ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ

της 20ής Οκτωβρίου 2004

σχετικά με τη χορήγηση κρατικής ενίσχυσης από τη Γερμανία στην Westdeutschen Landesbank — Girozentrale, νυν WestLB AG

[κοινοποιηθείσα υπό τον αριθμό Ε(2004) 3925]

(το κείμενο στη γερμανική γλώσσα είναι το μόνο αυθεντικό)

(Κείμενο που παρουσιάζει ενδιαφέρον για τον ΕΟΧ)

(2006/737/ΕΚ)

Η ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΤΩΝ ΕΥΡΩΠΑΪΚΩΝ ΚΟΙΝΟΤΗΤΩΝ,

Έχοντας υπόψη τη συνθήκη για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, και ιδίως το άρθρο 88 παράγραφος 2 υποπαράγραφος 1,

τη συμφωνία για τον Ευρωπαϊκό Οικονομικό Χώρο, και ιδίως το άρθρο 62 παράγραφος 1 στοιχείο α),

αφού κάλεσε τους ενδιαφερόμενους να υποβάλουν τις παρατηρήσεις τους σύμφωνα με τα εν λόγω άρθρα και έχοντας υπόψη τις παρατηρήσεις αυτές ([1]),

Εκτιμώντας τα εξής:

I. ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ

1. *ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΗ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ*

(1) Με καταγγελία την οποία υπέβαλε στις 23 Μαρτίου 1993, η Bundesverband deutscher Banken e.V. («BdB» — Ομοσπονδιακή ένωση γερμανικών τραπεζών) η οποία εκπροσωπεί περίπου 300 ιδιωτικές τράπεζες στη Γερμανία, κάλεσε την Ευρωπαϊκή Επιτροπή να κινήσει τη διαδικασία του άρθρου 226 της συνθήκης ΕΚ κατά της Γερμανίας. Η ένωση τραπεζών κατήγγειλε ότι η Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen («BAKred» — ομοσπονδιακή υπηρεσία τραπεζικής εποπτείας) παρέβη το άρθρο 4 παράγραφος 1 της οδηγίας 89/299/ΕΟΚ διότι αναγνώρισε την περιουσία της Wohnungsbauförderungsanstalt des Landes Nordrhein-Westfalen («WfA»), που είχε συγχωνευθεί με την Westdeutsche Landesbank — Girozentrale (WestLB) ως ίδιο κεφάλαιο της WestLB.

(2) Με επιστολή της 31ης Μαΐου 1994, η BdB πληροφόρησε την αρμόδια για θέματα ανταγωνισμού Γενική Διεύθυνση IV σχετικά με την μεταβίβαση της περιουσίας και στο πλαίσιο αυτό αναφέρθηκε σε προκαλούμενη νόθευση του ανταγωνισμού υπέρ της WestLB. Στις 21 Δεκεμβρίου 1994 η BdB κατέθεσε επίσημη καταγγελία και κάλεσε την Επιτροπή να κινήσει τη διαδικασία του άρθρου 88 παράγραφος 2 της συνθήκης ΕΚ κατά της Γερμανίας. Τον Φεβρουάριο και τον Μάρτιο του 1995 καθώς και τον Δεκέμβριο του 1996 δέκα από τις τράπεζες της ένωσης αυτής προσχώρησαν στην καταγγελία.

(3) Προκειμένου να κρίνει αν η μεταβίβαση της περιουσίας αποτελεί κρατική ενίσχυση, η Επιτροπή ζήτησε πρόσθετες πληροφορίες από τις γερμανικές αρχές με επιστολές της 12ης Ιανουαρίου, της 9ης Φεβρουαρίου, της 10ης Νοεμβρίου και της 13ης Δεκεμβρίου 1993 καθώς και της 16ης Ιανουαρίου 1996. Οι ζητηθείσες πληροφορίες παρασχέθηκαν με επιστολές της 9ης Φεβρουαρίου και της 16ης Μαρτίου 1993, της 8ης Μαρτίου 1994, της 12ης Απριλίου και τις 26ης Απριλίου 1996 καθώς και της 14ης Ιανουαρίου 1997. Από πλευράς των διαφόρων ενδιαφερομένων εστάλησαν περαιτέρω επιστολές και έγγραφα. Εκπρόσωποι της Επιτροπής συναντήθηκαν επανειλημμένα με εκπροσώπους των γερμανικών αρχών, της WestLB και άλλων τραπεζών ομόσπονδων κρατών καθώς και της BdB από το 1994 έως το 1997.

(4) Μετά τις εν λόγω ανταλλαγές πληροφοριών η Επιτροπή έκρινε αναγκαίο να κινήσει τη διαδικασία του άρθρου 88 παράγραφος 2 της Συνθήκης ΕΚ. Την απόφαση αυτή έλαβε την 1η Οκτωβρίου 1997. Στο πλαίσιο της απόφασης εκείνης είχε καταλήξει στο συμπέρασμα ότι το επίμαχο μέτρο αποτελούσε κατά πάσα πιθανότητα ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 87 παράγραφος 1 της Συνθήκης ΕΚ και ότι για την εξέταση της υπόθεσης απαιτούνταν συμπληρωματικές πληροφορίες. Επρόκειτο κυρίως για πληροφορίες ως προς τα μέτρα με τα οποία το ομόσπονδο κράτος της Βόρειας Ρηνανίας-Βεστφαλίας (στο εξής: το ομόσπονδο κράτος) εξασφαλίζει ότι συμμετέχει αναλογικά στα επιπλέον κέρδη τα οποία μπορεί να επιτύχει η WestLB εξαιτίας της αύξησης των ιδίων κεφαλαίων της καθώς και πληροφορίες ως προς τις επιπτώσεις της έλλειψης ρευστότητας του μεταβιβαζόμενου κεφαλαίου, τις επιπτώσεις του ότι δεν αυξήθηκε η επιρροή του ομόσπονδου κράτους επί της WestLB και τις επιπτώσεις του προνομιακού χαρακτήρα της κατάλληλης αποζημίωσης καθώς και άλλων παραγόντων κατά τον υπολογισμό της κατάλληλης αποζημίωσης. Επίσης, για πληροφορίες ως προς το ύψος του διατιθέμενου κεφαλαίου της Wfa προς υποστήριξη των δραστηριοτήτων της WestLB, ως προς το ύψος του υπολοίπου ποσού και του ποσού που ενεγράφη στον ισολογισμό της WestLB, ως προς τις φορολογικές απαλλαγές, ως προς την απαλλαγή από υποχρεώσεις, ως προς την αποδοτικότητα της WestLB και ως προς τις υποτιθέμενες συνέργιες.

(5) Η απόφαση της Επιτροπής για την κίνηση της διαδικασίας δημοσιεύθηκε στην Επίσημη Εφημερίδα των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων ([2]). Στο πλαίσιο αυτό ζητήθηκε από τα ενεχόμενα μέρη να λάβουν θέση. Η Επιτροπή έλαβε τις θέσεις της WestLB (19 Μαΐου 1998), της Association Française des Banques (26 Μαΐου 1998), της British Bankers' Association (2 Ιουνίου 1998) κα της BdB (4 Ιουνίου 1998). Τα σχετικά έγγραφα διαβιβάσθηκαν στην Γερμανία με επιστολή της 15 Ιουνίου

([1]) ΕΕ C 140 της 5.5.1998, σ. 9.

([2]) Βλ. υποσημείωση αριθ. 1.

1998 προκειμένου να λάβει θέση. Η Γερμανία απάντησε με επιστολή που ελήφθη μετά από παράταση της διορίας, στις 11 Αυγούστου 1998.

(6) Στις 15 και στις 16 Σεπτεμβρίου 1998 πραγματοποιήθηκαν συναντήσεις με εκπροσώπους της BdB και στις 9 Σεπτεμβρίου 1998 με εκπροσώπους της WestLB. Με επιστολή της 22ας Σεπτεμβρίου 1998 οι υπηρεσίες της Επιτροπής κάλεσαν τις γερμανικές αρχές, την WestLB και την BdB σε κοινή σύσκεψη προκειμένου να εξετασθούν διάφορες πτυχές της υπόθεσης. Η BdB διαβίβασε ενημερωτικό υλικό με επιστολή της 30ής Οκτωβρίου 1998. Η τριμερής σύσκεψη πραγματοποιήθηκε στις 10 Νοεμβρίου 1998. Στη συνέχεια οι υπηρεσίες της Επιτροπής ζήτησαν με επιστολή της 16ης Νοεμβρίου 1998 από τις γερμανικές αρχές και την BdB συμπληρωματικές πληροφορίες και τεκμηρίωση.

(7) Η BdB, μετά από παράταση της διορίας, διαβίβασε τις επιθυμητές πληροφορίες με επιστολή της 14ης Ιανουαρίου 1999.Η Η Οι γερμανικές αρχές, μετά από παράταση της διορίας, διαβίβασαν ορισμένες πληροφορίες με επιστολή της 15ης Ιανουαρίου 1999 και της 7ης Απριλίου 1999.Η Η

(8) Καθώς οι γερμανικές αρχές δεν ήταν διατεθειμένες να διαβιβάσουν στην Επιτροπή ορισμένα στοιχεία, η Επιτροπή έλαβε απόφαση στις 3 Μαρτίου 1999 την οποία κοινοποίησε με επιστολή της 24ης Μαρτίου, με την οποία διέτασσε τη Γερμανία να διαβιβάσει τα σχετικά στοιχεία. Η γερμανική κυβέρνηση ανταποκρίθηκε στη διαταγή αυτή, μετά από παράταση της σχετικής διορίας, με επιστολή της 22ας Απριλίου 1999.

(9) Η Επιτροπή ανέθεσε τη διεξαγωγή ανεξάρτητης μελέτης όσον αφορά τη δίκαιη αμοιβή την οποία έπρεπε να απαιτήσει το ομόσπονδο κράτος της Βόρειας Ρηνανίας — Βεστφαλίας για τη μεταβίβαση της Wfa στη WestLB. Η σύμβουλος εταιρεία που ανέλαβε τη μελέτη συμμετείχε στη σύσκεψη των τριών ενδιαφερομένων μερών που πραγματοποιήθηκε στις 10 Νοεμβρίου 1998 και επέδωσε τη μελέτη στην Επιτροπή στις 18 Ιουνίου 1999. Στις 8 Ιουλίου 1999 η Επιτροπή εξέδωσε την απόφαση υπ' αριθ. 2000/392/ΕΚ σχετικά με το υπόψη μέτρο το οποίο είχε λάβει η Γερμανία υπέρ της Westdeutschen Landesbank Girozentrale (στο εξής: η επίμαχη απόφαση) ([1]). Η απόφαση κοινοποιήθηκε στη Γερμανία στις 4 Αυγούστου 1999 η οποία, με τη σειρά της, τη διαβίβασε στο ομόσπονδο κράτος με επιστολή της 6ης Αυγούστου 1999. Το ομόσπονδο κράτος ενημέρωσε σχετικά την WestLB με επιστολή της 9ης Αυγούστου 1999, την οποία η τράπεζα έλαβε αυθημερόν. Στα άρθρα 1, 2 και 3 της απόφασης εκείνης αναφέρονται τα εξής:

Άρθρο 1

Η κρατική ενίσχυση συνολικού ύψους 1 579 700 000 γερμανικών μάρκων (807 700 000 ευρώ) που χορήγησε η Γερμανία υπέρ της Westdeutsche Landesbank Girozentrale, και έλαβε από το 1992 ως το 1998, δεν συμβιβάζεται με την κοινή αγορά.

Άρθρο 2

(1) Η Γερμανία λαμβάνει όλα τα αναγκαία μέτρα για την κατάργηση και την ανάκτηση της αναφερόμενης στο άρθρο 1 ενίσχυσης που χορηγήθηκε παράνομα στο δικαιούχο.

(2) Η ανάκτηση πραγματοποιείται σύμφωνα με τις διαδικασίες της γερμανικής νομοθεσίας. Τα προς ανάκτηση ποσά περιλαμβάνουν τόκους από το χρόνο κατά τον οποίο τέθηκαν στη διάθεση του (των) δικαιούχου(-ων) ως μέχρι τον χρόνο της πραγματικής τους ανάκτησης. Οι τόκοι αυτοί υπολογίζονται βάσει του επιτοκίου αναφοράς που χρησιμοποιείται για τον υπολογισμό του ισοδύναμου επιχορήγησης στο πλαίσιο των περιφερειακών ενισχύσεων.

Άρθρο 3

Η Γερμανία ενημερώνει την Επιτροπή, εντός προθεσμίας δύο μηνών από την κοινοποίηση της παρούσας απόφασης, για τα μέτρα που έλαβε για την εφαρμογή της.

2. *ΔΙΚΑΣΤΙΚΗ ΑΓΩΓΗ*

(10) Στις 12 Οκτωβρίου 1999 η WestLB και το ομόσπονδο κράτος της Βόρειας Ρηνανίας Βεστφαλίας κατέθεσαν προσφυγή κατά της εν λόγω απόφασης στο Πρωτοδικείο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων. Η WestLB, το ομόσπονδο κράτος και η Γερμανία ως παρεμβαίνων τρίτος ζήτησαν να κηρυχθεί άκυρη η επίμαχη απόφαση και να επιδικασθούν στην Επιτροπή τα έξοδα της δίκης. Πέραν αυτού, το ομόσπονδο κράτος ζήτησε να επιδικαστούν τα έξοδά του στην BdB. Η Επιτροπή και η BdB ως παρεμβαίνοντες τρίτοι ζήτησαν να απορριφθούν αμφότερες οι καταγγελίες ως αβάσιμες και να επιδικαστούν τα έξοδα της δίκης στους καταγγέλλοντες (η BdB συμπεριέλαβε σε αυτά και τα δικά της έξοδα).

(11) Επιπλέον, η Γερμανία κατέθεσε στις 8 Οκτωβρίου 1999 προσφυγή κατά της απόφασης αυτής στο Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων ζητώντας επίσης να κηρυχθεί άκυρη και να επιδικαστούν τα έξοδα της δίκης στην Επιτροπή. Η διαδικασία αυτή, όμως, ανεστάλη ενόψει της διαδικασίας με το αυτό αντικείμενο ενώπιον του Πρωτοδικείου των ΕΚ.

(12) Με απόφαση του Δικαστηρίου των ΕΕ, της 22ας Αυγούστου 2000 κλήθηκε η Γερμανία ως παρεμβαίνων τρίτος υπέρ των καταγγελλόντων και η BdB ως παρεμβαίνων τρίτος υπέρ της Επιτροπής ως κατηγορουμένης. Με απόφαση του Δικαστηρίου της 11ης Ιουλίου 2001 συνδέθηκαν οι δύο υποθέσεις για τη διεκπεραίωσή τους με κοινή προφορική διαδικασία και την έκδοση κοινής απόφασης. Η προφορική διαδικασία πραγματοποιήθηκε στις 5 και 6 Ιουνίου 2002.

(13) Στις 6 Μαρτίου 2003 το Πρωτοδικείο εξέδωσε απόφαση ([2]) με την οποία ακύρωσε την επίμαχη απόφαση της Επιτροπής και επεδίκασε τα έξοδα των καταγγελλόντων και της Επιτροπής στην ίδια την Επιτροπή, τα έξοδα της Γερμανίας στην ίδια τη Γερμανία και τα έξοδα της BdB στην ίδια την BdB.

(14) Το Δικαστήριο των ΕΚ κήρυξε την απόφαση της Επιτροπής άκυρη εξαιτίας ανεπαρκούς αιτιολόγησης σε δύο σημεία όσον αφορά τον υπολογισμό του ύψους της δίκαιης κατά την αγορά αποζημίωσης. Αφενός, κηρύχθηκε άκυρη η απόφαση όσον αφορά την αιτιολόγηση του ύψους της αποζημίωσης για ρευστά ίδια κεφάλαια ως βάση υπολογισμού για το οποίο η

([1]) ΕΕ L 150 της 23.6.2000, σ. 1.

([2]) Απόφαση της 6ης Μαρτίου 2003 στις κοινές υποθέσεις Τ-228/99 και Τ-233/99, Westdeutsche Landesbank Girozentrale και Land Nordrhein-Westfalen κατά της Επιτροπής, Συλλογή 2003, II-435.

Επιτροπή είχε ορίσει συντελεστή 12 % ετησίως (μετά τον φόρο εταιρειών και προ του φόρου επενδυτών). Αφετέρου, κηρύχθηκε άκυρη η απόφαση όσον αφορά την αιτιολόγηση του ύψους της προσαύξησης για την αποζημίωση αυτή για την οποία η Επιτροπή είχε ορίσει συντελεστή 1,5 % ετησίως (μετά τον φόρο εταιρειών και προ του φόρου επενδυτών). Κατά τα λοιπά το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων αναγνώρισε απολύτως την ισχύ της απόφασης της Επιτροπής.

3. *ΝΕΑ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΗ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ*

(15) Με επιστολές της 20ής και 29ης Ιανουαρίου, της 6ης Φεβρουαρίου και της 28ης Μαΐου η Επιτροπή κάλεσε τις γερμανικές αρχές να επικαιροποιήσουν τα σχετικά με την απόφαση στοιχεία, όπερ και εγένετο, μετά από παράταση της διορίας, στις 10 Μαρτίου και στις 14 Ιουνίου 2004. Στις 28 Ιουλίου 2004 οι γερμανικές αρχές έδωσαν σχετικά προφορικές εξηγήσεις. Στις 26 Αυγούστου 2004 ελήφθη η θέση του ομόσπονδου κράτους της Βόρειας Ρηνανίας-Βεστφαλίας ως προς το θέμα. Με επιστολή της 6ης Οκτωβρίου 2004 η Γερμανία διαβίβασε περαιτέρω στοιχεία που της είχαν ζητηθεί.

(16) Τον Ιούλιο του 2004 η BdB, το ομόσπονδο κράτος της Βόρειας Ρηνανίας–Βεστφαλίας και η WestLB AG κατέληξαν σε προσωρινή συμφωνία που κοινοποιήθηκε στην Επιτροπή στις 19 Ιουλίου 2004, όσον αφορά την κατάλληλη αποζημίωση, η οποία κατά τη γνώμη τους έπρεπε να ληφθεί υπόψη από την Επιτροπή σε σχέση με τα δύο σημεία τα οποία είχε κηρύξει άκυρα το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων. Η οριστική μορφή της συμφωνίας αυτής διαβιβάστηκε στην Επιτροπή στις 13 Οκτωβρίου 2004.

(17) Στην παρούσα νέα απόφασή της η Επιτροπή, βάσει των υποδείξεων του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων βελτίωσε την αιτιολόγηση των σημείων που είχε κρίνει ανεπαρκή το Δικαστήριο (αιτιολόγηση της βασικής αποζημίωσης και μιας ενδεχόμενης προσαύξησης). Κατά τα λοιπά η Επιτροπή εξακολουθεί να υποστηρίζει τη θέση την οποία είχε λάβει στην αρχική της απόφαση. Σε εκείνη την απόφαση είχαν, εξάλλου, ληφθεί υπόψη τα αποτελέσματα των συνομιλιών με την BdB, το ομόσπονδο κράτος της Βόρειας Ρηνανίας — Βεστφαλίας και την WestLB όσον αφορά το ύψος της κατάλληλης αποζημίωσης. Στην παρούσα απόφασή της η Επιτροπή προέβη σε ορισμένες επικαιροποιήσεις που κατέστησαν αναγκαίες με την πάροδο του χρόνου σε σχέση με την πρώτη απόφαση, όσον αφορά τη διαδικασία, την παρουσίαση των επιχειρήσεων καθώς και τον υπολογισμό του στοιχείου ενίσχυσης, περιλαμβανομένου του προσδιορισμού του τερματισμού της ενίσχυσης με νέα στοιχεία που διαβίβασε η Γερμανία για την περίοδο που μεσολάβησε από την πρώτη απόφαση. Επίσης, διέγραψε ορισμένα αποσπάσματα που δεν ήταν πλέον αναγκαία στην πρώτη απόφαση.

II. **ΛΕΠΤΟΜΕΡΗΣ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΤΟΥ ΜΕΤΡΟΥ**

1. *WESTDEUTSCHE LANDESBANK GIROZENTRALE (WESTLB)*

(18) Κατά την περίοδο την οποία καλύπτει η παρούσα απόφαση από την ενσωμάτωση της Wfa στις 31 Δεκεμβρίου 1991 έως την απόσπαση της WestLB την 1η Αυγούστου 2002 με την οποία τερματίστηκε η ενίσχυση, η WestLB αποτελούσε πιστωτικό οργανισμό δημοσίου δικαίου βάσει της νομοθεσίας του ομόσπονδου κράτους της Βόρειας Ρηνανίας –Βεστφαλίας. Στις 31 Δεκεμβρίου 1991 τα επίσημα ίδια κεφάλαια της επιχείρησης ανέρχονταν σε 5,1 εκατ. DEM. Δια νόμου της ανατέθηκαν τρία καθήκοντα: Αποτελούσε την κεντρική τράπεζα για τα κατά τόπους ταμιευτήρια του ομόσπονδου αυτού κράτους και από τις 17 Ιουλίου 1992 και για τα ταμιευτήρια του ομόσπονδου κράτους του Βρανδεμβούργου. Εκπληρούσε καθήκοντα κρατικής και κοινοτικής τράπεζας στο μέτρο που ανέπτυσσε χρηματοπιστωτικές δραστηριότητες κατ' εντολή των μετόχων της. Τέλος ανέπτυσσε γενικές τραπεζικές δραστηριότητες. Πέραν των ειδικών διατάξεων που ισχύουν στο ομόσπονδο κράτος, η WestLB υπάγεται σε τραπεζικό έλεγχο βάσει της νομοθεσίας που διέπει τα γερμανικά πιστωτικά ιδρύματα («Kreditwesengesetz»).

