selline reserv moodustub möödapääsmatutest kohustustest ja ei kujuta endast omakapitali. Seetõttu ei paranda see üldiselt ettevõtte rahalist seisu. Alam-Saksi liidumaal on õigus muuta edendamisega seotud varadelt saadavat intressi ja kulumit, kui varade turuväärtus on üle 1500 miljoni Saksa marga. Kuna NordLB ei suuda kasutada kapitali, mille väärtus on üle 1500 miljoni Saksa marga oma äritegevuse laiendamiseks ega võlgnevuste kustutamiseks, leiab komisjon, et investor ei saa nõuda tasu edendamisega seotud varade selle osa eest.

([1]) EÜT L 150, 23.6.2000, lk 1 punkt 316.

(113) Alates üleandmisest on 1500 miljoni Saksa marga suurune summa näidatud NordLB bilansis omakapitalina. Kuid LTS-de vara ei saa täies ulatuses omakapitalina kasutada enne BAKred-ilt tunnustuse saamist. Kuni summa ajutise tunnustamiseni 26. juulil 1993. aastal lubas BAKred LTS-dega seotud vara kasutada üksnes ulatuses, mis oli vajalik sellel ajal kehtivate solventsusreeglite täitmiseks. Kogu 1500 miljoni Saksa marga suurust summat võis kasutada alles pärast selle ajutist tunnustamist 26. juulil 1993. aastal. Kuid nimetatud summast võib NordLB kasutada ainult umbes 1400 miljonit Saksa marka (summa muutub aastatega) oma konkurentsivõimelise äritegevuse toetamiseks, kuna ülejäänud osa on vaja edendamisega seotud äritegevuse jaoks. Liidumaale makstava tasu määramise aluseks ajavahemikul 1992 kuni august 1993 oleks pidanud olema ainult tegelikult kasutatav kapital ja alates 1993. aasta augustist sihtotstarbeks eraldatud kapital, s.o umbes 1400 miljonit Saksa marka igal aastal.

(114) Kuigi ülejäänud algseid omavahendeid (umbes 100 miljonit Saksa marka aastas alates augustist 1993, varem suurem summa) ei saanud kasutada konkurentsivõimelise äritegevuse laiendamiseks, kasutati neid NordLB-s, sest bilansiaruandes toodud omavahendid tõestavad pangale laenajatele tema usaldatavust ning seega mõjutavad tingimusi, mille alusel pank on võimeline hankima väliskapitali. Laenuandjad ja reitinguagentuurid vaatavad panga üldist majanduslikku ja rahalist seisundit. Kuna umbes 100 miljonit Saksa marka ei saa igal aastal kasutada äritegevuse laiendamiseks, suurendab see panga usaldatavust laenuandjate silmis ning selle majanduslikku funktsiooni võib ikkagi võrrelda vähemalt garantii funktsiooniga.

(115) Kuna 100 miljonit Saksa marka võib igal aastal majanduslikult kasutada ka WestLB, küsiks turumajanduslik investor selle pealt tasu. See tasu oleks kindlasti väiksem kui tasu 1400 miljoni Saksa marga eest, mida suures osas kasutab NordLB, kuna solventsusreeglite järgi võib seda kasutada omavahenditena oma äritegevuse laiendamiseks.

(116) Viimasena tuleks mainida, et Alam-Saksi, NordLB ja BdB vahelise kokkuleppe tekstis on öeldud, et tasu ülekantud varade eest tuleb hakata maksma alates selle kuu lõpust, mil BAKred tunnustas vara lõplikult põhikapitalina, s. o 30. november 1993. Selles punktis ei saa komisjon siiski kokkuleppega nõustuda. Alates üleandmisest 31. detsembril 1991. aastal olid üleantud LTS-de varad NordLB-le kasutamiseks kättesaadavad BAKred-i poolt lubatud ulatuses ning pank kasutaski märkimisväärset osa varadest enne nende lõplikku tunnustamist BAKred-i poolt.

(e) ASJAKOHANE TASU KAPITALI EEST

(117) Erineva majandusliku kvaliteediga investeeringute puhul on kasum erinev. Analüüsides investeeringu vastuvõetavust tavalistes turutingimustes toimivale investorile, on oluline silmas pidada nimetatud finantsmeetme majanduslikku iseloomu ja soetatud kapitali väärtust NordLB-le.

i) ***Võrdlus teiste omakapitaliinstrumentidega***

(118) Saksamaa arvates ei ole õige LTS-de varadele asjakohase tasu arvutamisel aluseks võtta aktsiakapitali eest võetav tasu. Tunnustades, et järelevalve eesmärkidel loetakse aktsiakapitali põhikapitaliks, märgitakse samas, et mitte kogu põhikapitaliks peetav panga kapital ei ole samal ajal aktsiakapital. Näiteks on panga käsutuses oleva investeeringuteks mõeldud aktsiakapitali kvaliteet oluliselt erinev ülekantud LTS-de varast, sest seda võib liidumaa kasutada edendamisega seotud eesmärkidel ja ei ole seega NordLB-le kasulik.

(119) LTS-de varasid võis nende üleandmise ajal võrrelda kasumiosalussertifikaatidena esineva kapitaliga. NordLB ja Alam-Saksi võrdlesid sel ajal edendamisega seotud varade eest saadavat tasu kasumiosalussertifikaatide eest saadava tasuga. Kasumis osalev kapital on lisakapital, millega võib põhimõtteliselt arvestada ainult põhikapitali ulatuses. 31. detsembri 1991. aasta andmetel oli NordLB põhikapital 2043 miljonit Saksa marka ja lisakapital 543 miljonit Saksa marka. Selle asemel et tunnustada edendamisega seotud varasid põhikapitalina, oleks omakapitalivajadust saanud katta kasumiosalussertifikaatide emiteerimisega 1500 miljoni Saksa marga väärtuses.

(120) Oma selgitustes vaidlevad ka Nordrhein-Westfalen ja WestLB väite üle, kas liidumaa panka ülekantud varasid võib võrrelda aktsiakapitaliga (ka NordLB juhtumi puhul). Nad väidavad, et üleandmised on võrreldavad vaikiva seltsingu panuste või nn "tähtajatute instrumentidega". Vaikiva seltsingu panuseid ja "tähtajatuid instrumente" oli Saksamaal tegelikult põhikapitalina tunnustatud juba aastast 1991 ja tasu investeeringutelt ei sõltunud sellest, kuidas panga järelevalveasutus seda klassifitseeris, vaid selle riskiprofiilist Kuna varad olid subordineeritud, sarnanes riskimudel pigem vaikiva seltsingu panusele või "tähtajatutele instrumentidele" kui aktsiakapitali investeeringutele.

(121) Komisjon jagab BdB arvamust, et BAKred-i poolt põhikapitalina tunnustatud üleantud LTS-de varad on võrreldavad aktsiakapitali investeeringuga.

(122) Seoses sellega tuleks kõigepealt rõhutada, et 1991. aastal, kui võeti vastu otsus LTS-de varade üleandmiseks NordLB-sse või 1993. aastal, kui NordLB pidi täitma uusi rangemaid kapitalinõudeid, puudusid Saksamaal praegu paljude riikide krediidiasutustes kasutatavad innovatiivsed kapitaliinstrumendid. Mõned instrumendid töötati välja vahepeal, teised olid küll juba olemas, kuid Saksamaal mitte heaks kiidetud. Peamised sel ajal kättesaadavad ja kasutatavad instrumendid olid kasumiosalussertifikaadid ja teisejärgulised võlad (mõlemad on täiendavad omavahendid, kusjuures viimane võeti kasutusele alles 1993. aastal).

(123) LTS-de kapitali on seega ebakohane võrrelda selliste innovatiivsete instrumentidega, millest enamik töötati välja vahepeal ja mõni neist oli kasutusel vaid teistes riikides. Saksamaa ise lükkab sellise võrdluse tagasi väites, et komisjon peab juhtumit kontrollima faktide alusel, mis olid kättesaadavad otsuse tegemise ajal 1991. aasta lõpul.

(124) Mis puudutab tähtajatuid eelisaktsiaid ja kasumiosalussertifikaate, siis siin tuleks esile tuua mõned eriküsimused. Tähtajatuid eelisaktsiaid tunnustatakse põhikapitalina mitmetes riikides, kuid Saksamaal seni veel mitte. Kasumiosalussertifikaadid kujutavad endast ainult täiendavaid omavahendeid, samal ajal kui LTS-de kapitali iseloomustatakse põhikapitalina. Põhikapital on ettevõttele märksa otstarbekam, kuna seda saab kasutada täiendavate omavahendite (näiteks kasumiosalussertifikaadid) hankimiseks sama summa ulatuses, et suurendada panga omavahendite baasi. Kui kasumlikele aastatele järgnevad kahjumlikud, võiks kasumiosalussertifikaate enne LTS-de kapitali täiendada. Lisaks võib NordLB kasutada LTS-de kapitali ilma ajapiiranguteta, samal ajal kui kasumiosalussertifikaate emiteeritakse tavaliselt kümneks aastaks. Pealegi on kasumiosalussertifikaatide puhul suur kapitalisüst ebatavaline ja kahjumi korral peaks positsioon selles kontekstis olema nähtav. Kuna LTS-de aktsiakapital on piisavalt suur, kasutatakse seda suhteliselt kiiresti suurte kahjumite korral.

(125) Komisjon leidis, et asjakohase tasu määramisel põhikapitalina tunnustatud eriotstarbelistele reservidele ei sobi võrdlusena kasutada vaikiva seltsingu panust. Tema arvates on siin oluliseks teguriks see, et LTS-de varasid ei antud üle vaikiva seltsingu panusena, vaid eriotstarbelise reservina. BAKred tunnustas ülekannet samuti reservina, mitte aga vaikiva seltsingu panusena KWG 10. jao alusel. Tõsiasi, et Saksamaa järelevalveasutus käsitles ülekantud kapitali reservina tähendab seda, et kättesaadavaks tehtud kapital sarnaneb rohkem aktsiakapitali kui vaikse seltsingu panusega.

(126) Lisaks on olemas risk, et vähemalt osa ülekantud kapitalist kaotatakse maksejõuetuse või likvideerimise korral, mis ei ole väiksem kui aktsiakapitali investeeringu puhul, sest LTS-de varad moodustavad märkimisväärse osa NordLB omakapitalist ja NordLB on mitme aasta jooksul kasutanud arvestatavat osa sellest varast riskiga seotud kapitali katteks.

(127) Seetõttu arvab komisjon, et lähtuvalt LTS-de kapitali omapärast ei ole tähtajatute instrumentide, kasumiosalussertifikaatide ja vaikiva seltsingu panuste võrdlemine sobiv viis LTS-de kapitali eest makstava asjakohase tasu määramiseks. Seevastu on LTS-de varade üleandmisel palju ühist aktsiakapitali investeeringuga.

(ii) ***Õigus tasule ja madal vastutusrisk***

(128) Vastutus edendamisega seotud vara suhtes on sisemiselt piiratud Alam-Saksimaa omandiosaga NordLB kapitalis ja liidumaal on õigus küsida tasu ka kõigilt teistelt NordLB garantidelt. Saksamaa väidab, et investor oleks pidanud seda kaaluma oma investeerimisotsuse tegemisel ja tasu nõudmisel.

(129) Vastutuse sisemist piiramist ei saa siiski põhjendada tasu vähendamisega, sest NordLB arvates tuleb kapitali ülekandest tulenevat eelist asjakohaselt tasustada, et vältida konkurentsi moonutamist. Liidumaa õigus saada kompensatsiooni ka teistelt garantidelt kujutab endast garantidevahelist kokkulepet, mitte NordLB-poolset järeleandmist, mis võiks õigustada madalamat tasu. Näiteks kui teised garandid oleksid nõustunud võtma endale vastutuse edendamisega seotud varade eest, ei oleks see saanud viia olukorrani, et NordLB ei pidanud üldse tasu maksma.

(130) Komisjoni seisukohalt on ebaoluline, kas LTS-de vara kasutati maksejõulisuse nõuete täitmiseks pidevalt ja täies ulatuses. Isegi kui see nii ei olnud, oleks turumajanduslik investor nõudnud tasu täies mahus, kuna pangal oli vabadus kasutada kogu kapitali oma konkurentsivõimelises äritegevuses vastavalt oma äranägemisele.

(iii) ***Asjakohane tasu 1400 miljoni Saksa marga eest***

(131) Asjakohase tasu arvutamiseks NordLB konkurentsivõimelise äritegevuse jaoks igal aastal kasutada oleva 1400 miljoni Saksa marga eest on kahtlemata mitmeid eri võimalusi. Samas näidatakse järgnevalt, et kõik kättesaadavaks tehtud kapitali eest tasu arvutamise meetodid järgivad samu põhimõtteid. Kasutades nimetatud põhimõtteid, teeb kaomisjon arvutuse kahes järgus: esmalt määrab komisjon minimaalse tasu, mida investor eeldaks (oletatava) investeeringu eest NordLB kapitali. Siis uurib komisjon, kas arvestades tehingu iseärasusi, oleks turg nõustunud preemia või hinnaalandusega, ning kui jah, siis kas ta suudab luua metoodiliselt suure koguse.

Tõenäolise minimaalse tasu määramine investeeringu eest NordLB aktsiakapitali

(132) Oodatav tulu investeeringult ja investeerimisrisk on põhilised määravad faktorid, mille alusel turumajanduslik investor otsustab investeerida. Nende taseme määramiseks kasutab investor oma arvutustes kõikvõimalikke ettevõtte ja turuga seotud andmeid. Ta võtab aluseks eelmise perioodi keskmised määrad, mis üldiselt viitavad ettevõtte tõhususele tulevikus, ning muuhulgas ettevõtte ärimudeli analüüsi kõnealuse investeerimisperioodi kohta, juhtimise strateegiat ja kvaliteeti või asjaomase sektori vastavaid väljavaateid.