(19) Η WestLB ανήκε εξολοκλήρου στο δημόσιο. Το μεγαλύτερο μερίδιο στο ονομαστικό της κεφάλαιο κατείχε το ομόσπονδο κράτος (43,2 %). Οι υπόλοιποι μέτοχοι είναι οι τοπικές ενώσεις («Landschaftsverbände») των ομόσπονδων κρατών της Ρηνανίας και της Βεστφαλίας-Lippe (11,7 % έκαστο), καθώς και ενώσεις τοπικών ταμιευτηρίων («Sparkassen- und Giroverbände») της Ρηνανίας και της Βεστφαλίας-Lippe (16,7 % έκαστη). Τα μερίδια αυτά παρέμειναν αμετάβλητα καθ' όλη την περίοδο αναφοράς, δηλαδή από τις 31 Δεκεμβρίου 1991 έως την 1η Αυγούστου 2002.

(20) Η WestLB, ως νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου, επωφελείται από δύο ειδών εγγυήσεις που παρέχουν οι δημόσιοι ιδιοκτήτες της: «θεσμική ευθύνη» («Anstaltslast») και «υποχρέωση του εγγυητή» («Gewährträgerhaftung»). Anstaltslast σημαίνει ότι οι ιδιοκτήτες της WestLB είναι υπεύθυνοι για την ασφάλεια της οικονομικής βάσης του ιδρύματος και τη λειτουργία του καθ' όλη τη διάρκεια της ύπαρξής του. Η εγγύηση αυτή δεν δημιουργεί υποχρέωση για τους ιδιοκτήτες έναντι των πιστωτών της τράπεζας αλλά απλώς διέπει τη σχέση μεταξύ των δημοσίων αρχών και της τράπεζας. Gewährträgerhaftung σημαίνει ότι οι ιδιοκτήτες αναλαμβάνουν να καλύψουν όλες τις υποχρεώσεις της τράπεζας που δεν μπορούν να καλυφθούν από το ενεργητικό της. Στο πλαίσιο αυτό ο εγγυητής αναλαμβάνει ευθύνη έναντι των πιστωτών της τράπεζας. Οι δύο εγγυήσεις δεν υπόκεινται σε κανένα χρονικό ή ποσοτικό περιορισμό.

(21) Αρχικά, η WestLB ήταν περιφερειακός φορέας που ασχολείτο κυρίως με τη συμπλήρωση των δραστηριοτήτων των τοπικών ταμιευτηρίων, τα οποία αρχικά διαδραμάτιζαν κυρίως κοινωνικό ρόλο, καθώς προσέφεραν χρηματοπιστωτικές υπηρεσίες σε τομείς στους οποίους η αγορά δεν λειτουργούσε επαρκώς. Όμως, τα ταμιευτήρια είχαν από καιρό εξελιχθεί σε κανονικά πιστωτικά ιδρύματα με κάθε είδους τραπεζικές δραστηριότητες. Κατά τον ίδιο τρόπο, κατά τις τελευταίες δεκαετίες η WestLB είχε δραστηριοποιηθεί ολοένα και περισσότερο ως ανεξάρτητη τράπεζα και αποτελούσε πλέον ισχυρό ανταγωνιστή στις τραπεζικές αγορές της Γερμανίας και της Ευρώπης κατά την περίοδο αναφοράς.

(22) Βάσει του ισολογισμού του ο όμιλος WestLB ανήκε, κατά την περίοδο αναφοράς, στα πέντε μεγαλύτερα γερμανικά πιστωτικά ιδρύματα. Ο όμιλος WestLB παρείχε χρηματοπιστωτικές υπηρεσίες σε επιχειρήσεις και δημόσιους οργανισμούς και αποτελούσε σημαντικό παράγοντα στις διεθνείς κεφαλαιαγορές, τόσο για δικό του λογαριασμό όσο και για λογαριασμό άλλων εκδοτών χρεογράφων. Όπως πολλές άλλες γενικές γερμανικές τράπεζες, η WestLB συμμετείχε σε πιστωτικά ιδρύματα και σε άλλες επιχειρήσεις. Επίσης ανέπτυσσε σημαντικό τμήμα των δραστηριοτήτων της στο εξωτερικό.

(23) Εκτός αυτού, εξαιτίας του ιδιαίτερου νομικού της καθεστώτος, η WestLB, αντίθετα από τις ιδιωτικές τράπεζες, αλλά όπως και τα άλλα δημόσια πιστωτικά ιδρύματα, ήταν σε θέση να χορηγεί ενυπόθηκα δάνεια και να αναλαμβάνει δραστηριότητες

ταμιευτηρίου μέσα στο ίδιο οργανωτικό πλαίσιο με τις άλλες δραστηριότητές της. Για το λόγο αυτό, η WestLB, για την περίοδο αναφοράς μέχρι τη διάσπαση, μπορεί να συγκαταλέγεται μεταξύ των τραπεζών με το ευρύτερο πεδίο συναλλαγών στη Γερμανία.

(24) Από την άλλη πλευρά, η WestLB δεν διαθέτει πυκνό δίκτυο υποκαταστημάτων για την εξυπηρέτηση ιδιωτών πελατών της. Στην αγορά αυτήν κινούνται τα τοπικά ταμιευτήρια, για τα οποία η WestLB αποτελεί το κεντρικό πιστωτικό ίδρυμα.

(25) Η αποδοτικότητα της WestLB μετρούμενη ως ο λόγος του αποτελέσματος εκμετάλλευσης προς το κεφάλαιο και τα αποθεματικά του ομίλου — δεν υπερέβη κατά μέσο όρο το 6,6 % για τα οκτώ έτη προ της ενσωμάτωσης της Wfa (1984-1991) χωρίς σαφή τάση προς βελτίωση. Σε γερμανικό και ευρωπαϊκό επίπεδο ο μέσος αυτός όρος μπορεί να θεωρηθεί εξαιρετικά χαμηλός.

(26) Ο όμιλος WestLB είχε αυξήσει το σύνολο του ισολογισμού του από το 1991, δηλαδή πριν την μεταβίβαση, έως τα τέλη του 2001, την τελευταία δηλαδή χρήση πριν τη διάσπασή του, από 270 εκατ. DEM σε 840 εκατ. ευρώ, πράγμα που σημαίνει ότι το σχετικό ποσό υπερτριπλασιάστηκε.

(27) Με νόμο της 2ας Ιουλίου 2002, το ομόσπονδο κράτος της Βόρειας Ρηνανίας -Βεστφαλίας διέσπασε την WestLB, την 1η Αυγούστου 2002 (με αναδρομική ισχύ από 1ης Ιανουαρίου 2002) σε μια μητρική επιχείρηση δημοσίου δικαίου, την Landesbank Nordrhein-Westfalen, και μια θυγατρική επιχείρηση ιδιωτικού δικαίου, την WestLB AG. Στην WestLB AG ανατέθηκαν οι εμπορικές δραστηριότητες της πρώην WestLB ενώ στην Landesbank Nordrhein-Westfalen οι δημόσιες δραστηριότητες της πρώην WestLB. Σύμφωνα με τις πληροφορίες της Γερμανίας, η WestLB AG είναι από νομική άποψη ταυτόσημη με την WestLB όσον αφορά την ανάκτηση της ενίσχυσης ([1]). Στο πλαίσιο της διάσπασης της WestLB η Wfa ενσωματώθηκε στην Landesbank Nordrhein-Westfalen με αποτέλεσμα να μην υπάγεται στις ανταγωνιστικές δραστηριότητες της WestLB AG. Το καταστατικό της Landesbank Nordrhein-Westfalen, πάντως, ορίζει ότι το κεφάλαιο της Wfa δεν μπορεί να χρησιμεύσει για την κάλυψη των δραστηριοτήτων της στον τομέα των υποθηκικών ομολόγων και ότι στο μέλλον θα καταβάλλεται στο ομόσπονδο κράτος 0,6 % ετησίως ως αποζημίωση για εγγυητικές παροχές.

2. *ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΣ ΣΤΕΓΑΣΤΙΚΗΣ ΑΝΑΠΤΥΞΗΣ -WFA (WOHNUNGSBAUFÖRDERUNGSANSTALT)*

(28) Η Wfa ιδρύθηκε το 1957 και μέχρι τις 31 Δεκεμβρίου 1991 λειτουργούσε ως οργανισμός δημοσίου δικαίου («Anstalt des öffentlichen Rechts»). Κατ' αυτόν τον τρόπο, η Wfa αποτελούσε ανεξάρτητο νομικό πρόσωπο με ιδρυτικό κεφάλαιο 100 εκατ. DEM (50 εκατ. ευρώ) και ανήκε εξολοκλήρου στο ομόσπονδο κράτος της Βόρειας Ρηνανίας-Βεστφαλίας. Σύμφωνα με το άρθρο 6 παράγραφος 1 του παλαιότερου νόμου για την προώθηση της στεγαστικής ανάπτυξης («Wohnungsbauförderungsgesetz») του ομόσπονδου κράτους ([2]), η Wfa ασχολείτο αποκλειστικά με την προώθηση της στεγαστικής ανάπτυξης μέσω της χορήγησης χαμηλότοκων ή άτοκων δανείων. Χάρη στον κοινωφελή της χαρακτήρα απαλλασσόταν από τον φόρο επί των καθαρών κερδών νομικών προσώπων («Körperschaftssteuer»), τον φόρο περιουσίας («Vermögenssteuer») και τον φόρο επιχειρηματικού κεφαλαίου («Gewerbekapitalsteuer»).

(29) Ως οργανισμός δημοσίου δικαίου, η Wfa καλυπτόταν από τη «θεσμική ευθύνη» («Anstaltslast») και την «υποχρέωση του εγγυητή» («Gewährträgerhaftung») από ομόσπονδο κράτος της Βόρειας Ρηνανίας -Βεστφαλίας για το σύνολο των υποχρεώσεών της. Οι εγγυήσεις αυτές δεν μετεβλήθησαν μετά τη μεταβίβαση.

(30) Η κύρια πηγή χρηματοδότησης των δραστηριοτήτων προώθησης της στεγαστικής ανάπτυξης ήταν -και εξακολουθεί να είναι- το ταμείο στεγαστικής ανάπτυξης του ομόσπονδου κράτους («Landeswohnungsbauvermögen»), το οποίο τροφοδοτείται από τους τόκους των στεγαστικών δανείων που χορηγεί η Wfa και ετήσιες εισφορές κεφαλαίων από τον προϋπολογισμό του ομόσπονδου κράτους. Οι εν λόγω πόροι, που προορίζονταν αποκλειστικά για τη χρηματοδότηση στεγαστικών δανείων σύμφωνα με το άρθρο 16 του νόμου για την προώθηση της στεγαστικής ανάπτυξης, συνέβαλαν κατά περίπου 75 % στην αναχρηματοδότηση της Wfa, δηλαδή κατά 24,7 δισ. DEM (12,6 δισ. ευρώ) (κατάσταση στις 31 Δεκεμβρίου 1991).

(31) Πριν τη μεταβίβαση, η Wfa κάλυπτε με την εγγύησή της τις υποχρεώσεις του ομόσπονδου κράτους της Βόρειας Ρηνανίας - Βεστφαλίας που συνδέονταν με την προώθηση της στεγαστικής ανάπτυξης. Κάθε χρόνο, η εγγύηση της Wfa μετατρεπόταν, σε αναλογία με το αντίστοιχο των υποχρεώσεων ποσό που έπρεπε να επιστρέψει το ομόσπονδο κράτος, σε απαιτήσεις επιστροφής του ομόσπονδου κράτους κατά της Wfa, γεγονός που μείωνε αντίστοιχα την αξία του ταμείου στεγαστικής ανάπτυξης («Landeswohnungsbauvermögen»). Οι εν λόγω υποχρεώσεις της Wfa θα κατέπιπταν μόνον όταν δεν θα είχε πλέον ανάγκη τα έσοδα από τόκους και την εξόφληση των δανείων για την εκτέλεση των δημόσιων καθηκόντων της. Οι υποχρεώσεις της Wfa ανέρχονταν περίπου σε 7,4 δισ. DEM (3,78 δισ. ευρώ) στο τέλος του 1991 και δεν περιλαμβάνονταν άμεσα στον ισολογισμό, αλλά στις πράξεις «κάτω από τη γραμμή».

3. *ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ ΚΕΦΑΛΑΙΟΥ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΗΝ ΟΔΗΓΙΑ ΠΕΡΙ ΙΔΙΩΝ ΚΕΦΑΛΑΙΩΝ ΚΑΙ ΤΗΝ ΟΔΗΓΙΑ ΠΕΡΙ ΦΕΡΕΓΓΥΟΤΗΤΑΣ*

(32) Σύμφωνα με την οδηγία 89/647/ΕΟΚ του Συμβουλίου ([3]) και την οδηγία περί ιδίων κεφαλαίων, οι τράπεζες είναι υποχρεωμένες να διατηρούν ίδιο κεφάλαιο ίσο με τουλάχιστον 8 % ([4]) των σταθμισμένων στοιχείων του ενεργητικού τους και των εκτός ισολογισμού στοιχείων που ενέχουν κίνδυνο ([5]). Οι

([1]) Θέση της Γερμανίας, της 10ης Μαρτίου 2004, σ. 2

([2]) «Wohnungsbauförderungsgesetz», όπως δημοσιεύτηκε στις 30 Σεπτεμβρίου 1979 (Επίσημη Εφημερίδα του Nordrhein-Westfalen, σ. 630).

([3]) ΕΕ L 386 της 30.12.1989, σ. 14, που καταργήθηκε και αντικαταστάθηκε με την οδηγία 2000/12/ΕΚ, ΕΕ L 126 της 26.5.2000.

([4]) Οι κεφαλαιακές απαιτήσεις πρέπει να εκπληρούνται από τα πιστωτικά ιδρύματα σε ενοποιημένη, υποενοποιημένη και μη ενοποιημένη βάση.

([5]) Στο εξής χρησιμοποιείται μόνον ο όρος «σταθμισμένα στοιχεία ενεργητικού» για το σύνολο των στοιχείων που ενέχουν κίνδυνο ή είναι σταθμισμένα.

οδηγίες αυτές κατέστησαν αναγκαία την τροποποίηση του γερμανικού νόμου για τα πιστωτικά ιδρύματα πριν από την 1η Ιανουαρίου 1992. Οι νέες απαιτήσεις τέθηκαν σε ισχύ στις 30 Ιουνίου 1993 ([1]). Μέχρι την ημερομηνία εκείνη, τα γερμανικά πιστωτικά ιδρύματα ήταν υποχρεωμένα να διαθέτουν ίδια κεφάλαια ίσα προς το 5,6 % των σταθμισμένων στοιχείων του ενεργητικού τους ([2]).

(33) Όσον αφορά το νέο όριο 8 %, τουλάχιστον το μισό των κεφαλαίων αυτών πρέπει να συνιστούν «βασικό ίδιο κεφάλαιο» («Basiseigenmitteln»), που περιλαμβάνει στοιχεία που βρίσκονται στην άμεση και απεριόριστη διάθεση του πιστωτικού ιδρύματος και χρησιμεύει για την κάλυψη ζημιών εφόσον προκύψουν. Το βασικό ίδιο κεφάλαιο έχει αποφασιστική σημασία για τη διάρθρωση των ιδίων κεφαλαίων μιας τράπεζας από άποψη προληπτικής εποπτείας, δεδομένου ότι περαιτέρω στοιχεία ιδίων κεφαλαίων χαμηλότερης κατηγορίας, «συμπληρωματικό ίδιο κεφάλαιο» («Ergänzungskapital»), αναγνωρίζονται ως εγγύηση για την κάλυψη των επισφαλών συναλλαγών μιας τράπεζας μόνο μέχρι το ύψος του βασικού ίδιου κεφαλαίου.

(34) Εξάλλου, το ύψος των ιδίων κεφαλαίων περιορίζει την ικανότητα μιας τράπεζας να αναλαμβάνει μεγάλους κινδύνους. Κατά τη μεταβίβαση των περιουσιακών στοιχείων της Wfa, ο γερμανικός νόμος για τα πιστωτικά ιδρύματα (άρθρο 13) όριζε ότι κανένα μεμονωμένο μεγάλο δάνειο δεν μπορεί να υπερβαίνει το 50 % του βασικού ίδιου κεφαλαίου του πιστωτικού ιδρύματος και ότι το σύνολο των μεγάλων δανείων που υπερβαίνουν το 15 % των ιδίων κεφαλαίων, δεν μπορεί να υπερβαίνει το οκταπλάσιο του συνόλου των ιδίων κεφαλαίων. Μια τροποποίηση του γερμανικού νόμου για τα πιστωτικά ιδρύματα το 1994 με σκοπό την ευθυγράμμισή του με την οδηγία 92/121/ΕΟΚ του Συμβουλίου ([3]), μείωσε το μέγιστο ύψος των δανείων στο 25 % των ιδίων κεφαλαίων μιας τράπεζας και όρισε ότι το σύνολο των μεμονωμένων δανείων που υπερβαίνουν το 10 % των ιδίων κεφαλαίων μιας τράπεζας δεν μπορεί να υπερβαίνει το οκταπλάσιο του συνόλου των ιδίων κεφαλαίων ([4]).

(35) Επίσης, το άρθρο 12 της δεύτερης οδηγίας 89/646/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 15ης Δεκεμβρίου 1989, περί του συντονισμού των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων που αφορούν την ανάληψη και την άσκηση δραστηριότητας πιστωτικού ιδρύματος και για την τροποποίηση της οδηγίας 77/780/ΕΟΚ ([5]), περιορίζει το μέγεθος των συμμετοχών σε άλλα πιστωτικά ιδρύματα και επιχειρήσεις. Εξάλλου, μια διάταξη του γερμανικού νόμου για τα πιστωτικά ιδρύματα (άρθρο 12) η οποία δεν βασίζεται στην κοινοτική νομοθεσία αλλά υπάρχει και σε άλλα κράτη μέλη, περιορίζει επιπλέον το σύνολο των μακροπρόθεσμων επενδύσεων, συμπεριλαμβανομένων των συμμετοχών σε άλλου είδους επιχειρήσεις, στο σύνολο των ιδίων κεφαλαίων της τράπεζας.

(36) Οι γερμανικές τράπεζες έπρεπε να προσαρμοστούν στις νέες απαιτήσεις περί ιδίων κεφαλαίων μέχρι τις 30 Ιουνίου 1993. Πολλές περιφερειακές τράπεζες (Landesbanken) συμπεριλαμβανομένης της WestLB δεν διέθεταν επαρκή ίδια κεφάλαια πριν από την μεταφορά της οδηγίας περί φερεγγυότητας στο γερμανικό δίκαιο. Σύμφωνα με υπολογισμούς της Deutsche Bundesbank τον Δεκέμβριο του 1991 βάσει των διατάξεων της οδηγίας, οι τράπεζες αυτές εμφάνιζαν κατά μέσο όρο συντελεστή φερεγγυότητας 6,3 % που έπρεπε από τις 30 Ιουνίου 1993 να ανέλθει στο 8 % ([6]). Κατά συνέπεια, τα πιστωτικά ιδρύματα έπρεπε απαραιτήτως να ενισχύσουν τη βάση των ιδίων κεφαλαίων έτσι ώστε να μην περιοριστεί η ανάπτυξη των επιχειρηματικών τους δραστηριοτήτων και να διατηρήσουν γενικότερα τον κύκλο εργασιών τους στο ύψος του. Όταν μια τράπεζα δεν είναι σε θέση να παρουσιάσει το απαιτούμενο επίπεδο ιδίων κεφαλαίων καλείται από τις εποπτικές αρχές να συμμορφωθεί με τους κανόνες περί φερεγγυότητας είτε με εισφορά συμπληρωματικού κεφαλαίου, είτε με μείωση των σταθμισμένων στοιχείων ενεργητικού.

(37) Οι ιδιωτικές τράπεζες χρειάστηκε να καλύψουν τις ανάγκες τους σε πρόσθετα ίδια κεφάλαια από τις κεφαλαιαγορές. Οι δημόσιες τράπεζες δεν μπορούσαν να πράξουν το ίδιο, δεδομένου ότι οι δημόσιοι μέτοχοί τους αποφάσισαν να μην τις ιδιωτικοποιήσουν (ούτε καν εν μέρει). Ωστόσο, λόγω της γενικά δυσχερούς κατάστασης του προϋπολογισμού, οι δημόσιοι μέτοχοι δεν ήταν σε θέση να προμηθεύσουν νέα κεφάλαια ([7]). Αντίθετα βρέθηκαν διάφορες άλλες λύσεις για τη συγκέντρωση συμπληρωματικών ιδίων κεφαλαίων. Στην περίπτωση της WestLB, το ομόσπονδο κράτος της Βόρειας Ρηνανίας -Βεστφαλίας αποφάσισε να ενσωματώσει σε αυτήν την Wfa προκειμένου να διευρυνθεί η βάση των ιδίων κεφαλαίων της. Παρόμοιες ενέργειες πραγματοποιήθηκαν από άλλα ομόσπονδα κράτη υπέρ των αντίστοιχων Landesbanken.