(133) Turumajanduslik investor investeerib ainult siis, kui see toodab suuremat tulu või väiksemat riski kui tema kapitali paremuselt järgmine alternatiivne kasutusvõimalus. Samamoodi ei investeeri ta ettevõttesse, mille oodatav tulu on madalam kui teiste sama riskiprofiiliga ettevõtete keskmine oodatav tulu. Kõnealusel juhul võib oletada, et võetaval investeerimisprojektil on olemas piisavalt alternatiive, mis lubavad sama riskiga suuremat oodatavat tulu.

(134) Minimaalse asjakohase tasu määramiseks on mitmeid meetodeid. Need ulatuvad finantseerimismeetodite eri variantidest kuni CAPM-meetodini. Erinevate meetodite kirjeldamisel on asjakohane eristada kahte komponenti – riskivaba tulu ja projektipõhist riskipreemiat:

riskantse investeeringu minimaalne asjakohane tasu

=

riskivaba baasmäär + riskantse investeeringu riskipreemia.

Selles tulenevalt saab minimaalset asjakohast tasu riskantse investeeringu eest kirjeldada summana, mis moodustub tulu riskivabast määrast ja täiendavast riskipreemiast investeeringuspetsiifilise riski võtmise eest.

(135) Tulu määramise aluseks on seega ilma makseriskita investeerimine koos eeldatava riskivaba tuluga. Tavaliselt kasutatakse riskivaba baasmäära määramiseks fikseeritud intressiga riigiväärtpaberite oodatavat tulu (või nimetatud väärtpaberite indeksit), kuid need esindavad suhteliselt madala riskiga investeerimisvorme. Riskipreemia määramisel kasutatakse eri meetodeid:

— Finantseerimismeetod: Kapitali kasutava panga arvates kujutab investori oodatav kapitalitulu endast tulevasi finantseerimiskulusid. Selle meetodi alusel määratakse kõigepealt võrreldavate pankade eelmisel perioodil kantud kapitalikulud. Eelmise perioodi kapitalikulude aritmeetilist keskmist võrreldakse seejärel tulevikus oodatavate omakapitalikuludega ning seetõttu ka investori eeldatava tulu vajadusega.

— *Finantseerimismeetod koos aastase geomeetrilise kasvumääraga*: Selle meetodi puhul kasutatakse rohkem geomeetriat kui aritmeetikat (aastane geomeetriline kasvumäär).

— *Finantsvarade hindamise mudel (CAPM):* CAPM on kõige tuntum ja sagedamini kontrollitud kaasaegse finantsmajanduse mudel, mille alusel on järgmise valemi abil võimalik määrata investori poolt eeldatavat tulu:

Minimaalne tulu
=
riskivaba baasmäär + (turu riskipreemia x beeta)

Omakapitali investeeringu riskipreemia saadakse korrutades turu riskipreemia beetanäitajaga (turu riskipreemia x beeta). Beetanäitajat kasutatakse ettevõtte riski suuruse määramiseks vastavalt kõigi ettevõtete üldisele riskile.

(136) CAMP on juhtiv meetod suurte börsifirmade investeeringutulude arvutamisel. Kuna NordLB ei ole börsifirma, ei ole võimalik tema beetaväärtust otse kindlaks teha. CAPMi saab kasutada ainult hinnangulise beetanäitaja alusel.

(137) BdB järeldas CAPMi kasutamise alusel oma 29. juuli 2003. aasta selgitustes, et minimaalne eeldatav tasu NordLB aktsiakapitali investeeringu eest 31. detsembri 1991. aasta seisuga, kui toimus LTS-de varade üleandmine, oli 13,34 % aasta kohta. Saksamaa oli põhimõtteliselt CAPM-meetodi kasutamise vastu. Saksamaa väitis ka, et BdB alustas kõrge beetaväärtusega ning arvutas riskivaba baasmäära valesti ning et 4,6 %-line tururiski preemia oli liiga kõrge. Kui BdB oleks kasutanud CAPMi õigesti, oleks ta saanud NordLB aktsiakapitali oletusliku investeeringu eest palju väiksema minimaalse tasu.

(138) Normaalse turutasu kokkuleppimisel jõudsid Alam-Saksi liidumaa, NordLB ja BdB otsusele, et asjakohane minimaalne tasu on 10,03 % .

(139) Oma arvutustes võtsid osapooled aluseks CAPMi ja rakendasid NordLB puhul riskivaba baasintressimäära 7,15 %. Nimetatud intressimäärade määramine põhines eeldusel, et LTS-de eriotstarbelised varad tehakse alaliselt kättesaadavaks. Seetõttu otsustasid osapooled mitte kasutada riskivaba määra, mis saadi turul kapitalisüsti ajal fikseeritud investeerimisperioodil (nt 10aastane tulu valitsuse võlakirjadelt), kuna selline lähenemine jätaks kõrvale reinvesteerimisriski, st riski, mille alusel ei oleks enam võimalik uuesti investeerida riskivaba intressimäära tasemel, kui investeerimisperiood läbi saab. Osapoolte arvates oli kogutuluindeks investeeringu riski arvessevõtmiseks parim viis. Seetõttu valisid nad Deutsche Börse AG tulemuslikkuse näitaja REX10, mille alusel jälgitakse föderaallaenudesse tehtavate investeeringute tulemuslikkust kümneaastase perioodi jooksul. Kõnesoleval juhul kasutatud indeksiseeriad sisaldavad asjaomaseid REX10 aastalõpu tulemusi alates 1970. aastast. Seetõttu määrasid osapooled aasta kasumi, mis peegeldab REX10 poolt jälgitud trendi perioodil 1970–91 ja sel viisil saadi riskivabaks baasmääraks ülaltoodud 7,15 %.

(140) Kuna NordLB kapitalisüst tehti alaliselt kättesaadavaks, sobib kõnealuse juhtumi puhul riskivabade baasintressimäärade määramiseks kasutatud meetod. Lisaks on tulemuslikkuse näitaja REX10 üldiselt tunnustatud andmeallikas. Seetõttu on arvutatud riskivabad baasintressimäärad asjakohased.

(141) Beetanäitaja 0,72 saadi KPMG aruande alusel, milles on toodud kõigi Saksamaa krediidiasutuste kohta kohaldatud beetanäitajad, mis olid komisjonile kättesaadavad. Aruannet ja HLB äriprofiili silmas pidades on see beetanäitaja asjakohane.

(142) Komisjon peab ka 4,0 %-list turu riskipreemiat vastuvõetavaks. Vastavalt otsusele 2000/392/EÜ kohaldati juba varem mitme juhtumi puhul nn üldist pikaajalist turu riskipreemiat, st erinevust normaalse aktsiaportfelli pikaajalise keskmise tulu ja valitsuse võlakirjade vahel. Menetlusega seotud vastavates aruannetes kohaldati vahe-

mikku 3 %–5 % sõltuvalt meetodist, uurimisperioodist ja asjakohastest algandmetest. BdB jaoks koostatud aruandes arvutati näitajateks 3,16 % ja 5 %. WestLB kohta koostatud teises aruandes saadi esimese menetluse kohta näitajateks 4,5 % ja 5 %, samas kui Lehman Brothers sai WestLB puhul 4 %. Eeltoodud tausta arvestades ei ole komisjonil põhjust kõrvale kalduda kokkuleppes kasutatud turu riskipreemiast. CAPM põhjal ei kahtle komisjon, et osapoolte määratud minimaalne tasu on asjakohane.