4. *Η ΜΕΤΑΒΙΒΑΣΗ ΚΑΙ ΟΙ ΕΠΙΠΤΩΣΕΙΣ ΤΗΣ*

α) Η ΜΕΤΑΒΙΒΑΣΗ

(38) Στις 18 Δεκεμβρίου 1991, το κοινοβούλιο του ομόσπονδου κράτους της Βόρειας Ρηνανίας -Βεστφαλίας θέσπισε νόμο για την προώθηση της στεγαστικής ανάπτυξης («Gesetz zur Regelung der Wohnungsbauförderung») ([8]). Το άρθρο 1 του νόμου αυτού όριζε τη μεταβίβαση της Wfa στην WestLB. Η μεταβίβαση πραγματοποιήθηκε την 1η Ιανουαρίου 1992.

(39) Σύμφωνα με τα επιχειρήματα που εκτίθενται στον προαναφερόμενο νόμο, ο βασικός λόγος για τη μεταβίβαση ήταν η αύξηση των ιδίων κεφαλαίων της WestLB έτσι ώστε το πιστωτικό ίδρυμα να μπορέσει να προσαρμοσθεί στις αυστηρότερες απαιτήσεις κεφαλαίου που θα άρχιζαν να ισχύουν από τις 30 Ιουνίου 1993. Με τη μεταβίβαση, τούτο μπορούσε να επιτευχθεί χωρίς να επιβαρυνθεί ο προϋπολογισμός του ομόσπονδου κράτους. Εξάλλου, ως δευτερεύων λόγος, αναφέρεται η αύξηση της αποτελεσματικότητας ως αποτέλεσμα του συνδυασμού των δραστηριοτήτων στεγαστικής ανάπτυξης της Wfa και της WestLB.

(40) Στο πλαίσιο της μεταβίβασης, το ομόσπονδο κράτος παραιτήθηκε από την εγγύηση της Wfa ύψους περίπου 7,4 δισ. DEM (3,78 δισ. ευρώ) για υποχρεώσεις του ομόσπονδου κράτους οι οποίες συνδέονταν με τα κεφάλαια που είχαν συγκεντρωθεί για την προώθηση της στεγαστικής ανάπτυξης (βλέπε σημείο II.2).

([1]) Πράγματι, οι νέες κεφαλαιακές απαιτήσεις έπρεπε να είχαν ήδη τεθεί σε ισχύ την 1η Ιανουαρίου 1993, αλλά τέθηκαν σε ισχύ με καθυστέρηση στη Γερμανία.

([2]) Ωστόσο, το ποσοστό αυτό βασιζόταν σε περιοριστικότερο ορισμό των ιδίων κεφαλαίων από αυτόν που περιέχεται στην οδηγία περί ιδίων κεφαλαίων.

([3]) ΕΕ L 29 της 5.2.1993, σ. 1.

([4]) Θα πρέπει, όμως, να σημειωθεί ότι δεν μεταβλήθηκαν μόνο τα όρια αλλά και οι ορισμοί των «ιδίων κεφαλαίων» και των «σταθμισμένων στοιχείων ενεργητικού».

([5]) ΕΕ L 386 της 30.12.1989, σ. 1.

([6]) Deutsche Bundesbank, μηναία έκθεση, Μάιος 1993, σ. 49.

([7]) Βλ. έγγραφο 11/2329 του κοινοβουλίου του ομόσπονδου κράτους της Βόρειας Ρηνανίας -Βεστφαλίας.

([8]) «Gesetz zur Regelung der Wohnungsbaufφrderung» της 18ης Δεκεμβρίου 1991 (Επίσημη Εφημερίδα του ομόσπονδου κράτους της Βόρειας Ρηνανίας -Βεστφαλίας αριθ. 61 της 30ής Δεκεμβρίου 1991, σ. 561).

(41) Η WestLB ορίσθηκε ως γενική διάδοχος της Wfa (εξαιρουμένης της υποχρέωσης της Wfa έναντι του ομόσπονδου κράτους να καλύψει χρέη του τελευταίου για δραστηριότητες στεγαστικής ανάπτυξης, η οποία είχε αρθεί πριν τη μεταβίβαση). Η Wfa έγινε ένα ανεξάρτητο -από οργανωτική και οικονομική άποψη — νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου χωρίς νομική ανεξαρτησία εντός της WestLB. Το αρχικό κεφάλαιο και το αποθεματικό της Wfa πρέπει να εμφανίζονται στον ισολογισμό της WestLB ως ειδικό αποθεματικό. Το ομόσπονδο κράτος παρέμεινε υπεύθυνο για τις υποχρεώσεις της Wfa βάσει της «Anstaltslast» και της «Gewährträgerhaftung».

(42) Τα μεταβιβασθέντα περιουσιακά στοιχεία, δηλαδή το βασικό κεφάλαιο, τα αποθεματικά, το ταμείο στεγαστικής ανάπτυξης του ομόσπονδου κράτους και οι άλλες απαιτήσεις της Wfa, καθώς και οι μελλοντικές εισροές από στεγαστικά δάνεια, εξακολούθησαν να προορίζονται, σύμφωνα με το άρθρο 2 παράγραφος 16 δεύτερο εδάφιο του νόμου, για δραστηριότητες στεγαστικής ανάπτυξης ακόμα και μετά τη μεταβίβασή τους στην WestLB. Σύμφωνα με την ίδια διάταξη, τα μεταβιβασθέντα στοιχεία χρησιμεύουν ταυτόχρονα ως συνολικό μετοχικό κεφάλαιο κατά την έννοια του γερμανικού νόμου για τα πιστωτικά ιδρύματα (και κατά συνέπεια, κατά την έννοια της οδηγίας περί ιδίων κεφαλαίων), βάσει του οποίου υπολογίζεται ο συντελεστής φερεγγυότητας μιας τράπεζας και, συνεπώς, στηρίζουν τις εμπορικές δραστηριότητες της WestLB.

(43) Επ' ευκαιρία της μεταβίβασης, οι ιδιοκτήτες της WestLB τροποποίησαν την ισχύουσα γενική συμφωνία («Mantelvertrag») και συμφώνησαν ότι τα προοριζόμενα για τη στεγαστική ανάπτυξη στοιχεία ενεργητικού θα έπρεπε να διατηρηθούν ακόμα και στην περίπτωση που η WestLB υφίστατο ζημίες οι οποίες έθιγαν το αρχικό της κεφάλαιο. Το κεφάλαιο της Wfa θα χρησίμευε μόνον για την εσωτερική εγγύηση των υπόλοιπων στοιχείων των ιδίων κεφαλαίων της WestLB. Η συμφωνία ορίζει σαφώς ότι η «θεσμική ευθύνη» («Anstaltslast») των ιδιοκτητών της WestLB καλύπτει και το ειδικό αποθεματικό της Wfa. Σε περίπτωση εκκαθάρισης της WestLB, το ομόσπονδο κράτος θα μπορούσε να απαιτήσει κατά προτεραιότητα το κεφάλαιο της Wfa. Η γενική συμφωνία ορίζει επίσης ότι η αύξηση της βάσης μετοχικού κεφαλαίου της WestLB με την ενσωμάτωση της Wfa ισοδυναμεί με πληρωμή σε είδος («geldwerte Leistung») του ομόσπονδου κράτους και ότι οι ιδιοκτήτες έπρεπε να συμφωνήσουν το επίπεδο της σχετικής αποζημίωσης μόλις γίνονταν γνωστά τα οικονομικά αποτελέσματα για τα έτη από το 1992 και μετά ([1]). Η διάταξη αυτή περιλαμβάνεται σε πρωτόκολλο το οποίο επισυνάφθηκε στη γενική συμφωνία της 11ης Νοεμβρίου 1993. Παρά την εσωτερική αυτή συμφωνία για την εγγύηση της αξίας των περιουσιακών στοιχείων της Wfa και την υποτεταγμένη χρήση του κεφαλαίου της Wfa, δεν έχουν τεθεί, σε εσωτερικό επίπεδο, προτεραιότητες ανάμεσα στις δραστηριότητες προώθησης της στεγαστικής ανάπτυξης της Wfa ή την ιδιότητά της ως προμηθεύτρια ιδίων κεφαλαίων στην WestLB. Τα μεταβιβασθέντα περιουσιακά στοιχεία είναι διαθέσιμα εξ ολοκλήρου και άμεσα στην WestLB για την κάλυψη ζημιών, καθώς και στους πιστωτές της WestLB σε περίπτωση πτώχευσης.

(44) Η σύμβαση στο πλαίσιο του νόμου περί προώθησης της στεγαστικής ανάπτυξης («Geschäftsbesorgungsvertrag zum Wohnungsbauförderungsgesetz») η οποία συνήφθη μεταξύ του ομόσπονδου κράτους και της WestLB ορίζει ότι η WestLB θα χρησιμοποιεί το ειδικό αποθεματικό για την στήριξη των επιχειρησιακών της δραστηριοτήτων μόνον εφόσον εξασφαλίζει την εκπλήρωση των εκ του νόμου καθηκόντων της Wfa.

(45) Αν και η Wfa έχασε τη νομική της ανεξαρτησία όταν μετετράπη σε τμήμα στεγαστικής ανάπτυξης της WestLB και ενσωματώθηκε στη λογιστική της τελευταίας, δεν έχει ενσωματωθεί από επιχειρησιακή άποψη στην WestLB. Η Wfa εξακολουθεί να αποτελεί χωριστή ενότητα εντός της WestLB η οποία καλείται *Wohnungsbauförderungsanstalt Nordrhein-Westfalen — Anstalt der Westdeutschen Landesbank Girozentrale*. Το νέο αυτό τμήμα στεγαστικής ανάπτυξης της WestLB περιλαμβάνεται στους λογαριασμούς της WestLB αλλά τηρεί και δική του λογιστική. Το παλαιό τμήμα στεγαστικής ανάπτυξης της WestLB συγχωνεύθηκε με τη Wfa.

(46) Τα μεταβιβασθέντα κεφάλαια, αποθεματικά, περιουσιακά στοιχεία και μελλοντικά κέρδη της Wfa εξακολουθούν να προορίζονται για δραστηριότητες στεγαστικής ανάπτυξης και, κατά συνέπεια, απαιτούν χωριστή διαχείριση σε σχέση με τις εμπορικές δραστηριότητες της WestLB. Ο διαχωρισμός αυτός αποτελεί, επίσης, προϋπόθεση για να αναγνωρισθούν ως μη κερδοσκοπικές, βάσει της γερμανικής νομοθεσίας, οι δραστηριότητες στεγαστικής ανάπτυξης. Δεδομένου ότι οι γερμανικές αρχές θεώρησαν ότι η συγχωνευθείσα Wfa εξακολουθούσε να αποτελεί κοινωφελή οργανισμό δεν ανέστειλαν τις φορολογικές απαλλαγές που αναφέρονται στο σημείο II.2 ανωτέρω.

(47) Οι ανταγωνιστές της WestLB ήταν αντίθετοι προς τη συγχώνευση της μονοπωλιακού τύπου επιχείρησης Wfa με την WestLB διότι φοβούνταν, μεταξύ άλλων, ότι η WestLB θα προσήλκυε νέους πελάτες εκμεταλλευόμενη τις πληροφορίες που συγκέντρωνε το τμήμα στεγαστικής ανάπτυξης. Οι αρμόδιες αρχές δεσμεύτηκαν να εξασφαλίσουν ότι δεν θα υπάρξει στρέβλωση του ανταγωνισμού και για το σκοπό αυτό διαχώρισαν πρωτίστως το τμήμα στεγαστικής ανάπτυξης από τα άλλα εμπορικά τμήματα της WestLB από άποψη προσωπικού, πληροφοριών κ.λπ. ([2]).

(48) Με τη διάσπαση της WestLB την 1η Αυγούστου 2002 (με αναδρομική ισχύ για τον ισολογισμό από 1ης Ιανουαρίου 2002) με νόμο του ομόσπονδου κράτους της Βόρειας Ρηνανίας -Βεστφαλίας της 2ας Ιουλίου, η Wfa περιήλθε στην Landesbank Nordrhein-Westfalen με αποτέλεσμα να μην υπάγεται πλέον στις εμπορικές δραστηριότητες της WestLB AG.

β) ΑΞΙΑ ΤΗΣ WFA

(49) Η ονομαστική αξία των περιουσιακών στοιχείων της Wfa που μεταβιβάσθηκαν στην WestLB στις 31 Δεκεμβρίου 1991 ήταν περίπου 24,9 δισ. DEM (12,73 δισ. ευρώ), εκ των οποίων 24,7 δισ. DEM (12,68 δισ. ευρώ) περιήλθαν στο ταμείο στεγαστικής ανάπτυξης του ομόσπονδου κράτους. Όμως, οι πόροι αυτοί χρησίμευαν για την χρηματοδότηση στεγαστικών δανείων, τα οποία είναι είτε άτοκα είτε χαμηλότοκα και συχνά συνοδεύονταν από μεγάλες χαριστικές περιόδους. Κατά συνέπεια, για να καθορισθεί η πραγματική του αξία, το ποσό αυτό έπρεπε να υποστεί σημαντική προσαρμογή προς τα κάτω.

([1]) Σύμφωνα με τη γερμανική κυβέρνηση, η χρησιμοποιηθείσα έκφραση «geldwerte Leistung» είναι ασαφής και διευκρινίστηκε αργότερα.

([2]) Βάσει του άρθρου 13 του νόμου για την μεταβίβαση των περιουσιακών στοιχείων η Wohnungsbauförderungsanstalt οφείλει να εκτελεί τα καθήκοντά της με ουδετερότητα από άποψη ανταγωνισμού. Οι λεπτομέρειες ως προς το σημείο αυτό ρυθμίζονται με σύμβαση μεταξύ της WestLB και του ομόσπονδου κράτους της Βόρειας Ρηνανίας - Βεστφαλίας.

(50) Την 1η Ιανουαρίου 1992, η WestLB έλαβε από μια εταιρεία λογιστικού ελέγχου αξιολόγηση των περιουσιακών στοιχείων της Wfa. Η αξιολόγηση αυτή υποβλήθηκε στις 30 Απριλίου 1992. Πρέπει να τονισθεί ότι η αξιολόγηση πραγματοποιήθηκε μόνον μετά την απόφαση του ομόσπονδου κράτους να μεταβιβάσει την Wfa.

(51) Όσον αφορά τη μέθοδο αξιολόγησης, οι ελεγκτές διευκρίνισαν ότι λόγω της συνεχιζόμενης υποχρέωσης να χρησιμοποιούνται όλα τα μελλοντικά έσοδα της Wfa για τη χρηματοδότηση άτοκων ή χαμηλότοκων στεγαστικών δανείων, η επιχείρηση δεν θα είχε αξία σε όρους κεφαλαιοποιημένου κέρδους. Ωστόσο, η υποχρέωση αυτή, παύει να ισχύει σε περίπτωση εκποίησης της Wfa. Το πλεονέκτημα για την WestLB ήταν, κατ' αρχήν, η αύξηση των ιδίων κεφαλαίων και η επακόλουθη δυνατότητα επέκτασης των εμπορικών δραστηριοτήτων και, κατά δεύτερο λόγο, η αύξηση της πιστοληπτικής της ικανότητας ως αποτέλεσμα της σημαντικής αύξησης των ιδίων κεφαλαίων. Δεδομένου ότι η WestLB δεν αποκόμισε κανένα όφελος από τις κανονικές δραστηριότητες της Wfa, η αξία της τελευταίας έπρεπε να ορισθεί με βάση τα έσοδα από ενδεχόμενη πώληση, χωρίς τις υποχρεώσεις επανεπένδυσης οι οποίες υφίστανται μόνο σε εσωτερικό επίπεδο. Τα περιουσιακά στοιχεία έπρεπε να εκτιμηθούν σε ποσό που να αντιστοιχεί σε κανονική απόδοση, δηλαδή έπρεπε να μειωθούν σε αξία βάσει της οποίας οι ονομαστικές εισροές θα μπορούσαν να θεωρηθούν ως κανονική απόδοση με βάση του όρους της αγοράς.

(52) Οι ελεγκτές προσάρμοσαν προς τα κάτω ορισμένα στοιχεία του ενεργητικού και του παθητικού της Wfa -τα στεγαστικά δάνεια μειώθηκαν από 30,7 δισ. DEM (15,7 δισ. ευρώ) σε 13,5 δισ. DEM (6,9 δισ. ευρώ), δηλαδή κατά 56 %- και κατέληξαν ότι η καθαρή αξία της Wfa ήταν 5,9 δισ. DEM (3,02 δισ. ευρώ). Τούτο αντιστοιχεί σε συνολική μείωση 76 % σε σύγκριση με την τότε ονομαστική καθαρή αξία των περιουσιακών στοιχείων της Wfa ύψους 24,9 δισ. DEM (12,7 δισ. ευρώ). Μετά την εκτίμηση αυτή, ένα ποσό 5,9 δισ. DEM (3,02 δισ. ευρώ) καταχωρήθηκε στον ισολογισμό της WestLB ως ειδικό αποθεματικό για την στεγαστική ανάπτυξη («Sonderrücklage Wohnungsbauförderungsanstalt»).

(53) Η Bundsaufsichtsamt für das Kreditwesen (BAKred), μετά από αίτηση της WestLB να δεχθεί το ποσό των 5,9 δισ. DEM (3,02 δισ. ευρώ) ως βασικό ίδιο κεφάλαιο της WestLB, ζήτησε από άλλη ελεγκτική εταιρεία να προβεί σε αξιολόγηση, της οποίας τα πορίσματα διαβιβάσθηκαν στις 30 Σεπτεμβρίου 1992. Στο πλαίσιο της αξιολόγησης για λογαριασμό της BAKred εξετάσθηκε και εκείνη που είχε πραγματοποιηθεί για την WestLB και η δεύτερη εταιρεία επιδοκίμασε την χρησιμοποιηθείσα μεθοδολογία. Ωστόσο, λόγω κυρίως της επιλογής διαφορετικού συντελεστή μείωσης και της διαφορετικής μεταχείρισης των πιθανών «εξοφλήσεων προ της λήξης» («Vorfälligkeitstilgungen»), η καθαρή αξία της Wfa υπολογίσθηκε σε ποσό κυμαινόμενο μεταξύ 4 δισ. DEM (2,05 δισ. ευρώ) και 5,4 δισ. DEM (2,76 δισ. ευρώ).

(54) Βάσει της αξιολόγησης αυτής, η BAKred αναγνώρισε τελικά στις 30 Δεκεμβρίου 1992 ότι η WestLB διέθετε βασικά ίδια κεφάλαια ύψους 4 δισ. DEM (2,05 δισ. ευρώ) κατά την έννοια του νόμου για τα πιστωτικά ιδρύματα. Το ποσό που εμφανίζεται στον ισολογισμό της WestLB, 5,9 δισ. DEM (3,02 δισ. ευρώ), καθώς και το ποσό που αναγνωρίσθηκε ως βασικό ίδιο κεφάλαιο δεν μεταβλήθηκαν έκτοτε.

(55) Αμφότερες οι αξιολογήσεις των μεταβιβασθέντων περιουσιακών στοιχείων βασίζονταν στην κατάσταση που διαμορφώθηκε μετά τη διαγραφή της υποχρέωσης παροχής εγγυήσεων της Wfa έναντι του ομόσπονδου κράτους, η οποία είχε εκτιμηθεί σε περίπου 7,3 δισ. DEM (3,73 δισ. ευρώ).

γ) ΕΠΙΠΤΩΣΕΙΣ ΤΗΣ ΜΕΤΑΒΙΒΑΣΗΣ ΤΗΣ WFA ΣΤΗΝ WESTLB

(56) Στις 31 Δεκεμβρίου 1991, η WestLB είχε αναγνωρισμένα ίδια κεφάλαια ύψους 5,1 δισ. DEM (2,6 δισ. ευρώ), εκ των οποίων 500 εκατ. DEM (260 εκατ. ευρώ) αποτελούσαν δικαιώματα συμμετοχής στα κέρδη. Ο συντελεστής φερεγγυότητας βάσει του νόμου περί τραπεζών πριν την ενσωμάτωση των κοινοτικών οδηγιών στην εθνική νομοθεσία, ανερχόταν σε 6,1 % περίπου και υπερέβαινε κατά 0,5 % το ισχύον την εποχή εκείνη ελάχιστο νόμιμο όριο.

(57) Χάρη στην αναγνώριση, εκ μέρους της BAKred, του κεφαλαίου της Wfa ως ίδιο κεφάλαιο της WestLB, το ίδιο κεφάλαιο της τελευταίας αυξήθηκε συνολικά σε 9,1 δισ. DEM (4,65 δισ. ευρώ), δηλαδή κατά 79 %. Λαμβάνοντας υπόψη τη μεταφορά 100 εκατ. DEM (50 εκατ. ευρώ) από το πλεόνασμα στα αποθεματικά, στις 31 Δεκεμβρίου 1992, τα ίδια κεφάλαια της WestLB ανέρχονταν σε 9,2 δισ. DEM (4,7 δισ. ευρώ). Τούτο αντιστοιχούσε, συμπεριλαμβανομένου του κεφαλαίου και των σταθμισμένων περιουσιακών στοιχείων της Wfa, σε συντελεστή φερεγγυότητας 8,7 %.

(58) Πίνακας 1: Κεφαλαιακές ανάγκες και ίδια κεφάλαια της WestLB και της Wfa (βάσει στοιχείων που παρείχαν οι γερμανικές αρχές).

(σε εκατ. DEM)

(31. Δεκεμβρίου)	1991	1992
Σταθμισμένα στοιχεία ενεργητικού της WestLB (χωρίς την Wfa)	83 000	91 209
Σταθμισμένα στοιχεία ενεργητικού της Wfa	13 497	14 398
Σταθμισμένα στοιχεία ενεργητικού της WestLB (με την Wfa) (*)		105 607
Απαιτούμενα ίδια κεφάλαια της WestLB (**) (= a)	4 611	5 867
Απαιτούμενα ίδια κεφάλαια της WestLB χωρίς Wfa (**) (= b)		5 067
Ίδια κεφάλαια της WestLB (= c)	5 090	9 190
Ίδια κεφάλαια της WestLB χωρίς την Wfa (= d)		5 190
Ποσοστό χρήσης των ιδίων κεφαλαίων της WestLB (= a/c)	91 %	64 %
Ποσοστό χρήσης των ιδίων κεφαλαίων της WestLB χωρίς την Wfa (b/d)		98 %

(*) Η μεταβίβαση της Wfa πραγματοποιήθηκε την 1η Ιανουαρίου 1992.

(**) Εξαιτίας της απαίτησης του 5,6 % που υπήρχε την εποχή εκείνη.

(59) Ο συντελεστής φερεγγυότητας 8,7 % περιλαμβάνει την αύξηση των σταθμισμένων στοιχείων του ενεργητικού της WestLB που

δεν συνδέονται με την στεγαστική ανάπτυξη κατά περίπου 8,2 δισ. DEM (4,19 δισ. ευρώ), ή 9,9 %, το 1992. Αν η αύξηση αυτή είχε πραγματοποιηθεί χωρίς τη μεταβίβαση της Wfa, ο συντελεστής φερεγγυότητας της WestLB θα είχε μειωθεί σε 5,7 % στις 31 Δεκεμβρίου 1992 και θα είχε φθάσει σχεδόν στο ελάχιστο απαιτούμενο 5,6 %.

(60) Ενώ το συνολικό κεφάλαιο της Wfa προορίζεται για τις δραστηριότητες στεγαστικής ανάπτυξης, μόνον ένα μέρος των ιδίων κεφαλαίων της Wfa κατά την έννοια των κανόνων φερεγγυότητας είναι αναγκαίο για την εγγύηση των σταθμισμένων στοιχείων του ενεργητικού της. Σύμφωνα με τις πληροφορίες που παρείχαν οι γερμανικές αρχές, όταν τέθηκαν σε ισχύ οι νέες απαιτήσεις κεφαλαίου, το ποσό που απαιτείτο για το σκοπό αυτό ήταν 1,5 δισ. DEM (770 εκατ. ευρώ) . Τούτο σημαίνει ότι τα υπόλοιπα 2,5 δισ. DEM (1,28 δισ. ευρώ) μπορούσαν να χρησιμοποιηθούν ως ίδια κεφάλαια από την WestLB για τη στήριξη των εμπορικών της δραστηριοτήτων.

(61) Ο συντελεστής φερεγγυότητας του ομίλου WestLB ήταν στις 31.12.1991 ίσος με 5,8 % και ως εκ τούτου υπερέβαινε το ισχύον την εποχή εκείνη ελάχιστο όριο κατά 0,2 %. Ένα έτος αργότερα, μετά την αναγνώριση του κεφαλαίου της Wfa από την BAKred, ο συντελεστής ήταν περίπου 8,1 %, λαμβάνοντας υπόψη τα σταθμισμένα στοιχεία ενεργητικού της Wfa. Αν η μεταβίβαση δεν είχε πραγματοποιηθεί και αν ο όμιλος είχε αυξήσει τα ενέχοντα κίνδυνο στοιχεία του ενεργητικού που δεν συνδέονται με στεγαστική ανάπτυξη, όπως και έπραξε, ο συντελεστής φερεγγυότητάς του θα είχε πέσει σε 5,3 %, ήτοι κατά 0,3 % κάτω από το ισχύον την εποχή εκείνη ελάχιστο όριο.

(62) Στις 30 Ιουνίου 1993, όταν τα γερμανικά πιστωτικά ιδρύματα υποχρεώθηκαν να συμμορφωθούν προς τις νέες κεφαλαιακές απαιτήσεις των οδηγιών περί ιδίων κεφαλαίων και φερεγγυότητας, ο συντελεστής φερεγγυότητας του ομίλου (συμπεριλαμβανομένων των κεφαλαιακών απαιτήσεων της Wfa), βάσει των νέων διατάξεων, ήταν 9 %, ήτοι 1 % πάνω από το ελάχιστο όριο (ενώ ο συντελεστής για το βασικό ίδιο κεφάλαιο ήταν 6,3 % και για τα συμπληρωματικά ίδια κεφάλαια 2,7 %). Χωρίς την εισφορά κεφαλαίου και την ενσωμάτωση της Wfa χωρίς τα φέροντα κίνδυνο στοιχεία ενεργητικού, ο συντελεστής φερεγγυότητας του ομίλου θα ήταν περίπου 7,2 % στις 30 Ιουνίου 1993. Ο συντελεστής 9 % επιτεύχθηκε μέσω της συγκέντρωσης συμπληρωματικών ιδίων κεφαλαίων υπό μορφή δανείων μειωμένης εξασφάλισης ύψους περίπου 2,9 δισ. DEM (1,48 δισ. ευρώ) στις αρχές του 1993. Κατά τη διάρκεια του 1993, η WestLB συγκέντρωσε συμπληρωματικά ίδια κεφάλαια ύψους 3,1 δισ. DEM (1,59 δισ. ευρώ), με αποτέλεσμα το σύνολο των ιδίων κεφαλαίων του ομίλου, κατά την έννοια του γερμανικού νόμου για τα πιστωτικά ιδρύματα, να ανέλθει σε 12,9 δισ. DEM (6,6 δισ. ευρώ) στο τέλος του έτους. Οι συντελεστές φερεγγυότητας μειώθηκαν ελαφρά στο τέλος του 1993 σε σχέση με την 30ή Ιουνίου.

(63) Πίνακας 2: Κεφαλαιακές ανάγκες και ίδια κεφάλαια του ομίλου WestLB (βάσει στοιχείων που παρείχαν οι γερμανικές αρχές)

(σε εκατ. DEM)

(Μέσα ποσά)	1992 (*)	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002 (#)
Σύνολο ισολογισμού	271 707	332 616	378 573	428 622	470 789	603 798	693 026	750 558	782 410	844 743	519 470
Σταθμισμένα στοιχεία ενεργητικού	126 071	120 658	151 482	156 470	173 858	204 157	259 237	[…] (+)	[…]	[…]	[…]
Απαιτούμενα βασικά ίδια κεφάλαια (= a)	4 758	4 827	6 060	6 259	6 954	8 167	10 370	[…]	[…]	[…]	[…]
Απαιτούμενα συνολικά ίδια κεφάλαια (= b)	9 351	9 653	12 119	12 517	13 908	16 333	20 739	[…]	[…]	[…]	[…]
Βασικά ίδια κεφάλαια (= c)	5 117	8 818	9 502	9 769	9 805	10 358	11 378	[…]	[…]	[…]	[…]
Συμπληρωματικά ίδια κεφάλαια	500	2 495	4 513	4 946	5 270	7 094	10 170	[…]	[…]	[…]	[…]
Συνολικά ίδια κεφάλαια (= d)	5 617	11 313	14 015	14 715	15 075	17 452	21 548	[…]	[…]	[…]	[…]
Ποσοστό χρήσης βασικών ιδίων κεφαλαίων (= a/c)	93 %	55 %	64 %	64 %	71 %	79 %	91 %	[…]	[…]	[…]	[…]
Ποσοστό χρήσης συνολικών ιδίων κεφαλαίων (= b/d)	166 %	85 %	86 %	85 %	92 %	94 %	96 %	[…]	[…]	[…]	[…]

(*) Οι ανωμαλίες του έτους αυτού οφείλονται στην αλλαγή του τρόπου με τον οποίο τα στοιχεία του ενεργητικού της Wfa εμφανίζονται στον ισολογισμό, στην αλλαγή του ορισμού του ιδίου κεφαλαίου, στη μεταβολή των συντελεστών φερεγγυότητας και τη χρονική στιγμή αναγνώρισης του κεφαλαίου της Wfa από την BAKred.

(#) Στοιχεία της WestLB AG, στην οποία ενσωματώθηκαν το 2002 οι εμπορικές δραστηριότητες της πρώην Westdeutsche Landesbank Girozentrale

(+) Εμπιστευτικές πληροφορίες που εφεξής σημειώνονται με […]

(64) Σε απόλυτους αριθμούς, το βασικό ίδιο κεφάλαιο ύψους 4 δισ. DEM (2,05 δισ. ευρώ) αύξησε θεωρητικά τη δυνατότητα διεύρυνσης του όγκου των συναλλαγών σε σταθμισμένα με συντελεστή κινδύνου 100 % στοιχεία του ενεργητικού βάσει των διατάξεων του παλαιότερου γερμανικού νόμου για τα πιστωτικά ιδρύματα (συντελεστής φερεγγυότητας 5,6 %) κατά 72 δισ. DEM (36,8 δισ. ευρώ). Βάσει του ελάχιστου συντελεστή φερεγγυότητας 8 %, που ίσχυε από τις 30 Ιουνίου 1993, το σχετικό ποσό ανερχόταν σε 50 δισ. DEM (25,6 δισ. ευρώ). Εάν ληφθεί υπόψη ότι στον τομέα των εμπορικών δραστηριοτήτων του ομίλου WestLB αντιστοιχούσαν 2,5 δισ. DEM (1,28 δισ. ευρώ) του κεφαλαίου της Wfa, προκύπτει ότι η ικανότητά του να χορηγεί σταθμισμένα με συντελεστή κινδύνου 100 % δάνεια αυξήθηκε κατά 31,3 δισ. DEM (16 δισ. ευρώ).

(65) Στην πραγματικότητα, ο επιτρεπτός όγκος δανειοδότησης υπήρξε μεγαλύτερος, δεδομένου ότι υπό κανονικές συνθήκες τα στοιχεία ενεργητικού μιας τράπεζας δεν φέρουν κίνδυνο 100 %,. Στα τέλη του 1993, τα σταθμισμένα στοιχεία ενεργητικού του ομίλου WestLB (περιλαμβανομένων των δραστηριοτήτων της Wfa) ανέρχονταν σε 148,6 δισ. DEM (76 δισ. ευρώ). Το σύνολο του ισολογισμού ανερχόταν σε 332,6 δισ. DEM (170,1 δισ. ευρώ). Εξ αυτού προκύπτει μέση στάθμιση κινδύνου 45 % ([1]). Στο πλαίσιο μιας σταθερής διάρθρωσης των κινδύνων, το διαθέσιμο ίδιο κεφάλαιο ύψους 2,5 δισ. DEM (1,28 δισ. ευρώ) κατέστησε δυνατή συνολική επέκταση (ή κάλυψη των υπαρχουσών δραστηριοτήτων) της τάξεως περίπου των 69,4 δισ. DEM (35,5 δισ. ευρώ) βάσει του ελάχιστου ορίου 8 % που ορίζουν οι κοινοτικές οδηγίες περί πιστωτικών ιδρυμάτων. Δεδομένου ότι η αύξηση του βασικού ιδίου κεφαλαίου επέτρεψε στην WestLB να συγκεντρώσει περαιτέρω συμπληρωματικά κεφάλαια (σε επίπεδο αντίστοιχο με το βασικό ίδιο κεφάλαιο), η δανειοδοτική της ικανότητα αυξήθηκε ακόμη περισσότερο.

(66) Στο σημείο αυτό, μπορούν να συναχθούν διάφορα συμπεράσματα. Πρώτον, χωρίς την αύξηση κεφαλαίου η WestLB θα μπορούσε δύσκολα να παραμείνει πάνω από τον ελάχιστο συντελεστή φερεγγυότητας βάσει του γερμανικού νόμου πριν από την προσαρμογή του στις κοινοτικές οδηγίες. Δεύτερον, χωρίς τη μεταβίβαση της Wfa, ο όμιλος WestLB θα μπορούσε να τηρήσει τον ελάχιστο συντελεστή φερεγγυότητας, βάσει της οδηγίας περί φερεγγυότητας, μόνον μέσω της μείωσης των σταθμισμένων στοιχείων του ενεργητικού του ή χρησιμοποιώντας άλλες πηγές ιδίων κεφαλαίων (π.χ. ρευστοποίηση λανθανόντων αποθεματικών). Η συγκέντρωση συμπληρωματικών ίδιων κεφαλαίων θα ανακούφιζε μόνο προσωρινά την κατάσταση καθότι το επίπεδο των εν λόγω κεφαλαίων περιορίζεται από το ποσό του διαθέσιμου βασικού ιδίου κεφαλαίου. Τρίτον, η αύξηση του κεφαλαίου, σε συνδυασμό με τα νέα συμπληρωματικά κεφάλαια που συγκεντρώθηκαν το 1993, υπερέβαινε το ποσό που χρειαζόταν ο όμιλος προκειμένου να συμμορφωθεί προς τις αυστηρότερες απαιτήσεις του αναθεωρημένου γερμανικού νόμου για τα πιστωτικά ιδρύματα.

(67) Όσον αφορά τον περιορισμό της χορήγησης μεγάλων δανείων βάσει των κανόνων τραπεζικής εποπτείας, το κατώφλι του 50 % που όριζε ο παλαιός γερμανικός νόμος για τα πιστωτικά ιδρύματα αντιστοιχούσε σε περίπου 2,5 δισ. DEM (1,28 δισ. ευρώ) πριν την αναγνώριση του κεφαλαίου της Wfa. Μετά την αναγνώριση του κεφαλαίου της Wfa και τη μεταφορά 100 εκατ. DEM (50 εκατ. ευρώ) από το πλεόνασμα στο αποθεματικό, το κατώφλι αυτό αυξήθηκε σε σχεδόν 4,6 δισ. DEM (2,35 δισ. ευρώ). Το κατώφλι του 15 % που εφαρμόζεται στα μεγάλα δάνεια τα οποία δεν μπορούν, συνολικά, να υπερβαίνουν το οκταπλάσιο των ιδίων κεφαλαίων της τράπεζας, αντιστοιχούσε σε περίπου 760 εκατ. DEM (390 εκατ. ευρώ) στις 31 Μαρτίου 1992. Το επόμενο έτος, δηλαδή μετά την αναγνώριση του κεφαλαίου της Wfa, το κατώφλι αυξήθηκε σε σχεδόν 1,4 δισ. DEM (720 δισ. ευρώ). Η ικανότητα χορήγησης μεγάλων δανείων της WestLB αυξήθηκε, ως συνέπεια της μεταβίβασης της Wfa κατά 32 δισ. DEM (16,4 δισ. ευρώ) (δηλαδή κατά το οκταπλάσιο της αύξησης των ιδίων κεφαλαίων) ([2]).

δ) ΑΠΟΖΗΜΙΩΣΗ ΓΙΑ ΤΗ ΜΕΤΑΒΙΒΑΣΗ ΤΗΣ WFA

(68) Η μεταβίβαση των περιουσιακών στοιχείων της Wfa δεν μετέβαλε τη μετοχική διάρθρωση της WestLB. Κατά συνέπεια, το ομόσπονδο κράτος της Βόρειας Ρηνανίας -Βεστφαλίας δεν λαμβάνει αποζημίωση για τα κεφάλαια που εισέφερε ούτε υπό μορφή μεγαλύτερου μεριδίου στα καταβαλλόμενα μερίσματα, ούτε και υπό μορφή μεγαλύτερου μεριδίου στα κέρδη από τις συμμετοχές στην WestLB.

(69) Επ' ευκαιρία της μεταβίβασης της Wfa τροποποιήθηκε και η γενική συμφωνία («Mantelvertrag»), που διέπει τις σχέσεις μεταξύ των ιδιοκτητών της WestLB. Βάσει του άρθρου 5 παράγραφος 2 της συμφωνίας, οι ιδιοκτήτες συμφωνούν ότι η διεύρυνση της κεφαλαιακής βάσης της WestLB από το ομόσπονδο κράτος συνιστά οικονομικό πλεονέκτημα για τους ιδιοκτήτες. Το ύψος της αποζημίωσης για το χορηγηθέν κεφάλαιο έπρεπε να καθορισθεί μετά τη δημοσίευση των πρώτων αποτελεσμάτων του οικονομικού έτους 1992, ήτοι λίγο μετά τη μεταβίβαση. Παρόμοιες διατάξεις σχετικά με την αξία της μεταβίβασης και την αποζημίωση περιλαμβάνονται στις αιτιολογικές σκέψεις του νόμου περί μεταβιβάσεων.

(70) Τελικά, η αποζημίωση για το χορηγηθέν κεφάλαιο καθορίσθηκε σε 0,6 % ετησίως. Η αποζημίωση αυτή καταβάλλεται από την WestLB από τα κέρδη μετά το φόρο, πράγμα που σημαίνει επιβάρυνση της τάξεως του 1,1 % προ του φόρου για την WestLB ([3]). Καταβάλλεται μόνον εφόσον υπάρχουν κέρδη.

(71) Η βάση για την αποζημίωση αυτή είναι το κεφάλαιο της Wfa που αναγνωρίσθηκε από την BAKred ως βασικό ίδιο κεφάλαιο, ήτοι 4 δισ. DEM (2,05 δισ. ευρώ). Η αποζημίωση καταβάλλεται μόνο για το μέρος του κεφαλαίου αυτού το οποίο η Wfa δεν χρειάζεται για την στήριξη των δραστηριοτήτων της στον τομέα της στεγαστικής ανάπτυξης. Το μέρος αυτό, το οποίο ήταν διαθέσιμο για τη στήριξη των εμπορικών δραστηριοτήτων της WestLB, ανερχόταν σε 2,5 δισ. DEM (1,28 δισ. ευρώ) μετά την εισαγωγή των νέων απαιτήσεων κεφαλαίου και έκτοτε έχει αυξηθεί ([4]).

([1]) Ο υπολογισμός αυτός δεν λαμβάνει τις εκτός ισολογισμού πράξεις που ενέχουν κίνδυνο.

([2]) Υπενθυμίζεται ότι με τους νέους κανόνες δεν άλλαξαν μόνον οι συντελεστές αλλά και οι ορισμοί των «ιδίων κεφαλαίων» και των «σταθμισμένων στοιχείων του ενεργητικού».

([3]) Σύμφωνα με τη μελέτη σχετικά με την αποζημίωση που εκπονήθηκε για λογαριασμό της WestLB, και υποβλήθηκε από τη γερμανική κυβέρνηση, ο φόρος εισοδήματος ήταν 46 % μέχρι το 1993 και 42 % μετέπειτα. Στο ποσοστό αυτό πρέπει να προστεθεί προσαύξηση αλληλεγγύης ύψους 3,75 % το 1992, 0 % το 1993 και 7,5 % μετέπειτα.

([4]) Στο εξής, όταν συζητείται το ποσό επί του οποίου πρέπει να καταβληθεί η αποζημίωση, για πρακτικούς λόγους λαμβάνεται υπόψη -ανεξάρτητα από το γεγονός ότι το ποσό που προορίζεται για τις δραστηριότητες της Wfa και αυτό που είναι διαθέσιμο για την WestLB μεταβάλλεται με την πάροδο του χρόνου- η κατάσταση στο τέλος του 1993, δηλαδή ο διαχωρισμός ανάμεσα στο ποσό των 1,5 δισ. DEM (770 εκατ. ευρώ) και των 2,5 δισ. DEM (1,28 δισ. ευρώ).

(72) Πίνακας 3: Ειδικό αποθεματικό για δραστηριότητες στεγαστικής ανάπτυξης και ανάγκες σε ίδιο κεφάλαιο της Wfa (βάσει στοιχείων που παρείχαν οι γερμανικές αρχές).

(σε εκατ. DEM)

(31 Δεκεμβρίου)	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002
Ειδικό αποθεματικό στεγαστικής ανάπτυξης	5 900	5 900	5 900	5 900	5 900	5 900	5 900	5 900	5 900	5 900	5 900
Εκ του οποίου αναγνωρίζεται ως βασικό ίδιο κεφάλαιο	4 000	4 000	4 000	4 000	4 000	4 000	4 000	4 000	4 000	4 000	4 000
Για τη χρηματοδότηση στεγαστικών δανείων της Wfa	1 668	1 490	1 181	952	892	888	887	[…]	[…]	[…]	[…]
Για την WestLB	13 (*)	2 510	2 819	3 048	3 108	3 112	3 113	[…]	[…]	[…]	[…] (#)

(*) Δεδομένου ότι η BAKred αναγνώρισε το κεφάλαιο της Wfa μόνον στις 30 Δεκεμβρίου 1992, το μερίδιο που αντιστοιχούσε σε 2,332 δισ. DEM (1,2 δισ. ευρώ) ήταν διαθέσιμο στην WestLB μόνο για 2 ημέρες το 1992. Κατά συνέπεια, το μέσο διαθέσιμο κεφάλαιο για την WestLB ανήλθε σε 13 εκατ. DEM (7 εκατ. ευρώ).