(143) Komisjonil ei ole põhjust arvata, et osapoolte poolt määratud minimaalne tasu oletusliku aktsiakapitali investeeringu eest ei läbi turutesti. Sellest tulenevalt kehtestab komisjon minimaalseks tasuks eriotstarbelise reservi eest 10,03 % aasta kohta (pärast ettevõttemaksu mahaarvamist ning enne investori maksu mahaarvamist).

(iv) ***Tulu hinnaaland likviidsuse puudumise eest***

(144) Saksamaa arvab, et NordLB maksis samasugust asjakohast maksu, nagu erainvestor oleks maha arvanud oma kokku hoitud refinantseerimiskulude maksust. Kuna investor säästis kapitali refinantseerimiskulude pealt järeldas Saksamaa, et LTS-dega seotud varadelt saadi 9,5 %.

(145) Komisjoni arvates ei ole põhiküsimus selles, kui palju liidumaa investorina säästis. Liidumaa kandis LTS-de varad NordLB-sse mittelikviidse kapitalina. Liidumaa ei säästnud midagi, kuna ta ei olnud kohustatud tagama varade likviidsust.

(146) "Normaalne" kapitalisüst panka annab talle nii likviidsuse kui ka omavahendite baasi, mida ta vajab oma tegevuse laiendamiseks seoses järelevalvega. Kapitali täielikuks kasutamiseks, st selle 100 % riskiga kaalutud varade laiendamiseks teguriga 12,5 (st 100 jagatud maksevõime määraga 8), peab pank end finantsturgudel 11,5-kordselt refinantseerima. Lihtsalt väljendatuna saame aktsiatulu, lahutades 12,5-kordsest saadud intressist 11,5-kordse makstud intressi ning panga muud kulud (nt halduskulud) ([1]).

(147) Kuna LTS-de kapital ei anna NordLB-le esialgset likviidsust, pidi NordLB kandma kapitalisummaga võrdseid täiendavaid rahastamiskulusid, kui ta pidanuks kaasama vajalikke summasid finantsturgudel, et kasutada täielikult ära lisakapitaliga kaasnevat äripotentsiaali, st laiendada riskiga kaalutud varasid 12,5-kordse kapitalisummaga (või hoida olemasolevaid varasid sellel taseme ([2]). Nende likviidse omakapitali puhul puuduvate lisakulude tõttu tuleb asjakohast tasu vastavalt vähendada. Turumajanduslik investor ei saanud oodata tasu sularahasüstiga samadel alustel.

(148) Samas ei usu komisjon, et arvesse tuleb võtta täiendava refinantseerimise kogu intressimäära. Refinantseerimiskulud on tegevuskulud ja seega vähendavad need maksustatavat tulu. See tähendab, et panga netotulemit ei vähendata kantud täiendavate intressikulude võrra. Need kulud hüvitatakse osaliselt vähendatud ettevõttemaksu abil. Ülekantud kapitali iseärasuste tõttu tuleb NordLB täiendava kohustusena võtta arvesse ainult netokulud. Seetõttu on komisjon nõus, et NordLB hüvitab täiendavad "likviidsusega seotud kulud" järgmises ulatuses: refinantseerimiskulud miinus ettevõttemaks.

(149) Deutsche Börse AG tulemuslikkuse näitaja REX10 põhjal oli 1991. aasta lõpul intressivaba intressimäär 7,15 %. Kahe 1986. aastal emiteeritud valitsuse võlakirja intressid olid sel ajal 7,8 % ja 7,6 %. Saksamaa teatas, et NordLB individuaalne refinantseerimismäär 31. detsembri 1991. aasta seisuga oli [...] %. Kokkuleppes kasutasid osapooled pikaajalist riskivaba määra 7,15 %. Nad nõustusid ka kasutama ühtlast 50 %-list maksumäära ([3]). Selle alusel saadi refinantseerimise netoväärtuseks 3,57 % ning seega ka vastav mahaarvamine likviidsuse eest.

(150) Vastavalt kõnealusele kokkuleppele ja lähtudes sellest, et nimetatud summad ei ületa Saksamaa eelnevalt nimetatud summasid, ei ole komisjonil põhjust pidada 3,75 % sobimatuks ja seetõttu võtab komisjon selle määra abi kindlaksmääramisel aluseks.

(v) ***Üleandmise iseärasustest tulenev tulupreemia***

(151) Tasu määramisel suurenevad tavaliselt mahaarvatised ja preemiad tänu ebatüüpilistele asjaoludele, mis kalduvad kõrvale tavalisest asjaomase ettevõtte aktsiakapitali investeeringust. Seetõttu tuleb uurida, kas iseärasused, eriti LTS-de kapitali üleandmisega seotud eririsk, annab alust ülaltoodud 10,3 %-lise minimaalse tasu kohandamiseks, mida erainvestor eeldab saavat (oletusliku) investeeringu

([1]) Tegelikkuses on olukord bilansiväliste artiklite, varade või nullriskiga artiklite erinevate kaalutud riskimäärade jms tõttu mõistagi palju keerulisem. Siiski peab mõttekäik põhiosas paika.

([2]) Olukord ei muutu, kui võtta arvesse võimalust täiendavate omavahendite tõstmiseks algsete omavahenditega võrdse summani (algsete omavahenditega võrreldes 12,5 asemel tegur 25).

([3]) Vastavalt Saksamaa esitatud dokumentidele oli 1992. aastal ettevõttemaks 46 %, pluss solidaarsuse lisatasu 3,75 %, st. 49,75 % kokku. Üldine maksumäär langes 1993. aastal 46 %-ni ja püsis aastatel 1994–2000 49,5 % tasemel. Alates 2001. aastas oli üldine maksumäär 30 %.

eest NordLB kapitali ning kas suudetakse luua nimetatud kohanduse süstemaatiliselt suure koguse. Selle puhul tuleb arvestada kolme asjaolu: esmalt uute aktsiate väljastamise ebaõnnestumist assotsieeritud hääleõigusega ettevõttes, teiseks varade üleandmise erakordset mahtu ning kolmandaks varade mitteturustatavust.