(#) Δεδομένου ότι εξαιτίας της διάσπασης της WestLB, το κεφάλαιο της Wfa ήταν διαθέσιμο μόνον έως την 1η Αυγούστου 2002, η διαφορά ύψους […] μεταξύ του συνολικού ποσού των αναγνωρισμένων βασικών ιδίων κεφαλαίων ύψους […] και του συνδεδεμένου με την Wfa ποσού ύψους 632 εκατ. DEM πρέπει να πολλαπλασιαστεί με τον συντελεστή 7/12. Εξ αυτού προκύπτουν μέσα διαθέσιμα κεφάλαια για τις εμπορικές δραστηριότητες της WestLB κατά το έτος εκείνο ύψους […].

III. ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ ΤΩΝ ΕΝΔΙΑΦΕΡΟΜΕΝΩΝ ΜΕΡΩΝ

1. *ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑ ΚΑΙ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ ΕΚ ΜΕΡΟΥΣ ΤΗΣ BUNDESVERBAND DEUTSCHER BANKEN*

(73) Η BdB προβάλλει το επιχείρημα ότι η «αρχή του ιδιώτη επενδυτή στην οικονομία της αγοράς» δεν περιορίζεται σε ζημιογόνες ή χρήζουσες εξυγίανσης επιχειρήσεις. Ο επενδυτής αυτός, στις αποφάσεις του δεν διερωτάται αν η επιχείρηση είναι αποδοτική αλλά αν η αποδοτικότητά της αντιστοιχεί στις συνθήκες της αγοράς. Αν οι εισφορές κεφαλαίου από δημόσιους φορείς εξετάζονταν μόνο στην περίπτωση προβληματικών επιχειρήσεων τούτο θα συνιστούσε διάκριση σε βάρος των ιδιωτικών επιχειρήσεων και παράβαση του άρθρου 86 παράγραφος 1 της συνθήκης.

(74) Εξάλλου, το άρθρο 295 της συνθήκης δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί για να απαλλαγεί η μεταβίβαση του ταμείου στεγαστικής ανάπτυξης από τους κανόνες του ανταγωνισμού. Ναι μεν το άρθρο αυτό παρέχει στο ομόσπονδο κράτος την ελευθερία να συστήσει ένα τέτοιο ειδικό ταμείο αλλά οι κανόνες ανταγωνισμού τίθενται σε ισχύ μόλις το κεφάλαιο αυτό μεταβιβασθεί σε εμπορική επιχείρηση.

α) ΚΑΤΑΛΛΗΛΗ ΑΠΟΖΗΜΙΩΣΗ ΓΙΑ ΤΟ ΚΕΦΑΛΑΙΟ

(75) Η BdB ισχυρίζεται ότι το αναγνωρισθέν βασικό ίδιο κεφάλαιο ύψους 4 δισ. DEM (2,05 δισ. ευρώ) μπορεί να χρησιμοποιηθεί όπως οποιοδήποτε βασικό ίδιο κεφάλαιο για τη στήριξη εμπορικών δραστηριοτήτων και, ταυτόχρονα, επιτρέπει όπως και οποιοδήποτε άλλο βασικό ίδιο κεφάλαιο τη συγκέντρωση συμπληρωματικού ιδίου κεφαλαίου για σκοπούς φερεγγυότητας. Κατ' αυτόν τον τρόπο, χάρη στη μεταβίβαση, το ομόσπονδο κράτος έδωσε στην WestLB, η οποία λειτουργούσε στα όρια της κεφαλαιακής της επάρκειας, τη δυνατότητα όχι μόνον να αποφύγει τη μείωση των εμπορικών της δραστηριοτήτων, αλλά να τις αυξήσει. Επιπλέον, το ποσό κατά το οποίο τα ίδια κεφάλαια υπερβαίνουν τις πραγματικές κεφαλαιακές ανάγκες επηρεάζει, επίσης, τις δαπάνες χρηματοδότησης στις κεφαλαιαγορές. Κατά την άποψη της BdB, ένας ιδιώτης επενδυτής στην οικονομία της αγοράς δεν θα εισέφερε κεφάλαια σε μια επιχείρηση αν τα οικονομικά αποτελέσματά της ήταν δυσμενή επί σειρά ετών και δεν υπήρχε καμία ένδειξη σημαντικής βελτίωσης, με άλλα λόγια καμία ένδειξη ότι θα μπορούσε να αναμένεται μεγαλύτερη απόδοση κατά τα επόμενα έτη.

i. *Ύψος της αποζημίωσης*

(76) Η BdB προέβαλε το επιχείρημα ότι η WestLB είχε επειγόντως ανάγκη βασικού ιδίου κεφαλαίου και ότι η μεταβίβαση της Wfa διπλασίασε σχεδόν το βασικό ίδιο κεφάλαιό της από 4,7 δισ. DEM (2,4 δισ. ευρώ) σε 8,7 δισ. DEM (4,45 δισ. ευρώ). Κανένας ιδιώτης επενδυτής δεν θα είχε χορηγήσει τόσο μεγάλο κεφάλαιο στην WestLB, έχοντας υπόψη την χαμηλή οικονομική της απόδοση την εποχή εκείνη. Για να προβεί σε εισφορά κεφαλαίου ένας ιδιώτης επενδυτής θα είχε ζητήσει προσαύξηση τουλάχιστον 0,5 % επιπλέον της κανονικής απόδοσης του κεφαλαίου. Σύμφωνα με πληροφορίες της BdB η αποδοτικότητα της WestLB ήταν κατά μέσο όρο τη δεκαετία που προηγήθηκε της μεταβίβασης 5,6 % προ των φόρων. Σε μεγάλες γερμανικές ιδιωτικές τράπεζες τα αντίστοιχα ποσοστά κυμάνθηκαν από 12,4 % έως 18,6 % με μέσο όρο το 16,8 % , προ των φόρων, για το ίδιο χρονικό διάστημα. Σε άλλες Landesbanken η απόδοση έφθανε το 9 έως 11 %. Η BdB υπέβαλε έναν υπολογισμό της απόδοσης του ιδίου κεφαλαίου γερμανικών τραπεζών, που είχε πραγματοποιηθεί από ανεξάρτητη εταιρεία παροχής συμβουλών για λογαριασμό της.

(77) Όσον αφορά την κατάλληλη μέθοδο υπολογισμού του ύψους της αποζημίωσης, η BdB θεώρησε ότι το παραδοσιακό ποσοστό απόδοσης θα πρέπει να υπολογίζεται ως αριθμητικός μέσος όρος και όχι ως «σύνθετος ρυθμός ετήσιας ανάπτυξης» («Compound annual growth rate»). Η τελευταία αυτή μέθοδος προϋποθέτει ότι ο επενδυτής επανεπενδύει τα μερίσματα και λαμβάνει υπόψη στον υπολογισμό τα επιπλέον έσοδα από την επένδυση αυτή. Ωστόσο, ο τρόπος με τον οποίο

επενδύονται τα μερίσματα δεν μπορεί να επηρεάζει το αρχικό επενδυτικό σχέδιο αλλά πρέπει να θεωρείται νέα, χωριστή επένδυση. Κατά συνέπεια, θα έπρεπε να χρησιμοποιηθεί η μέθοδος του αριθμητικού μέσου όρου.

(78) Ωστόσο, με τη μέθοδο του σύνθετου ρυθμού ετήσιας ανάπτυξης, η μέση απόδοση ορισμένων μεγάλων γερμανικών ιδιωτικών τραπεζών ανέρχεται για το χρονικό διάστημα από το 1982 έως το 1992 και μετά το φόρο, σε 12,54 %. Για να υπολογίσει το ποσό αυτό η BdB ισχυρίζεται ότι έλαβε υπόψη όλες τις δυνατές περιόδους κατοχής συμμετοχών για επενδύσεις και πωλήσεις μεταξύ 1982 και 1992 προκειμένου να αποφευχθεί οποιαδήποτε στρέβλωση λόγω της χρησιμοποίησης ενός έτους με εξαιρετικά υψηλές ή χαμηλές τιμές στα χρηματιστήρια, ως έτους αναφοράς. Η χρησιμοποίηση πολλών περιόδων κατοχής θεωρείται ότι αντισταθμίζει τις χρηματιστηριακές διακυμάνσεις. Η BdB ισχυρίζεται ότι τα στοιχεία που αναφέρει η WestLB είναι πολύ χαμηλά επειδή δεν ελήφθησαν υπόψη τα έσοδα από την πώληση δικαιωμάτων συμμετοχής.

(79) Όσον αφορά το «μοντέλο αποτίμησης ενεργητικού και κεφαλαίων» («Capital Asset Pricing Model»), το οποίο χρησιμοποιήθηκε στη βασική μελέτη που διαβίβασε η WestLB για να αιτιολογήσει την αποζημίωση ύψους 0,6 %, η BdB υπέβαλε δική της μελέτη από ανεξάρτητη εταιρεία. Στη μελέτη αυτή, η απόδοση του μετοχικού κεφαλαίου εκτιμάται σε 12,21 % (βάσει του παραδοσιακού επασφάλιστρου κινδύνου που εφαρμοζόταν στη γερμανική αγορά κατά την περίοδο 1982-1991) και σε 14,51 % (βάσει ενός αναμενόμενου υψηλότερου επασφάλιστρου κινδύνου) αντίστοιχα, ποσοστά υψηλότερα από εκείνα της WestLB. Η διαφορά μπορεί να οφείλεται σε δύο παράγοντες. Πρώτον, η BdB εφαρμόζει υψηλότερο συντελεστή κινδύνου επί του μετοχικού κεφαλαίου (3,16 και 5 %, αντίστοιχα). Δεύτερον, η BdB εφαρμόζει υψηλότερο συντελεστή «β» στα πιστωτικά ιδρύματα (1,25 %). Ο χρησιμοποιούμενος συντελεστής μηδενικού κινδύνου είναι ίδιος με αυτόν που χρησιμοποιείται στον υπολογισμό της WestLB. Λαμβάνοντας υπόψη τις διάφορες μεθόδους υπολογισμού της απόδοσης του ιδίου κεφαλαίου, η BdB καταλήγει τελικά ότι η αναμενόμενη απόδοση αντιστοιχεί, υπό κανονικές συνθήκες, σε 14 ως 16 %.

(80) Εξάλλου, η BdB αναφέρει ότι ένας ιδιώτης μειοψηφικός μέτοχος δεν θα εισέφερε ποτέ συμπληρωματικό κεφάλαιο χωρίς να ζητήσει αύξηση της συμμετοχής του στην επιχείρηση διότι μόνον έτσι θα μπορούσε να συμμετέχει στα κέρδη και να αυξήσει την επιρροή του.

(81) Η BdB τόνισε επίσης ότι η συμφωνία μεταξύ των μετόχων της WestLB, σύμφωνα με την οποία το κεφάλαιο της Wfa θα ήταν υποτεταγμένο σε σχέση με το υπόλοιπο ίδιο κεφάλαιο της WestLB για σκοπούς εξασφάλισης, δεν έχει στην πραγματικότητα μεγάλη σημασία δεδομένου ότι το ομόσπονδο κράτος είναι ήδη υποχρεωμένο, στο πλαίσιο της «θεσμικής ευθύνης» («Anstaltslast»), να επέμβει σε περίπτωση που η WestLB συναντήσει δυσκολίες. Συνεπώς, ως ιδιοκτήτης της WestLB, το ομόσπονδο κράτος εγγυάται όχι μόνο το σύνολο των υποχρεώσεων της WestLB αλλά και το μετοχικό κεφάλαιο της Wfa, που χορήγησε το ίδιο χωρίς να λάβει αντάλλαγμα. Αυτό σημαίνει ότι οποιαδήποτε μείωση του κινδύνου του μεταβιβασθέντος κεφαλαίου θα μπορούσε να οφείλεται σε αύξηση του κινδύνου για το ομόσπονδο κράτος ως μέτοχου της WestLB. Με άλλα λόγια, το επίπεδο κινδύνου της Wfa δεν διαφέρει πολύ από αυτό του κανονικού της ιδίου κεφαλαίου.

(82) Όσον αφορά τη σύγκριση με τα μέσα της κεφαλαιαγοράς που προέβαλαν ως επιχείρημα η γερμανική κυβέρνηση και η WestLB, η BdB αντέταξε ότι τα δικαιώματα συμμετοχής στα κέρδη («Genussrechte») και οι σωρευτικές μετοχές απεριόριστης διάρκειας (Cumulative perpetual stocks) δεν μπορούν να συγκριθούν με το κεφάλαιο της Wfa. Κατ' αρχήν δεν αναγνωρίζονται ως βασικά ίδια κεφάλαια. (Οι σωρευτικές μετοχές απεριόριστης διάρκειας δεν αναγνωρίζονται ούτε και ως συμπληρωματικό ίδιο κεφάλαιο στη Γερμανία). Λόγω της ιδιότητάς του ως βασικό ίδιο κεφάλαιο, το κεφάλαιο της Wfa επιτρέπει στη WestLB να αυξήσει περαιτέρω τα ίδια κεφάλαιά της με συμπληρωματικά ίδια κεφάλαια. Δεύτερον, τα αναφερόμενα μέσα είναι περιορισμένα από χρονική άποψη και τα δικαιώματα συμμετοχής στα κέρδη χάνουν την ιδιότητα των συμπληρωματικών ιδίων κεφαλαίων δύο έτη πριν τη λήξη τους. Ωστόσο, το κεφάλαιο της Wfa βρίσκεται στη διάθεση της WestLB για απεριόριστο χρονικό διάστημα. Τρίτον, τα μέσα αυτά αποτελούν συνήθως ένα περιορισμένο τμήμα των ιδίων κεφαλαίων μιας τράπεζας και προϋποθέτουν την ύπαρξη ενός σημαντικού τμήματος βασικών ιδίων κεφαλαίων. Τέταρτον, τα μέσα της κεφαλαιαγοράς μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενο συναλλαγών, πράγμα που σημαίνει ότι ένας επενδυτής μπορεί, αν το επιθυμεί, να τερματίσει την επένδυσή του ανά πάσα στιγμή. Το ομόσπονδο κράτος δεν έχει τη δυνατότητα αυτή. Για να αντισταθμίσει την απώλεια ευκαιριών συναλλαγής ένας ιδιώτης επενδυτής θα απαιτούσε προσαύξηση επί της κανονικής απόδοσης ίση προς 0,5 %, τουλάχιστον.

(83) Η BdB διαβίβασε επίσης στην Επιτροπή στοιχεία σχετικά με τη σύνθεση των ιδίων κεφαλαίων ορισμένων μεγάλων γερμανικών ιδιωτικών τραπεζών καθώς και τους συντελεστές φερεγγυότητάς τους για τα έτη από το 1990 και εντεύθεν. Από τα στοιχεία αυτά προκύπτει ότι στις αρχές της δεκαετίας του 1990 οι γερμανικές τράπεζες δεν διέθεταν (ή δεν χρησιμοποιούσαν) στα βασικά τους κεφάλαια κανένα υβριδικό κεφαλαιακό μέσο. Από τις πληροφορίες αυτές προκύπτει επίσης ότι οι συντελεστές φερεγγυότητας των εν λόγω πιστωτικών ιδρυμάτων ήταν, γενικά, πολύ ανώτεροι από το ελάχιστο όριο του 4 % για το βασικό ίδιο κεφάλαιο και 8 % για το συνολικό ίδιο κεφάλαιο.

(84) Η BdB αναφέρθηκε επίσης στη «γενική συμφωνία» μεταξύ μετόχων της WestLB σύμφωνα με την οποία το κεφάλαιο της Wfa είναι υποτεταγμένο και μπορεί να χρησιμοποιηθεί για την εξασφάλιση των δραστηριοτήτων της επιχείρησης μόνον μετά το υπόλοιπο ίδιο κεφάλαιό της. Δεδομένου ότι η έκφραση «άλλο ίδιο κεφάλαιο» καλύπτει και ορισμένα μέσα συμπληρωματικού ιδίου κεφαλαίου, όπως τα δικαιώματα συμμετοχής στα κέρδη και τα δάνεια μειωμένης εξασφάλισης και, συνεπώς, χειροτερεύει τη θέση τους, θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι η συμφωνία αποτελεί «σύμβαση σε βάρος τρίτων» («Vertrag zu Lasten Dritter») και, ως εκ τούτου, είναι άκυρη. Κατά συνέπεια, μπορεί να θεωρηθεί ότι το ειδικό αποθεματικό της Wfa ενέχει μεγαλύτερο κίνδυνο σε σχέση με τα δικαιώματα συμμετοχής στα κέρδη και τα δάνεια μειωμένης εξασφάλισης.

(85) Για όλους αυτούς τους λόγους, η BdB θεωρεί ότι η αποζημίωση 0,6 % που καταβλήθηκε από την WestLB δεν αντιστοιχεί στην τιμή της αγοράς. Λαμβάνοντας υπόψη ότι η WestLB είχε ανάγκη ρευστότητας προκειμένου να χρησιμοποιήσει πλήρως τα κεφάλαια της Wfa και το γεγονός ότι, κατόπιν, δεν συμμετείχε στα σωρευμένα αποθεματικά λόγω της μη αύξησης του μεριδίου του ομόσπονδου κράτους στην WestLB, η BdB θεώρησε κατ' αρχήν ότι ένα ποσοστό μεταξύ 14 και 17 % αντιπροσώπευε κατάλληλη αποζημίωση. Το ποσοστό αυτό θα πρέπει να καταβληθεί επί του συνολικού αναγνωρισθέντος ποσού ύψους 4 δισ. DEM (2,05 δισ. ευρώ).

ii. ***Κόστος ρευστότητας***

(86) Στην καταγγελία της η BdB αναγνώρισε ότι υπήρχε ένα «κόστος ρευστότητας» με αποτέλεσμα, κατά τον υπολογισμό της κατάλληλης αποζημίωσης για το κεφάλαιο, να πρέπει να εφαρμοσθεί μείωση της τάξεως του περίπου 7 %. Ωστόσο, η BdB ανέφερε ότι επειδή το μετοχικό κεφάλαιο χρησιμεύει και για τη στήριξη δραστηριοτήτων εκτός ισολογισμού οι οποίες δεν απαιτούν ρευστότητα, το ποσοστό 7 % θα έπρεπε να ελαττωθεί.

(87) Στις παρατηρήσεις της όσον αφορά την απόφαση της Επιτροπής να κινήσει τη διαδικασία του άρθρου 88 παράγραφος 2 της συνθήκης ΕΚ, η BdB αντιτάσσει ότι το «κόστος ρευστότητας» δεν θα έπρεπε να λαμβάνεται υπόψη κατά τον υπολογισμό της κανονικής απόδοσης του κεφαλαίου της Wfa. Το κόστος αυτό έχει ήδη ληφθεί υπόψη κατά την προεξόφληση της αξίας του κεφαλαίου της Wfa σε 5,9 δισ. DEM (3,02 δισ. ευρώ). Εξάλλου, πολλές τραπεζικές δραστηριότητες, όπως π.χ. η χορήγηση εγγυήσεων, δεν απαιτούν καθόλου ρευστότητα. Κατά συνέπεια, το κόστος που θα μπορούσε ενδεχομένως να ληφθεί υπόψη αντιστοιχεί σε μόνο 2,7 % προκειμένου να αντισταθμιστεί το γεγονός ότι τα στοιχεία ενεργητικού της Wfa είναι δεσμευμένα σε μια μη κερδοφόρα επιχείρηση. Η BdB υπέβαλε τη γνώμη ανεξάρτητου εμπειρογνώμονα σχετικά με το θέμα αυτό.

(88) Εκτός αυτού, η BdB θεωρεί υπερβολικά υψηλό το ποσοστό του 7,5 % το οποίο η WestLB υπολόγισε για τα έξοδα αναχρηματοδότησης. Σύμφωνα με μια ανάλυση των μέσων επιτοκίων της αγοράς ανά έτος για τα διάφορα μέσα αναχρηματοδότησης και με βάση τη διάρθρωση του ισολογισμού της WestLB, η πραγματική τιμή στην αγορά για την αναχρηματοδότηση της WestLB θεωρείται ότι κυμαίνεται, κατά μέσο όρο, μεταξύ 6,07 και 6,54 % για τα έτη 1992 ως 1996. Η BdB διαβίβασε στην Επιτροπή στοιχεία ως προς τα έξοδα αναχρηματοδότησης ορισμένων μεγάλων ιδιωτικών γερμανικών τραπεζών την εποχή της μεταβίβασης της Wfa, τα οποία ήταν σαφώς χαμηλότερα από το 7,5 % που η WestLB είχε προβάλλει ως κατάλληλα έξοδα αναχρηματοδότησης σε προηγούμενο στάδιο της διαδικασίας. Επιπλέον, η BdB θεωρεί ότι πρέπει να γίνει διαχωρισμός μεταξύ των στοιχείων πριν και μετά τη φορολογία. Τα έξοδα αναχρηματοδότησης μειώνουν τα φορολογητέα κέρδη. Κατά συνέπεια, αν ληφθούν υπόψη έξοδα αναχρηματοδότησης, αυτά θα πρέπει να υπολογισθούν με βάση το ποσό που προκύπτει μετά τη φορολογία.

iii) ***Κεφαλαιακή βάση για τον υπολογισμό της αποζημίωσης***

(89) Όπως αναφέρεται ανωτέρω, η BdB προτείνει ότι η δίκαιη αποζημίωση θα πρέπει να καταβληθεί επί του συνολικού ποσού ύψους 4 δισ. DEM (2,05 δισ. ευρώ) που αναγνωρίσθηκε ως βασικό ίδιο κεφάλαιο. Ωστόσο, στις παρατηρήσεις της η BdB ισχυρίζεται ότι η WestLB επωφελείται όχι μόνο από το ποσό αυτό, που αναγνωρίζεται από την BAKred ως βασικό ίδιο κεφάλαιο, αλλά και από το πλεονάζον ποσό ύψους 1,9 δισ. DEM (970 εκατ. ευρώ). Το τελευταίο αυτό ποσό δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί για την εγγύηση των εμπορικών δραστηριοτήτων αλλά εμφανίζεται ως ίδιο κεφάλαιο στον ισολογισμό. Οι εταιρείες αξιολόγησης και οι επενδυτές δεν λαμβάνουν υπόψη το αναγνωρισθέν βασικό ίδιο κεφάλαιο αλλά το συνολικό κεφάλαιο που αναφέρεται στον ισολογισμό, δεδομένου ότι το τελευταίο χρησιμεύει ως βάση για εμπορικές εκτιμήσεις των μέσων που διαθέτει η επιχείρηση για την κάλυψη ζημιών. Άρα, το εν λόγω ποσό βελτιώνει την πιστοληπτική ικανότητα της WestLB και για τον λόγο αυτό θα πρέπει να καταβληθεί αποζημίωση αντίστοιχη με επασφάλιστρο εγγύησης.

iv. ***Συνέργιες***

(90) Κατά τη γνώμη της BdB, οι αναφερθείσες συνέργιες δεν αποτελούν την πραγματική αιτία της μεταβίβασης. Αυτό προκύπτει καθαρά και από το σκεπτικό του νόμου περί μεταβιβάσεων που δικαιολογεί το μέτρο λόγω της ανάγκης ενίσχυσης της ανταγωνιστικής θέσης της WestLB καθώς και από τη συμφωνία που προβλέπει σχετική χρηματική αποζημίωση.

(91) Εξάλλου, η BdB διερωτάται πώς είναι δυνατόν να υπάρχουν συνέργιες τη στιγμή που εξακολουθεί να υφίσταται ο διαχωρισμός, που προβλέπεται σαφώς από τη νομοθεσία, μεταξύ των εμπορικών δραστηριοτήτων της Wfa και της WestLB, από άποψη οικονομική, οργανωτική και προσωπικού. Αν υπήρχαν όντως συνέργιες για τις δραστηριότητες της Wfa, τούτο θα μείωνε τις δαπάνες στεγαστικής ανάπτυξης αλλά δεν θα μπορούσε να θεωρηθεί ως χορήγηση αποζημίωσης στο ομόσπονδο κράτος από τη WestLB

β) ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΑ ΘΕΜΑΤΑ

(92) Η BdB προβάλλει το επιχείρημα ότι η Wfa απαλλάσσεται από τον φόρο περιουσίας, τον φόρο επιχειρηματικού κεφαλαίου και τον φόρο επί των καθαρών κερδών νομικών προσώπων ακόμα και μετά τη μεταβίβαση. Η απαλλαγή των επιχειρήσεων δημοσίου δικαίου από τους φόρους δικαιολογείται μόνον εφόσον οι οργανισμοί αυτοί ασχολούνται αποκλειστικά με κοινωφελείς δραστηριότητες και, ως εκ τούτου, δεν βρίσκονται σε ανταγωνισμό με ιδιωτικές, φορολογούμενες επιχειρήσεις.

(93) Σύμφωνα με τη BdB, μια κανονική τράπεζα, για να αυξήσει το κεφάλαιό της, θα έπρεπε να καταβάλλει ετησίως φόρο περιουσίας 0,6 % και φόρο επιχειρηματικού κεφαλαίου 0,8 % επί του συμπληρωματικού κεφαλαίου. Κατά συνέπεια, η WestLB ευνοείται σε σχέση με τις άλλες τράπεζες. Η απαλλαγή από τον φόρο επί των καθαρών κερδών νομικών προσώπων ωφελεί έμμεσα την WestLB. Η παραίτηση από φορολογικά έσοδα συνιστά κρατική ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 87 παράγραφος 1 της Συνθήκης.

γ) ΔΙΑΓΡΑΦΗ ΧΡΕΩΝ

(94) Προ της μεταβίβασης η Wfa απηλλάγη από υποχρεώσεις ύψους 7,3 δισ. DEM (3,77 δισ. ευρώ) έναντι του ομόσπονδου κράτους. Το ομόσπονδο κράτος προέβη στην εν λόγω ενέργεια χωρίς να ζητήσει κανένα αντάλλαγμα ούτε από την Wfa ούτε και από την WestLB. Ένας ιδιώτης επενδυτής στην οικονομία της αγοράς θα είχε απαιτήσει αποζημίωση για μια τέτοια πράξη. Επίσης, η απαλλαγή αυτή αποτελούσε βασική προϋπόθεση για την αναγνώριση του ποσού των 4 δισ. DEM (2,5 δισ. ευρώ) ως βασικού κεφαλαίου εκ μέρους της BAKred. Κατά συνέπεια, η WestLB επωφελείται άμεσα από την εν λόγω διαγραφή χρεών.

2. *ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ ΑΛΛΩΝ ΕΝΔΙΑΦΕΡΟΜΕΝΩΝ*

(95) Εκτός από τη WestLB και την BdB, δύο άλλοι ενδιαφερόμενοι υπέβαλαν παρατηρήσεις σχετικά με την απόφαση της Επιτροπής να κινήσει τη διαδικασία του άρθρου 88 παράγραφος 2 της Συνθήκης.

α) ASSOCIATION FRANÇAISE DES BANQUES

(96) Η Association Française des Banques ισχυρίζεται ότι η μεταφορά ιδίων κεφαλαίων στην WestLB έναντι ελάχιστης αποζημίωσης καθώς και το γεγονός ότι το ομόσπονδο κράτος συνεχίζει να παρέχει εγγύηση για την τράπεζα, οδηγούν σε στρέβλωση του ανταγωνισμού σε βάρος γαλλικών πιστωτικών ιδρυμάτων. Δεδομένου ότι οι ιδιοκτήτες της WestLB απαιτούν σαφώς χαμηλότερη του κανονικού απόδοση κεφαλαίου, η WestLB μπορεί να παρέχει τις υπηρεσίες της κάτω του κόστους («dumping»). Λόγω της εγγύησης από δημόσιο φορέα, η WestLB έχει δείκτη πιστοληπτικής ικανότητας «ΑΑΑ» όπερ της επιτρέπει να αναχρηματοδοτείται στις αγορές υπό ευνοϊκότατους όρους.

(97) Τα πλεονεκτήματα αυτά θέτουν σε μειονεκτική θέση τα γαλλικά πιστωτικά ιδρύματα που αναπτύσσουν δραστηριότητες στη Γερμανία. Χάρη στην ασυνήθη αυτή κατάσταση, η WestLB μπορεί ταυτόχρονα να αναπτύξει τις δραστηριότητές της στη Γαλλία, ιδίως στον τομέα της χρηματοδότησης δημόσιων οργανισμών. Ως αποτέλεσμα, υπάρχει στρέβλωση του ανταγωνισμού στη Γερμανία, τη Γαλλία και άλλα κράτη μέλη.

β) BRITISH BANKERS' ASSOCIATION

(98) Η British Bankers' Association ισχυρίζεται ότι η WestLB βρίσκεται σε ανταγωνισμό με μη γερμανικές τράπεζες τόσο στο εσωτερικό της Γερμανίας όσο και σε ολόκληρη την ευρωπαϊκή αγορά. Ως εκ τούτου, κάθε ενίσχυση που χορηγείται στην WestLB στρεβλώνει τον ανταγωνισμό εντός της Κοινότητας. Η Επιτροπή καλείται να υπερασπίσει τις αρχές στις οποίες βασίζεται η εσωτερική αγορά και να μην απαλλάσσει από τους κανόνες του ανταγωνισμού τράπεζες που ανήκουν στο δημόσιο.

3. *ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ ΑΠΟ ΤΗΝ WESTLB*

(99) Μετά τη δημοσίευση της απόφασης της Επιτροπής να κινήσει τη διαδικασία του άρθρου 88 παράγραφος 2 της συνθήκης ΕΚ, η WestLB υπέβαλε ως δική της θέση αντίγραφο των παρατηρήσεων της γερμανικής κυβέρνησης επί του θέματος δηλώνοντας ότι συμφωνούσε πλήρως με αυτές. Κατά συνέπεια, τα επιχειρήματα που προέβαλε η γερμανική κυβέρνηση εκφράζουν και τη θέση της WestLB, η οποία για το λόγο αυτό παρουσιάζεται συνοπτικά.

α) ΓΕΝΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ ΣΧΕΤΙΚΑ ΜΕ ΤΗ ΜΕΤΑΒΙΒΑΣΗ

(100) Κατά την άποψη της WestLB, η αρχή του ιδιώτη επενδυτή που δραστηριοποιείται στην οικονομία της αγοράς δεν ισχύει όταν πρόκειται για επενδύσεις σε οικονομικά υγιείς και προσοδοφόρες επιχειρήσεις. Αυτό επιβεβαιώνεται, κατά τη WestLB, από το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων το οποίο κατά το παρελθόν εφήρμοσε την αρχή αυτή μόνο σε περιπτώσεις που η επενδυτική απόφαση αφορούσε επιχειρήσεις οι οποίες λειτουργούσαν ήδη με ζημία επί μεγάλο χρονικό διάστημα και σε τομέα με διαρθρωτική υπερβάλλουσα παραγωγική ικανότητα. Η WestLB θεωρεί ότι δεν υπάρχει νομική βάση για την εφαρμογή της αρχής σε οικονομικά υγιείς και προσοδοφόρες επιχειρήσεις.

(101) Προβάλλει, επίσης, το επιχείρημα ότι λόγω του ειδικού καθεστώτος της Wfa, τα περιουσιακά της στοιχεία δεν μπορούν να συγκριθούν με κανονικά κεφάλαια. Η μεταβίβαση των άλλως μη δυνάμενων να χρησιμοποιηθούν περιουσιακών στοιχείων της Wfa στη WestLB αντιπροσωπεύει τη συνετότερη, από οικονομική άποψη, χρήση των στοιχείων αυτών. Χάρη στην εν λόγω μεταβίβαση, το ομόσπονδο κράτος βελτιστοποίησε τη χρήση των προοριζόμενων για στεγαστικούς σκοπούς κεφαλαίων. Ένας ιδιώτης επενδυτής θα είχε πράξει ακριβώς το ίδιο.

(102) Σύμφωνα με τη WestLB, η αύξηση της συμμετοχής του ομόσπονδου κράτους μετά τη μεταβίβαση θα ήταν όχι μόνον περιττή αλλά και ασυμβίβαστη με το προφίλ κινδύνου του κεφαλαίου της Wfa. Λόγω της έλλειψης ρευστότητας, η μεταβίβαση δεν μπορεί να συγκριθεί με άλλες εισφορές κεφαλαίου. Επίσης, τα άλλα μέσα μετοχικού κεφαλαίου στην κεφαλαιαγορά δεν παρέχουν δικαίωμα ψήφου.

(103) Δεδομένου ότι η αποζημίωση που έλαβε το ομόσπονδο κράτος είναι δίκαιη, δεν υπάρχει καμία ανάγκη να ζητηθεί αύξηση της αποδοτικότητας της WestLB. Εξάλλου, δεν είναι προφανής ο λόγος για τον οποίο ένας ιδιώτης επενδυτής στην οικονομία της αγοράς θα απαιτούσε ένα ορισμένο επίπεδο κέρδους αν είχε επενδύσει σε προσοδοφόρα εταιρεία. Λαμβάνοντας υπόψη ότι η WestLB είχε σημειώσει κέρδη κατά το παρελθόν δεν υπήρχε ανάγκη να καταρτισθεί σχέδιο αναδιάρθρωσης, το οποίο απαιτείται από το Δικαστήριο των ΕΚ μόνο σε περιπτώσεις ενισχύσεων για την αναδιάρθρωση προβληματικών επιχειρήσεων.

β) ΚΑΤΑΛΛΗΛΗ ΑΠΟΖΗΜΙΩΣΗ ΓΙΑ ΤΟ ΚΕΦΑΛΑΙΟ

(104) Κατά τη γνώμη της WestLB, η αποζημίωση που καταβλήθηκε για το εν λόγω κεφάλαιο ήταν κατάλληλη. Για να στηρίξει την άποψη αυτή, η WestLB υπέβαλε μελέτη μιας τράπεζας επενδύσεων από την οποία η WestLB είχε ζητήσει να αξιολογήσει την αποζημίωση. Στη μελέτη αυτή το προφίλ κινδύνου του κεφαλαίου της Wfa συγκρίνεται με άλλα μέσα ιδίων κεφαλαίων από τις κεφαλαιαγορές και συνάγεται ότι το ειδικό αποθεματικό Wfa αντισταθμίζεται δίκαια με ένα περιθώριο της τάξεως του 0,9 έως 1,4 %. Η τιμή αυτή συγκρίνεται στη συνέχεια με τα έξοδα της WestLB ύψους 1,1 % (πριν τη φορολογία) για τη χρήση του κεφαλαίου της Wfa. Η WestLB ισχυρίζεται ότι η πλήρης αξιοποίηση του κεφαλαίου της Wfa απαίτησε πρόσθετα έξοδα αναχρηματοδότησης που ανάγονται στα διάφορα έγγραφα σε 7,5 % έως 9,3 %.

(105) Η WestLB ισχυρίζεται επίσης ότι τα στοιχεία που διαβίβασε η BdB σχετικά με την απόδοση του κεφαλαίου γερμανικών τραπεζών δεν είναι σωστά για διαφόρους λόγους. Η περίοδος που ελήφθη υπόψη από την BdB για τον υπολογισμό, θεωρείται, λόγω διαφόρων εξελίξεων στο χρηματιστήριο, ιδιαίτερα ευνοϊκή για έναν τέτοιο υπολογισμό. Ο αριθμητικός μέσος όρος που χρησιμοποιήθηκε από την BdB δεν δίνει σωστά αποτελέσματα και εν λόγω υπολογισμοί θα έπρεπε να είχαν βασισθεί στη μέθοδο του «σύνθετου ρυθμού ετήσιας ανάπτυξης». Η BdB συμπεριλαμβάνει στον υπολογισμό της επενδυτικές περιόδους οι οποίες δεν έχουν καμία σημασία για την απόφαση επένδυσης του 1992 και, δεδομένου ότι λαμβάνει υπόψη όλες τις δυνατές περιόδους κατοχής μετοχών, μετρά το ίδιο έτος πολλές φορές. Οι τράπεζες που χρησιμοποιεί η BdB για να υπολογίσει τη μέση τιμή απόδοσης του κεφαλαίου για τις μεγάλες γερμανικές τράπεζες δεν

μπορούν να συγκριθούν με τη WestLB λόγω των διαφορετικών κύριων τους δραστηριοτήτων. Αν γίνουν οι κατάλληλες προσαρμογές για να ληφθούν υπόψη οι προαναφερόμενοι παράγοντες, η μέση απόδοση μετοχικού κεφαλαίου ύψους 16,6 % στην οποία αναφέρεται η BdB, μειώνεται σε 5,8 %.

γ) ΕΠΙΠΤΩΣΕΙΣ ΤΗΣ ΣΥΝΕΡΓΙΑΣ

(106) Κατά την άποψη της WestLB, η ένταξη της Wfa στη WestLB οδήγησε σε σημαντικές οικονομίες κόστους για την Wfa. Την πρώτη διετία, το προσωπικό της Wfa που αριθμούσε 588 άτομα (προσωπικό της «παλαιάς» Wfa καθώς και του τμήματος στεγαστικής ανάπτυξης της WestLB· οι σχετικές δαπάνες βάρυναν τη Wfa πριν από τη μεταβίβαση) μπόρεσε να μειωθεί κατά 53 άτομα. Κατά τα πρώτα έτη, οι συνέργιες που προέκυψαν από την ενσωμάτωση της Wfa αντιστοιχούσαν σε 13 εκατ. DEM (7 εκατ. ευρώ) ετησίως. Η αποδόμηση προσωπικού θα συνεχιστεί ούτως ώστε οι οικονομίες που σημειώθηκαν το 1997 να αυξηθούν σε 25 εκατ. DEM ετησίως (13 εκατ. ευρώ). Τα ποσά αυτά προορίζονται αποκλειστικά για τις δραστηριότητες στεγαστικής ανάπτυξης του ομόσπονδου κράτους. Ένα άλλο έγγραφο αναφέρει ότι οι επιπτώσεις της συνέργιας αντιστοιχούν σε τουλάχιστον 35 εκατ. DEM (18 εκατ. ευρώ) ετησίως.

(107) Εξάλλου, στο πλαίσιο της συγχώνευσης η WestLB κατέβαλε ποσό 33 εκατ. DEM (17 εκατ. ευρώ) στον συνταξιοδοτικό οργανισμό της ομοσπονδίας και των ομόσπονδων κρατών προκειμένου να μεταβληθεί το συνταξιοδοτικό καθεστώς των υπαλλήλων της Wfa. Η καταβολή του ποσού αυτού θα μειώσει μελλοντικές δαπάνες της Wfa.

δ) ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΕΣ ΑΠΑΛΛΑΓΕΣ

(108) Σύμφωνα με την WestLB η απαλλαγή της Wfa από ορισμένους φόρους βασίζεται στη γερμανική φορολογική νομοθεσία που ορίζει ότι οι εν λόγω φόροι δεν επιβάλλονται σε ιδρύματα κοινωφελούς χαρακτήρα, τα οποία δεν βρίσκονται σε ανταγωνισμό με άλλους, φορολογούμενους οργανισμούς. Η WestLB καταβάλλει όλους αυτούς τους φόρους και δεν χαίρει απαλλαγής όπως η Wfa. Πέραν αυτού, ο μεν φόρος περιουσίας δεν έχει καταβληθεί από την 1η Ιανουαρίου 1997 ο δε φόρος επιχειρηματικού κεφαλαίου από την 1η Ιανουαρίου 1998.

ε) ΔΙΑΓΡΑΦΗ ΧΡΕΩΝ

(109) Η διαγραφή των εν λόγω χρεών πραγματοποιήθηκε πριν τη μεταβίβαση και την επακόλουθη αποτίμηση των περιουσιακών στοιχείων της Wfa. Κατά συνέπεια, το ποσό των 4 δισ. DEM (2,05 δισ. ευρώ) εκφράζει την αξία χωρίς τις υποχρεώσεις. Δεδομένου ότι η αποζημίωση υπολογίζεται βάσει της αξίας αυτής, η WestLB δεν αποκομίζει κανένα όφελος από την διαγραφή χρεών.

IV. ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ ΤΗΣ ΓΕΡΜΑΝΙΑΣ

(110) Η γερμανική κυβέρνηση υποστηρίζει ότι η πράξη δεν περιλαμβάνει στοιχεία κρατικής ενίσχυσης υπέρ της WestLB κατά την έννοια της Συνθήκης. Το ομόσπονδο κράτος της Βόρειας Ρηνανίας -Βεστφαλίας λαμβάνει κατάλληλη αποζημίωση που αντιστοιχεί στους όρους της αγοράς. Επίσης, η συναλλαγή δεν συνιστά κρατική ενίσχυση υπέρ των άλλων μετόχων της WestLB επειδή η διατήρηση της μετοχικής διάρθρωσης μετά τη μεταβίβαση της Wfa δικαιολογείται από την κατάλληλη αποζημίωση που κατέβαλε η WestLB. Εξάλλου, οι φορολογικές απαλλαγές της Wfa δεν περιείχαν στοιχεία κρατικής ενίσχυσης υπέρ της WestLB επειδή δεν επηρεάζουν τις εμπορικές δραστηριότητες της τράπεζας.

(111) Η γερμανική κυβέρνηση είναι της γνώμης ότι η Επιτροπή μπορεί να εξετάσει την υπόθεση μόνον με βάση τις συνθήκες που επικρατούσαν την εποχή της επένδυσης, δηλαδή στα τέλη του 1991. Η απόφαση του ομόσπονδου κράτους να προβεί στην επένδυση δεν μπορούσε παρά να βασίζεται στις συνθήκες αυτές. Μεταγενέστερα θέματα και εξελίξεις, όπως η αναγνώριση των ιδίων πόρων από την BAKred ή η ετήσια αποτίμηση και ενσωμάτωση των περιουσιακών στοιχείων και υποχρεώσεων της Wfa στους λογαριασμούς της WestLB δεν αποτελούν αντικείμενο της έρευνας της Επιτροπής.

(112) Σύμφωνα με τη γερμανική κυβέρνηση, η ιδέα να ενσωματωθεί η Wfa στην WestLB υπήρχε ήδη στις δεκαετίες του 1970 και του 1980. Στόχος ήταν να καταστούν αποτελεσματικότερες οι δραστηριότητες στεγαστικής ανάπτυξης. Πριν από τη διαδικασία μεταβίβασης, η χορήγηση στεγαστικού δανείου ήταν αρκετά περίπλοκη διότι -εκτός από τις αρμόδιες δημόσιες αρχές- ήταν αναμεμειγμένες τόσο η Wfa όσο και η WestLB. Ένα τμήμα «στεγαστικής ανάπτυξης» δημιουργήθηκε εντός της WestLB, του οποίου τα έξοδα αντισταθμίζονταν από τη Wfa. Η διάρθρωση αυτή οδήγησε σε διπλές θέσεις, διπλές διαδικασίες και σε γενικότερη αναποτελεσματικότητα. Από τη μεταβίβαση και μετά, οι δικαιούχοι στεγαστικών δανείων απευθύνονται σε έναν φορέα αντί για δύο.