(152) Üleandmise tagajärjel ei saanud liidumaa ühtegi lisahääleõigust. Seda kahju ei korvanud ka võrreldav teise osaniku investeering. Hääleõigusest loobumisega ütleb investor lahti kaasarääkimisõigusest panga juhatuse poolt tehtavate otsuste osas. Et kompenseerida suuremat kahjuriski ilma vastava mõju suurenemiseta ettevõtte üle, nõuaks turumajanduslik investor suuremat tasu (isegi kui võimalikke riske leevendati teiste osanike vaheliste siselepingutega). Pidades silmas eelisaktsiate suuremat tasu võrreldes tavaaktsiatega peab komisjon sobivaks preemiaks vähemalt 0,3 % aasta kohta (pärast ettevõttemaksu mahaarvamist). Kokkuleppe osapooled peavad sobivaks preemiaks 0,3 %, et võtta arvesse uute hääleõiguste andmise ebaõnnestumist.

(153) Ülekantud summa suurust ja selle mõju NordLB-le lähtuvalt maksevõime direktiivist on mainitud eespool (punkt 40). LTS-de varade üleandmisel suurenes oluliselt NordLB põhikapital ilma soetamismaksumuse või halduskuludeta. Turumajanduslik investor oleks tõenäoliselt nõudnud lisatasu nii suure kapitalisüsti eest, nagu LTS-de varad nii suhtelise kui absoluutväärtuse poolest endast kujutasid. Arvestades ELis krediidiasutustele esitatavaid maksevõime direktiiviga kehtestatud erandlikke kapitalinõudeid, ei tule 1 500 miljoni Saksa marga suurust kapitalisüsti ühte Saksamaa suurimasse universaalpanka pidada tavalistest ärialastest otsustest täiesti erinevaks. Pealegi on suuremahuline investeering sarnane aktsiakapitaliga. Üleandmisel 1991. aasta lõpus olid suured vaikiva seltsingu panused turul ebatüüpilised. Seega, kui ülekantud varade mahtu kasutada edasise lisatasu õigustamiseks aktsiakapitaliga sarnase investeeringu korral, tähendab see, et mahtu on arvestatud kaks korda. Sellest tulenevalt ei kehtesta komisjon ülekantud varade mahule vastavat preemiat, mis ühtlasi räägib NordLB kasuks. Lisaks eeldatakse osapooltevahelises kokkuleppes, et ülekantud varade suure mahu tõttu ei tuleks preemiat kohaldada.

(154) Lõpuks tuleb tähelepanu pöörata varade vahetatavuse puudumisele, st investeeritud kapitali ei ole võimalik suvalisel ajal ettevõttest välja võtta. Tavaliselt võib investor müüa omakapitaliinstrumente turul kolmandatele osapooltele, lõpetades nii oma investeeringu. Normaalne kapitaliülekanne toimub järgmiselt: investor annab varad (sularahas või mitterahalised), mis kantakse bilansi aktivapoolele. Reeglina sobitatakse need bilansi kohustuste poolel kaubeldava intressiga, mis on registreeritud investori nimele, mis seejärel muutuvad nt aktsiaseltsi puhul aktsiateks. Investor võib neid aktsiaid kolmandale osapoolele müüa. Ta ei saa tagasi võtta esialgselt paigutatud varasid, kuna need moodustavad nüüd ettevõtte omakapitali ning ei ole enam tema käsutuses. Kuid müües aktsiad valitseva börsihinnaga saab ta realiseerida nende majandusliku omavääringu. Seega on tema varad muutunud müügikõlblikeks. LTS-de varade üleandmisega seotud eritingimuste tõttu ei olnud see variant liidumaale kättesaadav. Samas ei näe komisjon põhjust edasiseks preemiaks. Kuigi liidumaa ei suutnud investeeringutega vabalt kaubeldes realiseerida majanduslikku väärtust, sai ja saab ta igal ajal seaduse alusel NordLB-lt eriotstarbelised varad tagasi võtta ning saada tõenäoliselt suuremat kasumit, investeerides varasid teistesse institutsioonidesse. Ka BdB, liidumaa ja NordLB arvates ei tuleks kohaldada preemiat vahetatavuse puudumise tõttu.

(155) Seetõttu peab komisjon asjakohaseks 0,3 %-list aastapreemiat (pärast ettevõttemaksu mahaarvamist) lisahääleõigusest loobumise eest.

(vi) ***Tasu mittevähendamine fikseeritud summaga lepingu puhul***

(156) Aktsiate puhul sõltub tasu otseselt ettevõtte tulemuslikkusest ning väljendub peamiselt dividendide ja ettevõtte suurenenud väärtuses osalemise näol (nt väljendatuna aktsiahinna tõusus). Liidumaa saab fikseeritud tasu, mis peaks peegeldama "normaalse" kapitalisüsti eest saadava tasu kahte aspekti. Võib vaielda, et kuna liidumaa saab fikseeritud tasu, mitte aga tasu, mis oleks otseselt seotud NordLB tulemuslikkusega, on see eelis, mis õigustab tasu määra alandamist. Kas niisugune fikseeritud määr on ka tegelikult eeliseks võrreldes kõikuva, kasumiga seotud määraga, sõltub ettevõtte tegevusnäitajatest tulevikus. Kui tulemlikkus väheneb, saab investor kasu, kui aga kasvab, on see investorile ebasoodus. Tegelikku trendi ei saa arvestada pärastpoole, kui hakatakse hindama investeerimisotsust. Kõiki neid tegureid arvestades leiab komisjon, et tasumäära tuleks vähendada.

(vii) ***Üleüldine tasu***

(157) Kõigi nimetatud kaalutluste põhjal järeldab komisjon, et asjakohane tasu kõnealuse investeeringu eest oleks 6,76 % aastas (pärast ettevõttemaksu mahaarvamist), täpsemalt, 10,03 % tavaline tulu omakapitalilt pluss ülekannete

iseärasustest johtuv lisatasu 0,3 % miinus 3,57 % finantseerimiskulude tõttu, mis tulenevad NordLB-le ülekantud varade likviidsuse puudumisest.

(viii) ***Asjakohane tasu 1400 miljoni Saksa marga eest***

(158) Vastavalt eespool mainitule oli umbes 100 miljoni Saksa marga suurune omakapitaliosa igal aastal NordLB jaoks materiaalse väärtusega ja selle majanduslikku funktsiooni võib võrrelda tagatisega. Turumajanduslik investor nõuaks enda niisugusesse riskialtisse olukorda panemise eest asjakohast tasu. Seda küsimust ei ole mainitud BdB, liidumaa ja NordLB vahelises kokkuleppes.

(159) Oma otsuses menetluse algatamise kohta EÜ asutamislepingu artikli 88 lõike 2 kohaselt määras komisjon tasuks aasta kohta 0,3 % (pärast maksude mahaarvamist), mida Saksamaa oli märkinud asjakohaseks komisjonitasuks panga garantii (*Avalprovision*) eest sellise panga puhul nagu NordLB. Tasu suurendamine eriti suure "garantii" tõttu tundub ebakohane, kuna summa on umbes 100 miljonit Saksa marka. Komisjon arvab, et lisatasu ei ole õigustatud isegi nende kahe aasta (1992 ja 1993) puhul, kui kasutatav summa oli palju suurem. Kuna ka konkurentsivõimelise äritegevuse jaoks kasutatavale kapitalile ei rakendatud preemiat, on samal põhjusel kahtlane, kas seda määra võib suurendada seetõttu, et NordLB sai LTS-dega seotud varasid kasutada ilma piiranguteta.

(160) Garantiipreemiat loetakse NordLB tegevuskuludeks ning järelikult vähendab see maksustatavat kasumit. LTS-de varade eest Alam-Saksimaale makstav tasu tuleb kasumist, millest on maksud maha arvatud. Maksumääraks tuleb seega kohaldada 0,3 %. Mis puudutab täiendava finantseerimise kulusid, siis leiab komisjon, et üldine maksumäär peaks olema 50 %, antud juhul NordLB kasuks. Seega kehtestati aastaseks määraks 0,15 % pärast maksude mahaarvamist.

(f) ABI

(161) Ülaltoodud arvutuste kohaselt arvab komisjon, et turutingimustele vastav tasu oleks järgmine: 6,76 % aastas pärast maksude mahaarvamist kapitaliosa eest, mida NordLB võib kasutada äritegevuse toetamiseks, st umbes 1400 miljonit Saksa marka, ning 0,15 % aastas pärast maksude mahaarvamist selle kapitaliosa ja NordLB bilansiaruandes näidatud 1500 miljoni Saksa marga suuruse omakapitali vahe eest, st umbes 100 miljonit Saksa marka.

(162) Praegu maksab NordLB tasu 0,5 % aastas pärast maksude mahaarvestamist summa eest, mida ta võib tegelikult kasutada oma konkurentsivõimelise äritegevuse toetamiseks. Seda maksu tasuti esmakordselt 1992. aastal

(163) Lisaks 0,5 % tasule aastas pärast maksude mahaarvamist väidab Saksamaa, et on olemas veel üks tasukomponent, nimelt on liidumaal õigus välja võtta edendamisega seotud varadelt saadud intressi ja kulumit, kui varade turuväärtus on üle 1500 miljoni Saksa marga.

(164) Komisjon arvab, et turumajanduslik investor ei oleks olnud nõus saama tasu tulult, mis sõltub sellest, kuidas pank edendamisega seotud varasid haldab. Pealegi ei saanud NordLB mingit majanduslikku tulu varade selle osa pealt, mis ületas 1 500 miljonit Saksa marka (järelikult ei tule selle osa eest tasu maksta). Samuti ei saa välja võtta summasid LTS-de varade sellelt osalt, millelt nähakse ette täiendavat maksu, sest majanduslikus mõttes ei kuulu need NordLB-le vaid liidumaale.

(165) Saksamaa kinnitas, et üleandmise üheks põhjuseks oli saavutada potentsiaalne sünergia, mitte aga suurendada NordLB omakapitali. Osaliselt oli edendamisega seotud varade üleandmine seotud ka maksevõime direktiivi nõuete täitmisega. Kui tänu sellisele sünergiale saavad LTS-d kasu ja hoiavad kulusid kokku, aitab see neil kulude vähendamisel, kuid seda ei saa võtta kui NordLB makstud hüvitist algsete omavahendite soetamise eest. Kuna sünergiad ei vähenda NordLB-le ülekantud kapitali kasutatavust, samuti ei suurenda need NordLB üleandmisest tulenevaid kulusid, ei tohiks nad mõjutada ka tasumäära, mida turumajanduslik investor võib soetatud omakapitali eest pangalt nõuda. Isegi kui liidumaa saab sünergiate tulemusel kasu, oleks vastavalt konkurentsile pidanud iga konkurent maksma liidumaale finantsinstrumendi (LTS-e) eest mitte üksnes soetatud omakapitaliga seotud asjakohast tasu, vaid ka sellise hüvega kaasnevat "tasu". Pealegi tunnevad sünergia mõju pärast ühinemist mõlemad ettevõtted. Raske on mõista, miks NordLB ei võiks sellisest eelisest kasu saada. Seetõttu on komisjon arvamisel, et sünergia ei kujuta endast tasu, mida NordLB maksis LTS-de varade üleandmise eest.

(166) Lõpuks ei ole "omaniku mõju" põhjuseks, et eeldatav tasu oleks üle 0,5 % aastas. Nagu eespool näidatud, ei loobu ettevõtte aktsiaid omav turumajanduslik investor otsesest tasust, kui üks või mitu aktsionäri saavad kapitalisüstist tulu ilma, et nad ise oleksid teinud vastavat panust. Kuna NSGV

ei teinud vastavat kapitalipanust, oleks liidumaa pidanud nõudma asjakohast otsest tasu.

(167) Abi elemendi saab arvutada kui tegelike maksete ja turu tingimustele vastavate maksete erinevusena.

(168) Abi arvutamine (miljonit Saksa marka)

1992

1992	Jaan	Veebr	Märts	Aprill	Mai	Juuni	Juuli	Aug	Sept	Okt	Nov	Dets
1. Konkurentsivõimeli-seks äritegevuseks kasutatav summa	120	101	145	109	71	0	0	0	0	19	63	162
2. Ülejäänud (erinevus 1500 mln DEMist)	1 380	1 399	1 355	1 391	1 429	1 500	1 500	1 500	1 500	1 481	1 437	1 338
Tasu 6,76 % aastas pärast maksude mahaarvamist punkt 1 kohta	0,67	0,56	0,81	0,61	0,39	0	0	0	0	0,1	0,35	0,91
Tasu 0,15 % aastas pärast maksude mahaarvamist punkt 2 kohta	0,17	0,17	0,16	0,17	0,17	0,18	0,18	0,18	0,18	0,18	0,17	0,16
Kogutasu vastavalt turutingimustele	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
Tegelik tasu (pärast maksude mahaarvamist) 0,5 % kogu 1992. aasta eest												0,9
Abi element												5,57

1993

1993	Jaan	Veebr	Märts	Aprill	Mai	Juuni	Juuli	Aug	Sept	Okt	Nov	Dets
1. Konkurentsivõimeli-seks äritegevuseks kasutatav summa	133	133	207	147	174	1,143	1,222	1 400	1 400	1 400	1 400	1 400
2. Ülejäänud (erinevus 1 500 mln DEMist)	1,367	1,367	1,293	1,353	1,326	357	278	100	100	100	100	100
Tasu 6,76 % aastas pärast maksude mahaarvamist punkt 1 kohta	0,74	0,74	1,16	0,82	0,98	6,43	6,88	7,88	7,88	7,88	7,88	7,88
Tasu 0,15 % aastas pärast maksude mahaarvamist punkt 2 kohta	0,17	0,17	0,16	0,16	0,16	0,04	0,03	0,01	0,01	0,01	0,01	0,01
Kogutasu vastavalt turutingimustele	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
Tegelik tasu (pärast maksude mahaarvamist) 0,5 % kogu 1993. aasta eest												7
Abi element												51,09

	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003
1. Konkurentsivõimeliseks äritegevuseks kasutatav summa	1 400	1 390	1 390	1 390	1 390	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
2. Ülejäänud (erinevus 1 500 mln DEMist)	100	110	110	110	110	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Tasu 6,76 % aastas pärast maksude mahaarvamist punkt 1 kohta	94,64	93,96	93,96	93,96	93,96	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Tasu 0,15 % aastas pärast maksude mahaarvamist punkt 2 kohta	0,15	0,16	0,16	0,16	0,16	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Kogutasu vastavalt turutingimustele	94,79	94,12	94,12	94,12	94,12	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Tegelik tasu (pärast maksude mahaarvamist) 0,5 %	7	6,95	6,95	6,95	6,95	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Abi element	87,79	87,17	87,17	87,17	87,17	87,17	85,88	85,88	85,88	85,88

Alates 1. jaanuarist 1999. aastal vahetusid margad eurode vastu kursiga 1 euro = 1,95583 Saksa marka. Saksa markades väljendatud näitajad tuleb vastavalt konverteerida.