(113) Κατά την άποψη της Γερμανίας η WestLB θα μπορούσε να είχε ικανοποιήσει τα νέα κριτήρια φερεγγυότητας με τη συγκέντρωση συμπληρωματικών ιδίων κεφαλαίων. Ωστόσο, για να εξασφαλίσει την μακροπρόθεσμη λειτουργία της τράπεζας, έκρινε σκόπιμη την αύξηση του βασικού ιδίου κεφαλαίου. Αυτό δείχνει ότι το βασικό κίνητρο για τη μεταβίβαση δεν ήταν η αύξηση του μετοχικού κεφαλαίου της WestLB, αλλά οι ενδεχόμενες θετικές συνέργιες και η βελτίωση των διαδικασιών στεγαστικής ανάπτυξης. Η μεταβολή των κανόνων περί φερεγγυότητας απλώς κίνησε τη διαδικασία ενσωμάτωσης.

(114) Η πρωτοβουλία προέβλεπε ήδη, βάσει του σχετικού νόμου, ότι το ταμείο στεγαστικής ανάπτυξης του ομόσπονδου κράτους θα συνέχιζε να προορίζεται αποκλειστικά για στεγαστικές δραστηριότητες, ότι η ουσία του έπρεπε να εξασφαλιστεί και ότι τα μέσα της στεγαστικής πολιτικής έπρεπε να διατηρηθούν. Βάσει των αρχών αυτών, η WestLB πρέπει να διαχειρίζεται την Wfa ως ανεξάρτητο οργανισμό, από οργανωτική και οικονομική άποψη, με χωριστό ετήσιο ισολογισμό. Σε περίπτωση εκκαθάρισης της WestLB, οι απαιτήσεις του ομόσπονδου κράτους επί της καθαράς περιουσίας της Wfa, έχουν προτεραιότητα. Το σύνολο των εσόδων της Wfa εξακολουθεί να προορίζεται για τη στεγαστική ανάπτυξη. Η WestLB μπορεί να χρησιμοποιήσει, για σκοπούς προληπτικής εποπτείας, μόνον το μέρος των εσόδων της Wfa το οποίο η Wfa δεν έχει ανάγκη για την κάλυψη των περιουσιακών της στοιχείων. Το ομόσπονδο κράτος συνεχίζει να ασκεί ιδιαίτερη επιρροή στην Wfa μέσω ειδικών δικαιωμάτων εποπτείας, πληροφόρησης και συνεργασίας.

(115) Όσον αφορά τους πιστωτές, το ειδικό αποθεματικό τους παρέχει απεριόριστη κάλυψη. Σε περίπτωση εκκαθάρισης ή πτώχευσης, οι πιστωτές της WestLB έχουν άμεση πρόσβαση

στο ειδικό αποθεματικό της Wfa. Επίσης, σε περίπτωση ζημιών, αυτές μπορούν να καλυφθούν από το ειδικό αποθεματικό χωρίς περιορισμούς. Σε εσωτερικό επίπεδο, όμως, οι ιδιοκτήτες της WestLB έχουν λάβει διαφορετικές αποφάσεις όσον αφορά την σειρά προτεραιότητας για την εγγύηση της φερεγγυότητας του κεφαλαίου της Wfa. Στην περίπτωση αυτή το κεφάλαιο της Wfa είναι υποτεταγμένο σε σχέση με το λοιπό ίδιο κεφάλαιο της WestLB. Επειδή η εσωτερική αυτή συμφωνία δεν επηρεάζει την κάλυψη των υποχρεώσεων έναντι των πιστωτών, η BAKred αναγνώρισε το ύψους 4,0 δισ. DEM (2,05 δισ. ευρώ) ειδικό αποθεματικό ως βασικό ίδιο κεφάλαιο στις 30 Δεκεμβρίου 1992.

1. *Η ΑΡΧΗ ΤΟΥ ΙΔΙΩΤΗ ΕΠΕΝΔΥΤΗ ΣΤΗΝ ΕΛΕΥΘΕΡΗ ΑΓΟΡΑ*

(116) Η γερμανική κυβέρνηση υποστηρίζει ότι το ομόσπονδο κράτος δεν ήταν κατά κανένα τρόπο υποχρεωμένο να θεωρήσει την ιδιωτικοποίηση ως εναλλακτική λύση στη μεταβίβαση, πράγμα που θα είχε επιτρέψει στη WestLB να προσεγγίσει τις κεφαλαιαγορές για να συγκεντρώσει το απαραίτητο κεφάλαιο. Το ομόσπονδο κράτος δεν ήταν υποχρεωμένο να ανοίξει τη WestLB σε ιδιώτες επενδυτές. Μια τέτοια ενέργεια θα συνιστούσε παράβαση του άρθρου 295 της συνθήκης.

(117) Η αύξηση της συνολικής απόδοσης του μετοχικού κεφαλαίου της WestLB δεν ήταν απαραίτητη εφόσον η λήψη μέτρων για την αύξηση της απόδοσης είναι αναγκαία μόνον όταν το κράτος επενδύει σε προβληματικές επιχειρήσεις. Κατά το παρελθόν, το Δικαστήριο εφάρμοζε την αρχή του ιδιώτη επενδυτή στην οικονομία της αγοράς μόνον για δημόσιες επενδύσεις σε προβληματικές επιχειρήσεις ή σε τομείς με διαρθρωτική υπερβάλλουσα παραγωγική ικανότητα. Από τη νομολογία δεν προκύπτει ότι η Επιτροπή έχει δικαίωμα να εξετάζει τις κρατικές επενδύσεις σε υγιείς και προσοδοφόρες δημόσιες επιχειρήσεις εφόσον η απόδοσή τους βρίσκεται τουλάχιστον στο μέσο όρο. Το κράτος μπορεί να λάβει υπόψη μακροπρόθεσμους και στρατηγικούς παράγοντες και χαίρει σχετικής ελευθερίας όσον αφορά τις αποφάσεις επιχειρησιακού τύπου, στις οποίες η Επιτροπή δεν μπορεί να παρέμβει. Κατά συνέπεια, η Επιτροπή δεν μπορεί να απαιτήσει μια ελάχιστη απόδοση εφόσον συνάγεται ότι οι σχετικές επιχειρήσεις δεν πρόκειται να καταστούν προβληματικές μακροπρόθεσμα. Εξάλλου, οι μέσες αποδόσεις δείχνουν ότι πολλές επιχειρήσεις ενός δεδομένου τομέα δεν φθάνουν τη μέση απόδοση. Επίσης, δεν είναι σαφές βάσει ποιων επιχειρήσεων και ποιων χρονικών περιόδων θα πρέπει να υπολογίζεται η εν λόγω μέση απόδοση. Το κράτος δεν υποχρεούται να λαμβάνει υπόψη μόνο το κέρδος όταν λαμβάνει αποφάσεις επιχειρησιακής φύσης. Ένας ιδιώτης επενδυτής μπορεί επίσης να λάβει υπόψη άλλους παράγοντες. Η λειτουργία επιχειρήσεων με απόδοση κάτω του μέσου όρου και η εισφορά συμπληρωματικών κεφαλαίων αποτελούν μέρος της ελευθερίας που χαίρουν οι επιχειρηματίες. Το όριο, όσον αφορά το κράτος, αντιστοιχεί στην περίπτωση που, βάσει της αρχής του ιδιώτη επενδυτή δεν θα μπορούσε να δικαιολογηθεί η ίδια συμπεριφορά από οικονομική άποψη.

(118) Εκτός αυτού, βάσει της αρχής του ιδιώτη επενδυτή στην οικονομία της αγοράς, η πράξη μπορεί επίσης να δικαιολογηθεί ως μέτρο το οποίο θα ελάμβανε και ένας ιδιώτης επενδυτής. Λόγω της ειδικής κοινωνικής του αποστολής, το κεφάλαιο δεν μπορεί να συγκριθεί με μια «κανονική» εισφορά κεφαλαίου, ενώ η μεταβίβαση αποτελεί τον συνετότερο και αποτελεσματικότερο τρόπο χρησιμοποίησης του κεφαλαίου της Wfa από εμπορική άποψη. Με την μεταβίβασή τους στην WestLB, το ομόσπονδο κράτος βελτιστοποίησε την αξία των περιουσιακών στοιχείων της Wfa. Αν συγκριθεί η Wfa με έναν ιδιωτικό μη κερδοσκοπικό οργανισμό (π.χ. ένα ίδρυμα) είναι βέβαιο ότι ο ιδιώτης ιδιοκτήτης ενός τέτοιου οργανισμού θα είχε ενεργήσει κατά τον ίδιο τρόπο προκειμένου να θέσει στο εμπόριο περιουσιακά στοιχεία τα οποία δεν μπορούν να χρησιμοποιηθούν αλλιώς.

(119) Σύμφωνα με τη γερμανική κυβέρνηση, ο δημόσιος σκοπός των κεφαλαίων της Wfa συνιστά μέτρο γενικού οικονομικού συμφέροντος το οποίο, βάσει του άρθρου 295 της συνθήκης, δεν υπόκειται στον έλεγχο της Επιτροπής. Τα κράτη μέλη είναι ελεύθερα να συστήσουν τέτοια κεφάλαια για κοινωφελείς σκοπούς.

(120) Κατά την άποψη της γερμανικής κυβέρνησης ο τρόπος με τον οποίο καταβάλλεται η κατάλληλη αποζημίωση δεν έχει σημασία από άποψη των κανόνων που διέπουν τις κρατικές ενισχύσεις. Καθώς το ομόσπονδο κράτος έλαβε κατάλληλη αποζημίωση, η αύξηση της συμμετοχής του στην WestLB δεν ήταν ούτε αναγκαία ούτε δικαιολογημένη ενώ, αντίθετα, παρέχει στο ομόσπονδο κράτος οικονομικό πλεονέκτημα χωρίς πρόσθετη επιβάρυνση. Εξάλλου, αυτή η ανακατανομή των μετοχών δεν θα αντιστοιχούσε στα ειδικά χαρακτηριστικά των περιουσιακών στοιχείων της Wfa (έλλειψη ρευστότητας, εσωτερικά υποτεταγμένα για σκοπούς εξασφάλισης). Επίσης τα μέσα κεφαλαιαγοράς που συγκρίνονται με τα περιουσιακά στοιχεία της Wfa, δεν παρέχουν δικαίωμα ψήφου. Καθώς η συμφωνηθείσα αποζημίωση είναι επαρκής, ούτε οι άλλοι ιδιοκτήτες της WestLB θα έχουν πρόσθετο εισόδημα, το οποίο εξάλλου δεν θα είχαν υπό κανονικές συνθήκες αγοράς, ούτε η WestLB γίνεται πιο ελκυστική για άλλους επενδυτές. Επιπλέον, επειδή η διάρθρωση των μετόχων της WestLB είναι σταθερή και δεν είναι δυνατή η είσοδος νέων μετόχων (ιδιωτών), ακόμα και μια ενδεχόμενη χαμηλότερη του κανονικού αποζημίωση δεν θα επηρέαζε τους επενδυτές του ιδιωτικού τομέα. Ακόμα και αν οι άλλοι μέτοχοι αποκόμιζαν κάποιο πλεονέκτημα, οι επιπτώσεις στα ταμιευτήρια θα ήταν τόσο μικρές ώστε να περάσουν απαρατήρητες.

(121) Δεδομένου ότι το ομόσπονδο κράτος λαμβάνει πάγια και κατάλληλη αποζημίωση και εφόσον η WestLB όχι μόνο ήταν αλλά και παραμένει κερδοφόρα επιχείρηση η οποία είναι βέβαιο ότι μπορεί να καταβάλει την συμφωνηθείσα αποζημίωση, το πραγματικό ύψος της συνολικής απόδοσης επί του κεφαλαίου της WestLB δεν έχει σημασία με αποτέλεσμα να μην υφίσταται λόγος να ζητήσει το ομόσπονδο κράτος αύξηση της αποδοτικότητας της τράπεζας.

2. *ΚΑΤΑΛΛΗΛΗ ΑΠΟΖΗΜΙΩΣΗ ΓΙΑ ΤΟ ΚΕΦΑΛΑΙΟ*

(122) Κατά την άποψη της γερμανικής κυβέρνησης, η WestLB καταβάλλει κατάλληλη αποζημίωση για τα μεταβιβασθέντα στοιχεία ενεργητικού. Η καταβολή της αποζημίωσης εκ μέρους της WestLB για το παρασχεθέν κεφάλαιο θεωρείτο εξαρχής από το ομόσπονδο κράτος προϋπόθεση για την μεταβίβαση. Το επίπεδο και η βάση υπολογισμού της εν λόγω αποζημίωσης απετέλεσαν αντικείμενο διεξοδικών συζητήσεων μεταξύ των ενδιαφερομένων. Δεδομένου, όμως, ότι το 1991 το ποσό που θα αναγνώριζε η BAKred ως βασικό ίδιο κεφάλαιο δεν ήταν ακόμα γνωστό ορίσθηκε μόνον μια βασική αποζημίωση και όχι ένα ακριβές ποσό κατά τη στιγμή της μεταβίβασης. Ο πραγματικός συντελεστής 0,6 % καθορίσθηκε το 1993 μετά από διαπραγματεύσεις με τους άλλους ιδιοκτήτες της WestLB ([1]). Η γερμανική κυβέρνηση δεν διαβίβασε στην

([1]) Το ετήσιο ποσοστό 0,6 % καθορίζεται σε πρωτόκολλο που επισυνάπτεται στη γενική συμφωνία της 11ης Νοεμβρίου 1993.

Επιτροπή έγγραφα που εξηγούσαν πώς ορίσθηκε το ποσοστό αυτό. Ισχυρίζεται, όμως, ότι από άποψη κρατικών ενισχύσεων, σημασία δεν έχουν οι λόγοι που οδήγησαν στον καθορισμό της τιμής αυτής αλλά το αποτέλεσμα το οποίο είναι δίκαιο. Η πάγια αποζημίωση πρέπει να καταβληθεί από τα διανεμητέα κέρδη πριν την καταβολή των μερισμάτων. Σε περίπτωση που η αποζημίωση δεν καταβάλλεται ένα έτος λόγω ελλείψεως κερδών, δεν προβλέπεται δικαίωμα ανάκτησης κατά τα επόμενα έτη ([1]). Το ποσοστό 0,6 % αντιστοιχεί σε έξοδα ύψους περίπου 1,1 % πριν τη φορολογία για τη WestLB.

(123) Ο ακόλουθος πίνακας περιλαμβάνει τα ποσά που κατέβαλε η WestLB στο ομόσπονδο κράτος της Βόρειας Ρηνανίας — Βεστφαλίας ως αποζημίωση για το μεταβιβασθέν κεφάλαιο.

(124) Πίνακας 4: Αποζημίωση της WestLB για τη μεταβίβαση της Wfa (στοιχεία που διαβίβασαν οι γερμανικές αρχές)

σε εκατ. DEM·

	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002
Αποζημίωση (προ φόρων)	0,0	27,9	30,8	33,4	33,9	34,0	34,0	[…]	[…]	[…]	[…]
Πληρωμή για συνταξιοδοτικές απαιτήσεις προσωπικού της Wfa	33,1	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	[…]	[…]	[…]	[…]
Συνολική αποζημίωση καταβληθείσα στο ομόσπονδο κράτος	33,1	27,9	30,8	33,4	33,9	34,0	34,0	[…]	[…]	[…]	[…]

(125) Η γερμανική κυβέρνηση υπέβαλε μελέτες μιας ανεξάρτητης εταιρείας συμβούλων, στην οποία η WestLB είχε αναθέσει να εκτιμήσει ποια θα ήταν το 1991 η κατάλληλη αποζημίωση για επένδυση κεφαλαίου με το ίδιο προφίλ κινδύνου όπως το κεφάλαιο της Wfa. Οι μελέτες εξετάζουν το εσωτερικό και εξωτερικό προφίλ κινδύνου του κεφαλαίου καθώς και τους όρους πληρωμής της αποζημίωσης. Τα στοιχεία αυτά συγκρίθηκαν με τα διάφορα μέσα που διατίθενται στις κεφαλαιαγορές προκειμένου να υπολογιστεί το ύψος της κατάλληλης αποζημίωσης. Η σύγκριση αυτή εξηγείται λεπτομερώς παρακάτω. Από τις μελέτες προκύπτει ότι η κατάλληλη αποζημίωση κυμαίνεται μεταξύ 0,9 και 1,4 %. Δεδομένου ότι το κόστος της αποζημίωσης 0,6 %, πριν το φόρο, ανέρχεται σε 1,1 % για τη WestLB, η αποζημίωση αυτή θεωρείται κατάλληλη. Εκτός από την άμεση αυτή αποζημίωση, πρέπει να ληφθούν υπόψη οι συνέργιες που προκύπτουν από τη μεταβίβαση.

α) ΣΥΓΚΡΙΣΗ ΜΕ ΑΛΛΑ ΜΕΣΑ ΚΕΦΑΛΑΙΟΥ

(126) Οι μελέτες βασίζονται στο ότι η απόδοση του κεφαλαίου εξαρτάται από το προφίλ κινδύνου και ότι όσο μεγαλύτερος είναι ο κίνδυνος, τόσο μεγαλύτερο είναι και το επασφάλιστρο κινδύνου, δηλαδή η διαφορά επιτοκίου που πρέπει να καταβληθεί σε σχέση με τα κρατικά ομόλογα. Έτσι, τρεις παράγοντες ορίζουν το επίπεδο της αποζημίωσης που πρέπει να καταβληθεί στον επενδυτή για το κεφάλαιο που εισέφερε: οι λεπτομέρειες σχετικά με την καταβολή των τόκων, η θέση του επενδυτή όσον αφορά τις τρέχουσες ζημίες και η θέση του επενδυτή σε περίπτωση εκκαθάρισης ή πτώχευσης. Οι μελέτες περιγράφουν ορισμένα χαρακτηριστικά ([2]) διαφόρων μέσων μετοχικού κεφαλαίου που υπάρχουν στην αγορά (απλές μετοχές, σιωπηρές συμμετοχές, δικαιώματα συμμετοχής στα κέρδη, perpetual preferred shares, trust preferred securities και ομόλογα μειωμένης εξασφάλισης) και τα συγκρίνουν με το κεφάλαιο της Wfa. Σύμφωνα με τις μελέτες, το κεφάλαιο της Wfa μπορεί να συγκριθεί καλύτερα με τα δικαιώματα συμμετοχής στα κέρδη, τις perpetual preferred shares και τις σιωπηρές συμμετοχές ([3]). Από τα προαναφερόμενα μέσα, οι perpetual preferred shares και οι trust preferred securities δεν αναγνωρίζονται στη Γερμανία. Σύμφωνα με τις μελέτες, στα τέλη του 1991 τα ακόλουθα μέσα, που ήταν διαθέσιμα στη Γερμανία, προσέφεραν ποιότητα αντίστοιχη με αυτή των βασικών ιδίων κεφαλαίων: απλές μετοχές, προνομιούχες μετοχές («Vorzugsaktien») και σιωπηρές συμμετοχές («Stille Beteiligungen»).

(127) Οι μελέτες τονίζουν ότι τα περιουσιακά στοιχεία της Wfa είναι στη διάθεση των πιστωτών της WestLB σε περίπτωση πτώχευσης της τελευταίας (εγγυητικός ρόλος). Κατά τον ίδιο τρόπο, η WestLB μπορεί να καλύψει απεριορίστως ζημίες από το ειδικό αποθεματικό της Wfa (αντισταθμιστικός ρόλος). Οι εσωτερικές συμφωνίες και το γεγονός ότι τα περιουσιακά στοιχεία της Wfa προορίζονται για συγκεκριμένη χρήση δεν

([1]) Η γερμανική κυβέρνηση διευκρινίζει ότι υπάρχει μεν συμφωνία μεταξύ των ιδιοκτητών σχετικά με την ανάκτηση των ποσών αυτών αλλά ότι δεν υφίσταται καμία νομική υποχρέωση για τη WestLB.

([2]) Περιγράφονται τα ακόλουθα χαρακτηριστικά: χώρα έκδοσης και εκδότη, μεταχείριση του μέσου βάσει των διατάξεων περί προληπτικής εποπτείας, διάρκεια, μεταχείριση σε περίπτωση πτώχευσης/εκκαθάρισης και όσον αφορά τη συμμετοχή στις ζημίες, δυνατότητα πρόωρης εξόφλησης, η αναβολή της καταβολής των τόκων/μερισμάτων και η σωρευτική αναβολή.

([3]) Σε μια περίπτωση, το κεφάλαιο της Wfa συγκρίνεται μόνο με δικαιώματα συμμετοχής στα κέρδη και με «Perpetual preferred stock», σε άλλη συγκρίνεται και με τα τρία μέσα.

έχουν σημασία στην προκειμένη περίπτωση. Ωστόσο, σε εσωτερικό επίπεδο, το ειδικό αποθεματικό προσφέρει υποτεταγμένη εξασφάλιση μετά τα υπόλοιπα ίδια κεφάλαια της WestLB. Το γεγονός αυτό μπορεί να επηρεάσει σημαντικά την απόφαση ενός επενδυτή.