(169) Erinevus 0,5 % kokkulepitud tasu ja asjakohase 6,76 %-line tasu (LTS-de edendamisega seotud varade eest, mida NordLB võib kasutada konkurentsivõimeliseks äritegevuseks) ja 0,15 % tasu (varade eest, mida saab samastada panga tagatisega) vahel kujutab seega endast riigiabi EÜ asutamislepingu artikli 87 lõike 1 tähenduses.

(170) Abi suurus alates abi andmisest kuni 2003. aasta lõpuni oli 92,382 miljonit Saksa marka.. Eurodesse konverteerituna on see 47 234 mln eurot. Kuna LTS-de varad on senini NordLB valduses, kasvab abi elemendi suurus pidevalt.

4. *MEETME VASTAVUS EÜ ASUTAMISLEPINGUGA*

(171) Seega võib nentida, et LTS-de edendamisega seotud varad vastavad EÜ asutamislepingu artiklis 87 lõikes 1 sätestatud kriteeriumidele ja kujutavad seega endast riigiabi nimetatud artikli tähenduses. Sellest lähtuvalt tuleb anda hinnang, kas abi saab lugeda ühisturule vastavaks. Tuleb siiski nentida, et Saksamaa tugines EÜ asutamislepingu artikli 86 lõikes 2 sätestatud maksuvabastusele üksnes seoses edendamisega seotud varade üleandmisel esinevate abi elementidega.

(172) Ükski EÜ asutamislepingu artikli 87 lõike 2 vabastusklauslitest ei ole kohaldatav. Abil puudub ühiskondlik iseloom ja seda ei anta individuaalsetele tarbijatele. Ka ei tee see heaks looduskatastroofide või erakorraliste sündmuste põhjustatud kahju ega kompenseeri Saksamaa jagamisest põhjustatud majanduslikku halvemust.

(173) Arvestades, et abil puudub piirkondlik eesmärk – see ei ole mõeldud majandusarengu edendamiseks niisugustes piirkondades, kus elatustase on ebanormaalselt madal või kus valitseb tõsine tööpuudus, ega ka teatavate majanduspiirkondade arengu soodustamiseks – ei ole kohaldatavad EÜ asutamislepingu artikli 87 lõike 3 punkt a ega punkt c viimase piirkondlikke aspekte silmas pidades. Samuti ei edenda abi Euroopa ühiseid huve teeniva olulise projekti elluviimist. Ka ei ole abi suunatud kultuuri edendamiseks ega kultuuripärandi säilitamiseks.

(174) Kuna NordLB majanduslik ellujäämine ei olnud meetme rakendamise ajal kaalul, puudub vajadus kaaluda, kas ühe suure krediidiasutuse nagu NordLB krahh tooks Saksamaal kaasa üldise panganduskriisi, mis võiks põhjendada abi andmist tõsiste häirete parandamiseks Saksamaa majanduses vastavalt EÜ asutamislepingu artikli 87 lõike 3 punktile b.

(175) EÜ asutamislepingu artikli 87 lõike 3 punkti c kohaselt võib abi lugeda ühisturule vastavaks, kui see soodustab teatavat majandustegevuse arengut. See võib põhimõtteliselt kehtida ka restruktureerimisabi kohta pangandussektoris. Käesoleval juhul ei ole tingimused selle vabastusklausli kohaldamiseks täidetud. NordLB ei olnud raskustes vaevlev ettevõte, mille elujõulisus vajas taastamist riigiabi toel.

(176) EÜ asutamislepingu artikli 86 lõige 2, mis lubab teatavatel tingimustel vabastusi asutamislepingu riigiabi käsitlevatest eeskirjadest, on põhimõtteliselt kohaldatav ka finantsteenuste sektoris. Seda on kinnitanus komisjon oma aruandes, mis käsitleb üldisi majandushuve teenivaid teenuseid pangandussektoris ([1]).

([1]) Kõnealune aruanne esitati majandus- ja rahandusministrite nõukogule 23. novembril 1998, kuid seda ei ole avaldatud. Selle võib saada komisjoni konkurentsi peadirektoraadist, samuti leidub see komisjoni veebilehel.

(177) Saksamaa nendib, et kui NordLB tõepoolest võitis LTS-de edendamisega seotud varade üleandmisega, seisnes see üksnes kompensatsioonis, mille NordLB sai tasuks oma riiklike kohustuste täitmise eest. Ta väidab, et NordLB ei olnud üksnes liidumaa pank, vaid ka Braunschweigi piirkonna hoiupank. Seetõttu ei täitnud ta üksnes tavalisi liidumaa panga funktsioone ja sellega seotud kulusid, vaid ka hoiupanga funktsioone.

(178) Saksamaa ei ole siiski määranud NordLB-le riiklike ülesannetega seotud kulude suurust. Üksnes selle alusel ei saa komisjon vabastada EÜ asutamislepingu artikli 87 lõike 1 kohaldamisest artikli 86 lõike 2 alusel. Pealegi on selge, et üleandmine toimus seetõttu, et NordLB oleks võimeline täitma omavahenditele kehtestatud uusi nõudeid, mitte aga kompensatsiooniks riiklike kohustuste täitmise eest.

(179) Kuna erandit riigiabi suhtes kehtivast keelust vastavalt EÜ asutamislepingu artikli 87 lõikele 1 ei kohaldata, ei saa kõnealust abi lugeda ühisturule vastavaks.

5. *TEGEMIST EI OLE OLEMASOLEVA ABIGA*

(180) Samuti ei saa LTS-de edendamisega seotud varade üleandmist vastupidiselt Saksamaa väidetele lugeda olemasoleva riigiabiskeemi kohaselt "institutsiooniliseks vastutuseks" (*Anstaltslast*) ega "garandi vastutuseks" (*Gewährträgerhaftung*).

(181) *Gewährträgerhaftung* on standardgarantii, mida kreeditoridele pakutakse juhul, kui panga varadest ei piisa enam nende nõuete rahuldamiseks, ja siin ei ole sellise juhtumiga tegemist. Kapitalisüsti eesmärk ei ole rahuldada NordLB kreeditore ja panga varad ei ole ammendunud.

(182) Ka *Anstaltslast ei kehti*. *Anstaltslast* nõuab, et garantid (Schleswig-Holsteini liidumaa ja NSGV) annab NordLB-le vahendid, mis on talle vajalikud nõuetekohaseks funktsioneerimiseks senikaua, kuni liidumaa otsustab teda käigus hoida. Kapitalisüsti ajal oli NordLB kaugel olukorrast, kus ta ei suutnuks piisavate ressursside puudumise tõttu nõuetekohaselt tegutseda. Kapitalisüst ei olnud seega NordLB käigushoidmiseks vajalik. Kapitalisüst tehti eelkõige sellepärast, et liidumaa pank saaks suurendada oma kapitali vastavalt maksevõime direktiiviga kehtestatud uutele kapitalinõuetele, selleks et vältida muidu vajalikku tegevusmahu vähendamist ja saada võimalust oma tegevuse laiendamiseks tulevikus. L*iidumaa* kui ühisomaniku teadlik majanduslik arvestus võimaldas NordLB-l haarata oma konkurentsivõimelises äritegevuses kinni edasistest võimalustest. *Anstaltslast*'ist tulenev "vajaduse nõue" ei kehti liidumaa nii tavalise majandusotsuse puhul. Teise kohaldatava riigiabiskeemi puudumisel vastavalt EÜ asutamislepingu artikli 87 lõikele 1 ja artikli 88 lõikele 1, tuleb kapitalipaigutus liigitada uueks abiks EÜ asutamislepingu artikli 87 lõike 1 ja artikli 88 lõike 3 tähenduses ja sellisena läbi vaadata.

VI. **JÄRELDUS**

(183) Komisjon leiab, et Saksamaa on andnud uut abi ebaseaduslikult, rikkudes sellega EÜ asutamislepingu artikli 88 lõiget 3.

(184) Samuti ei saa lugeda abi kokkusobivaks artikli 87 lõike 2 või lõike 3 ega asutamislepingu ühegi teise sätte alusel. Seepärast tuleks abi kuulutada ühisturuga kokkusobimatuks ja selle andmine tuleb lõpetada ning Saksamaa valitsus peab ebaseaduslikult antud abi tagasi nõudma,

ON VASTU VÕTNUD KÄESOLEVA OTSUSE:

Artikkel 1

1. Vahe, mis saadakse lahutades asjakohasest 6,76 %-lisest aastatasust (pärast ettevõtte tulumaksu ja enne investeerimismaksu) Norddeutsche Landesbank – Girozentrale ja Alam-Saksimaa vahel kokkulepitud 0,5 %-line aastatasu (pärast ettevõtte tulumaksu ja enne investeerimismaksu), ning mis on seotud selle üleantud osaga, mida Norddeutsche Landesbank–Girozentrale sai alates 1. jaanuarist 1992 kasutada oma konkurentsivõimelise äritegevuse toetamiseks, on ühisturuga kokkusobimatu abi.

2. Vabastus asjakohasest 0,15 % aastatasust (pärast ettevõtte tulumaksu ja enne investeerimismaksu) Norddeutsche Landesbank–Girozentrale'le üleantud kapitaliosa pealt, mida viimane on saanud kasutada tagatisena alates 1. jaanuarist 1992, on ühisturuga kokkusobimatu abi.

3. Arvutamise aluseks olnud ajavahemikul 1. jaanuar 1992 kuni 31. detsember 2003 ulatus lõigetes 1 ja 2 nimetatud abi suurus 472,34 miljoni euroni.

Artikkel 2

1. Saksamaa lõpetab artikli 1 lõigetes 1 ja 2 osutatud abi andmise 31. detsembriks 2004.

2. Saksamaa võtab kõik vajalikud meetmed, et saada abisaajalt tagasi artikli 1 lõigetes 1 ja 2 nimetatud ebaseaduslikult antud abi.

Artikli 1 lõigetes 1 ja 2 nimetatud tagasinõutav summa sisaldab järgmist:

(a) artikli 1 lõikes 3 määratletud summat, hõlmates ajavahemikku 1. jaanuar 1992 kuni 31. detsember 2003;

(b) artikli 1 lõigetes 1 ja 2 kirjeldatud arvutusmeetodi kohaselt leitud summat, hõlmates ajavahemikku 1. jaanuar 2004 kuni ajani, mil abi peatatakse.

Artikkel 3

Tagasinõudmine toimub viivitamata ja siseriiklikus õiguses sätestatud korras tingimusel, et see võimaldab käesoleva otsuse viivitamatut ja tulemuslikku täitmist.

Tagasinõutav summa sisaldab intressi alates kuupäevast, mil ebaseaduslik abi läks abisaaja käsutusse, kuni selle tagasisaamise kuupäevani.

Intress arvutatakse vastavalt komisjoni määruse (EÜ) nr 794/2004 V peatükile ([1]).

Artikkel 4

Saksamaa teavitab lisas sätestatud vormi kasutades komisjoni kahe kuu jooksul pärast käesoleva otsuse teatamist tema poolt võetud meetmetest selle täitmiseks.

Artikkel 5

Käesolev otsus on adresseeritud Saksamaa Liitvabariigile.

Brüssel, 20. oktoober 2004.

Komisjoni nimel

komisjoni liige

Mario MONTI

([1]) ELT L 140, 30.4.2004, lk 1.

LISA

TEAVE RIIGIABI MEETME NR C-40/02 KOHTA TEHTUD KOMISJONI OTSUSE RAKENDAMISE KOHTA

1. **Tagasinõutava summa arvutamine**

1.1 Esitage järgmine üksikasjalik teave abisaajale antud ebaseadusliku riigiabi summa kohta:

Maksekuupäev(ad) (°)	Abisumma (*)	Vääring	Abisaaja

(°) Kuupäev või kuupäevad, mil abi või abi üksikud osamaksed abisaajale tehti; kui meede koosneb mitmest osamaksest ja tagasimaksetest, siis kasutada eraldi ridu.
(*) Abisaajale antud abi summa abi brutoekvivalentides.

Märkused:

1.2 Kirjeldage üksikasjalikult, kuidas arvutatakse sissenõutavalt summalt intressi.

2. **Abi tagasisaamiseks kavandatud või juba võetud meetmed**

2.1 Kirjeldada üksikasjalikult, milliseid meetmeid on juba võetud ja milliseid meetmeid kavatsetakse võtta, et saada abi viivitamatult ja tulemuslikult tagasi. Samuti selgitage, milliseid alternatiivseid meetmeid pakuvad siseriiklikud õigusaktid abi tagasisaamiseks. Vajaduse korral märkige võetud või kavandatud meetmete õiguslik alus.

2.2 Milliseks kuupäevaks on abi tagasi saadud?

3. **Tagasisaadud abi**

3.1 Esitage järgmised andmed abisaajalt tagasisaadud abi kohta:

Kuupäev(ad) (°)	Tagasimakstud abisumma	Vääring	Abisaaja

(°) Abi tagasimaksmise kuupäev või kuupäevad.

3.2 Lisage tabeli punktis 3.1 esitatud tagasimakseid tõendavad dokumendid.