(128) Από άποψη αντιστάθμισης ζημιών, το ειδικό αποθεματικό της Wfa μπορεί να εξομοιωθεί με perpetual preferred shares. Όμως, δεδομένου ότι μπορεί να χρησιμοποιηθεί -παράλληλα με τα δικαιώματα συμμετοχής στα κέρδη (που αποτελούν συμπληρωματικά ίδια κεφάλαια)- μόνον εφόσον έχουν εξαντληθεί τα λοιπά βασικά ίδια κεφάλαια της WestLB και έχει ήδη χρησιμοποιηθεί μέρος των δικαιωμάτων συμμετοχής στα κέρδη παράλληλα με τα εν λόγω άλλα βασικά ίδια κεφάλαια, ενέχει μικρότερο κίνδυνο από τα δικαιώματα συμμετοχής στα κέρδη. Το ίδιο ισχύει για τις σιωπηρές συμμετοχές.

(129) Όσον αφορά τον εγγυητικό ρόλο του, το ειδικό αποθεματικό θα μπορεί να χρησιμοποιηθεί μετά τα άλλα βασικά ίδια κεφάλαια αλλά πριν από τις σιωπηρές συμμετοχές, τα δικαιώματα συμμετοχής στα κέρδη και τα λοιπά συμπληρωματικά ίδια κεφάλαια. Από τούτο προκύπτει ότι το ειδικό αποθεματικό της Wfa ενέχει μεγαλύτερο κίνδυνο σε σχέση με τα δικαιώματα συμμετοχής στα κέρδη και τις σιωπηρές συμμετοχές. Εξάλλου, το ειδικό αποθεματικό της Wfa μπορεί να εξομοιωθεί, ως προς τα στοιχεία κινδύνου, με τις perpetual preferred shares. Ωστόσο, σύμφωνα με τις μελέτες, λόγω της μικρής πιθανότητας πτώχευσης της WestLB, ο κίνδυνος αυτός μπορεί να αγνοηθεί και ένας επενδυτής δεν θα τον ελάμβανε υπόψη.

(130) Οι τόκοι για το κεφάλαιο της Wfa θα καταβάλλονται από τα διανεμητέα κέρδη και έχουν προτεραιότητα έναντι των μερισμάτων. Αν τα κέρδη δεν είναι αρκετά, η αποζημίωση δεν καταβάλλεται. Η ρύθμιση αυτή αντιστοιχεί κατ' αρχήν στις perpetual preferred shares. Τα δικαιώματα συμμετοχής στα κέρδη ενέχουν μικρότερο κίνδυνο διότι οι μη καταβληθέντες τόκοι συσσωρεύονται και μπορούν να πληρωθούν κατά τα επόμενα έτη. Το ίδιο συμβαίνει και όσον αφορά τις σιωπηρές συμμετοχές. Ωστόσο, στην περίπτωση του ειδικού αποθεματικού της Wfa, ο κίνδυνος μη πληρωμής περιορίζεται στο επασφάλιστρο κινδύνου (λόγω του «κόστους ρευστότητας», βλέπε παρακάτω) ενώ στην περίπτωση των δύο άλλων μέσων (δηλαδή, επιτόκιο απόδοσης άνευ κινδύνων συν περιθώριο κινδύνου) αφορά το συνολικό κουπόνι. Κατά συνέπεια, όσον αφορά την πληρωμή των τόκων, το ειδικό αποθεματικό Wfa ενέχει κάπως μικρότερο κίνδυνο σε σχέση με τα άλλα τρία μέσα.

(131) Οι μελέτες καταλήγουν στο συμπέρασμα ότι το επασφάλιστρο κινδύνου για το ειδικό αποθεματικό Wfa θα πρέπει να είναι χαμηλότερο από αυτό για τα δικαιώματα συμμετοχής στα κέρδη, τις σιωπηρές συμμετοχές και τις perpetual preferred shares. Για τα δικαιώματα συμμετοχής στα κέρδη αναφέρεται ιστορικό ποσοστό 1,0 ως 1,2 % πριν από τη φορολογία, για τις σιωπηρές συμμετοχές 1,1 ως 1,5 % και για τις «perpetual preferred shares» 1,5 ως 2,0 % ([1]). Για το ειδικό αποθεματικό Wfa η αποζημίωση για τα έτη 1993 ως 1996 υπολογίζεται σε 1,1 % ([2]). Για το 1992, αναφέρεται ποσοστό 255 % ([3]). Πρέπει επίσης να ληφθούν υπόψη οι συνέργιες. Οι μελέτες καταλήγουν στο συμπέρασμα ότι η αποζημίωση που καταβλήθηκε από τη WestLB ήταν υπερβολική για το 1992 αλλά επαρκής για τα έτη 1993 ως 1996.

β) ΚΟΣΤΟΣ ΡΕΥΣΤΟΤΗΤΑΣ

(132) Κατά την άποψη των γερμανικών αρχών μια εισφορά κεφαλαίου σε μετρητά αυξάνει τα ίδια κεφάλαια και παρέχει ρευστότητα που μπορεί να επενδυθεί εκ νέου και να αποφέρει τόκους για τους οποίους ο επενδυτής απαιτεί αποζημίωση. Η ενσωμάτωση της Wfa αυξάνει τα ίδια κεφάλαια της WestLB αλλά δεν παρέχει ρευστότητα. Το ρευστό κεφάλαιο της Wfa είναι δεσμευμένο στις δραστηριότητες στεγαστικής ανάπτυξης. Η WestLB, αντίθετα με ό, τι συμβαίνει κατά την εισφορά κεφαλαίου, δεν μπορεί να επανεπενδύσει το ρευστό κεφάλαιο αλλά, για να έχει το ίδιο αποτέλεσμα, πρέπει να το συγκεντρώσει στις κεφαλαιαγορές. Τούτο έχει σαν αποτέλεσμα επιπλέον έξοδα. Λόγω της έλλειψης ρευστότητας, το ομόσπονδο κράτος μπορεί, σύμφωνα με τα συμπεράσματα των εμπειρογνωμόνων, να ζητήσει αποζημίωση μόνο στο επίπεδο του περιθωρίου κινδύνου, δηλαδή της διαφοράς μεταξύ της συνολικής απόδοσης μιας επένδυσης και την απόδοσης ενός αντίστοιχου κρατικού ομολόγου.

(133) Εξάλλου αναφέρεται ότι σχεδόν όλες οι τραπεζικές δραστηριότητες που ενέχουν κίνδυνο απαιτούν ρευστό κεφάλαιο, όπως π.χ. τα συμβόλαια ανταλλαγής «swap», τα συμβόλαια μελλοντικής εκπλήρωσης και τα παράγωγα. Μόνον οι εγγυήσεις και οι ασφάλειες δεν απαιτούν ρευστό κεφάλαιο αλλά δεν εμφανίζονται στον ισολογισμό του πιστωτικού ιδρύματος.

(134) Τα σχετικά έξοδα αναχρηματοδότησης που πρέπει να ληφθούν υπόψη θα πρέπει να βασίζονται στη μακροπρόθεσμη (δεκαετή) απόδοση των γερμανικών κρατικών ομολόγων. Το 1991, η απόδοση των ομολόγων αυτών στη δευτερογενή αγορά ανερχόταν σε 8,26 %. Το πραγματικό μέσο κόστος αναχρηματοδότησης της WestLB τον Νοέμβριο του 1991 ήταν 9,28 %.

γ) ΚΕΦΑΛΑΙΑΚΗ ΒΑΣΗ ΠΙΑ ΤΟΝ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟ ΤΗΣ ΑΠΟΖΗΜΙΩΣΗΣ

(135) Κατά την άποψη των γερμανικών αρχών, σύμφωνα με το πρωτόκολλο που επισυνάπτεται στη γενική συμφωνία, αποζημίωση πρέπει να καταβληθεί για το μέρος του κεφαλαίου της Wfa το οποίο χρησιμοποιείται από την WestLB για τη στήριξη των εμπορικών της δραστηριοτήτων. Η πρώτη δόση έπρεπε να καταβληθεί το 1993. Ωστόσο, στην πραγματικότητα η WestLB καταβάλλει την αποζημίωση όχι επί του χρησιμοποιηθέντος ποσού αλλά επί του χρησιμοποιήσιμου, δηλαδή του μέρους του ειδικού αποθεματικού που δεν αφορά τις δραστηριότητες της Wfa καθαυτής.

([1]) Όσον αφορά τις «perpetual preferred shares» χρησιμοποιήθηκαν στοιχεία από την αμερικανική και την βρετανική αγορά εφόσον τα μέσα αυτά δεν είναι διαθέσιμα στη Γερμανία.

([2]) Αυτό βασίζεται σε συντελεστή αποζημίωσης 0,6 % , σε φόρο εισοδήματος 46 % μέχρι το 1993 και 42 % μετέπειτα καθώς και σε προσαύξηση αλληλεγγύης 3,75 % το 1992, 0 % το 1993 και 7,5 % μετέπειτα.

([3]) Αυτό βασίζεται, πρώτον, στο γεγονός ότι το ειδικό αποθεματικό αναγνωρίσθηκε από την BAKred μόνο στις 30 Δεκεμβρίου 1992, με αποτέλεσμα η βάση υπολογισμού να είναι μόνο 2 εκατ. DEM (1 εκατ. ευρώ) χρησιμοποιήσιμο κεφάλαιο, και, δεύτερον, στην καταβολή εκ μέρους της WestLB 33 εκατ. DEM (17 εκατ. ευρώ) για τις μελλοντικές συνταξιοδοτικές υποχρεώσεις της Wfa και το ποσό αυτό θεωρείται ως αποζημίωση την οποία κατέβαλε η WestLB στο ομόσπονδο κράτος εκείνο το έτος.

(136) Το «πλεονασματικό» κεφάλαιο, δηλαδή το μέρος του ειδικού αποθεματικού που αφορά για τις δραστηριότητες της Wfa, καθώς και το ποσό των 1,9 δισ. DEM (970 εκατ. ευρώ) που είναι καταχωρημένο ως ίδιο κεφάλαιο στον ισολογισμό της WestLB αλλά δεν έχει αναγνωρισθεί από την BAKred, δεν έχει καμία οικονομική χρησιμότητα για τη WestLB επειδή δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί για την εγγύηση περαιτέρω στοιχείων που ενέχουν κίνδυνο. Το ποσό των 1,9 δισ. DEM (970 εκατ. ευρώ) είναι απλώς το αποτέλεσμα διαφορετικής εκτίμησης. Δεδομένου ότι οι εταιρείες αξιολόγησης και οι πεπειραμένοι επενδυτές λαμβάνουν υπόψη μόνο το αναγνωρισθέν ποσό, το κεφάλαιο των 1,9 δισ. DEM (970 εκατ. ευρώ) δεν έχει καμία οικονομική σημασία για τη WestLB. Εξάλλου, ένας ιδιώτης επενδυτής δεν θα μπορούσε να ζητήσει αποζημίωση για το κεφάλαιο αυτό στην αγορά επειδή η τράπεζα διαθέτει εναλλακτικές δυνατότητες για να συγκεντρώσει στην αγορά κεφάλαια που μπορούν να αναγνωρισθούν ως βασικά ίδια κεφάλαια (π.χ. με κανονική εισφορά ρευστού κεφαλαίου).

(137) Όπως ισχυρίζεται η γερμανική κυβέρνηση, τα περιουσιακά στοιχεία και οι υποχρεώσεις της Wfa ανάγονται κάθε έτος στην παρούσα αξία τους προκειμένου να καταχωρηθούν στον ισολογισμό της WestLB. Δεδομένου ότι τα τοκοχρεολύσια χορηγούνται πάλι ως νέα μακροπρόθεσμα και χαμηλότοκα στεγαστικά δάνεια, είναι δυνατό η ονομαστική αξία των περιουσιακών στοιχείων της Wfa να αυξάνεται και η παρούσα και η σταθμισμένη αξία να μειώνονται.

δ) ΣΥΝΕΡΓΙΕΣ

(138) Σύμφωνα με τη γερμανική κυβέρνηση, το ομόσπονδο κράτος ανέμενε συνεργίες από τη μεταβίβαση που, μακροπρόθεσμα, θα υπερέβαιναν τα 30 εκατ. DEM (15 εκατ. ευρώ) το έτος, ως αποτέλεσμα της απλούστευσης των διαδικασιών παραγωγής που θα οδηγούσε, για παράδειγμα, στην κατάργηση του διπλασιασμού των εργασιών, σε ευκολότερη και ταχύτερη επικοινωνία και σε μείωση των αναγκών συντονισμού. Μετά τη μεταβίβαση, η Wfa απαιτεί λιγότερο προσωπικό και δεν πρέπει να καταβάλλει αντισταθμιστικές πληρωμές για το έργο που πραγματοποιούσε παλαιότερα το τμήμα στεγαστικής ανάπτυξης της WestLB για λογαριασμό της. Οι γερμανικές αρχές ανέφεραν ότι οι προσδοκίες του ομόσπονδου κράτους είχαν ικανοποιηθεί και τόνισαν ότι, από διαχειριστική άποψη, η ενσωμάτωση της Wfa στη WestLB ήταν ο μόνος τρόπος για να επιτευχθούν οι συνέργιες αυτές. Επιπλέον, ο τρόπος με τον οποίο επιτυγχάνονται οι συνέργιες αυτές αποτελεί μέρος της επιχειρηματικής ελευθερίας του ομόσπονδου κράτους, που προστατεύεται από το άρθρο 295 της Συνθήκης.

(139) Η γερμανική κυβέρνηση ισχυρίζεται επίσης ότι, το 1992, η WestLB κατέβαλε ποσό ύψους 33 εκατ. DEM (17 εκατ. ευρώ) προκειμένου να καλύψει υφιστάμενες και μελλοντικές συνταξιοδοτικές απαιτήσεις των υπαλλήλων της Wfa, μειώνοντας κατ' αυτόν τον τρόπο τις μελλοντικές δαπάνες της Wfa. Η απόσβεση του ποσού αυτού στα βιβλία της WestLB ανέρχεται σε 1,6 εκατ. DEM (0,8 εκατ. ευρώ) ετησίως για μια περίοδο 15 ετών.

3. *ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΕΣ ΑΠΑΛΛΑΓΕΣ*

(140) Η απαλλαγή της Wfa από τον φόρο περιουσίας («Vermögenssteuer»), τον φόρο επιχειρηματικού κεφαλαίου («Gewerbekapitalsteuer») και τον φόρο επί των καθαρών κερδών νομικού προσώπου («Körperschaftssteuer») είναι σύμφωνη με το γερμανικό φορολογικό σύστημα. Η Wfa και οι άλλοι οργανισμοί δημοσίου δικαίου απαλλάσσονται επειδή δεν ανταγωνίζονται φορολογούμενες επιχειρήσεις, αλλά επιδιώκουν στόχους που επιχορηγούνται από το κράτος. Λόγω της απαλλαγής από τους φόρους, το κράτος εισφέρει λιγότερα κεφάλαια για τη χρηματοδότηση των δραστηριοτήτων της Wfa. Η WestLB φορολογείται πλήρως επί του συνόλου των εσόδων της (συμπεριλαμβανομένων των προερχομένων από εμπορικές δραστηριότητες που στηρίζονται με το κεφάλαιο της Wfa) και δεν αποκομίζει κανένα οικονομικό πλεονέκτημα από τις φοροαπαλλαγές της Wfa εφόσον με αυτές δεν αυξάνεται το ποσό που αναγνωρίζεται ως βασικό ίδιο κεφάλαιο. Ακόμα και αν οι φοροαπαλλαγές οδηγούσαν σε αύξηση του αναγνωρισμένου κεφαλαίου, η WestLB δεν θα ευνοείτο καθότι θα έπρεπε να καταβάλει κατάλληλη αποζημίωση για το συμπληρωματικό αυτό ποσό.

(141) Όσον αφορά τον φόρο περιουσίας και τον φόρο επιχειρηματικού κεφαλαίου, ένα περιουσιακό στοιχείο μπορεί να φορολογηθεί μόνο μια φορά και μάλιστα εκεί που χρησιμοποιείται άμεσα. Επειδή τα περιουσιακά στοιχεία της Wfa απαλλάσσονται όσον αφορά την πρωτεύουσα χρήση τους, ήτοι τις δραστηριότητες στεγαστικής ανάπτυξης, δεν μπορούν να φορολογηθούν όταν χρησιμοποιούνται για δευτερεύουσες δραστηριότητες. Τούτο θα ήταν αντίθετο προς τη γερμανική φορολογική νομοθεσία. Το ίδιο θα συνέβαινε στην περίπτωση ένταξης ενός ιδιωτικού απαλλαγμένου από φόρο οργανισμού σε μια ιδιωτική τράπεζα. Δεδομένου ότι οι φοροαπαλλαγές αυτές δεν αποφέρουν κανένα οικονομικό όφελος στην WestLB, δεν συνιστούν κρατική ενίσχυση. Επιπλέον, ο φόρος περιουσίας και ο φόρος επιχειρηματικού κεφαλαίου δεν εισπράττονται από το 1997 και το 1998 αντίστοιχα επειδή το ομοσπονδιακό συνταγματικό δικαστήριο απεφάσισε ότι είναι αντισυνταγματικοί.

4. *ΔΙΑΓΡΑΦΗ ΧΡΕΩΝ*

(142) Σύμφωνα με τις γερμανικές αρχές, η άρση των υποχρεώσεων έχει ως αποτέλεσμα να αποφεύγεται η συνεχής μείωση του κεφαλαίου στεγαστικής ανάπτυξης του ομόσπονδου κράτους λόγω των υποχρεώσεων δημιουργούνται κάθε χρόνο. Το μέτρο αυτό δεν μειώνει την περιουσία του ομόσπονδου κράτους διότι, σε περίπτωση εκκαθάρισης της Wfa, στο ομόσπονδο κράτος θα αναλογούσε ένα αντίστοιχο υψηλότερο κεφάλαιο στεγαστικής ανάπτυξης. Δεδομένου ότι οι καταργηθείσες υποχρεώσεις της Wfa ήταν καταβλητέες μόνο σε περίπτωση εκκαθάρισης, το μέτρο δεν μεταβάλλει τη συνολική οικονομική κατάσταση του ομόσπονδου κράτους. Στην ουσία, το ομόσπονδο κράτος καταργεί μια υποχρέωση έναντι του εαυτού του.

(143) Η διαγραφή χρεών λήφθηκε υπόψη κατά την αξιολόγηση του μετοχικού κεφαλαίου της Wfa από την BAKred βάσει της οποίας η WestLB καταβάλλει την κατάλληλη αποζημίωση. Κατά συνέπεια, η WestLB δεν ωφελείται κατά κανένα τρόπο από το μέτρο αυτό.

5. *ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ ΟΣΟΝ ΑΦΟΡΑ ΤΙΣ ΘΕΣΕΙΣ ΤΩΝ ΛΟΙΠΩΝ ΕΝΔΙΑΦΕΡΟΜΕΝΩΝ*

(144) Όσον αφορά τις παρατηρήσεις των δύο τραπεζικών ενώσεων, η γερμανική κυβέρνηση παρατηρεί ότι οι γενικές καταγγελίες δεν βασίζονται σε πραγματικά στοιχεία ή σε συγκεκριμένες καταγγελίες πιστωτικών ιδρυμάτων σχετικά με τις δραστηριότητες της WestLB στην αγορά. Το θέμα της «Anstaltslast» και της «Gewährträgerhaftung» που αναφέρεται σε μια από τις δύο παρατηρήσεις δεν έχει καμία σχέση με την παρούσα υπόθεση και θα πρέπει να εξεταστεί χωριστά.

(145) Όσον αφορά τις παρατηρήσεις της BdB, η γερμανική κυβέρνηση τονίζει ότι η μεταβίβαση της Wfa δεν ήταν απόφαση που ελήφθη ad hoc αλλά προϊόν μακροπρόθεσμης στρατηγικής, ιδίως με σκοπό την αύξηση της αποτελεσματικότητας της Wfa. Στη νομολογία του Δικαστηρίου δεν υπάρχει καμία περίπτωση δημόσιας επένδυσης σε υγιή και κερδοφόρα επιχείρηση η οποία να έχει θεωρηθεί κρατική ενίσχυση. Επίσης, η περίπτωση που αναφέρει η BdB αφορούσε προβληματικές επιχειρήσεις. Η αρχή του ιδιώτη επενδυτή στην οικονομία της αγοράς δεν μπορεί να εφαρμοσθεί καθότι η WestLB ήταν, από την ίδρυσή της, κερδοφόρα επιχείρηση. Το γεγονός αυτό επιβεβαιώνεται από τη νομολογία του Δικαστηρίου το οποίο δεν έχει εφαρμόσει ποτέ την αρχή αυτή σε υγιείς και κερδοφόρες επιχειρήσεις. Εξάλλου, ένας ιδιώτης επενδυτής δεν λαμβάνει υπόψη μόνο την αναμενόμενη απόδοση αλλά και άλλους παράγοντες στρατηγικής φύσης. Σε περίπτωση ενισχύσεων διάσωσης και αναδιάρθρωσης λαμβάνονται υπόψη διαφορετικοί παράγοντες απ' ό, τι σε περίπτωση εισφοράς κεφαλαίου σε κερδοφόρα επιχείρηση. Οι δημόσιες επενδύσεις δεν μπορούν να αξιολογηθούν λαμβάνοντας μόνον υπόψη τη μέση απόδοση του τομέα. Αντίθετα, μια δημόσια επένδυση σε τράπεζα με απόδοση χαμηλότερη του μέσου όρου θα συνιστούσε κρατική ενίσχυση ενώ, ταυτόχρονα, ιδιώτες επενδυτές θα επένδυαν στην ίδια επιχείρηση. Ένας επενδυτής βασίζεται στην αναμενόμενη απόδοση και όχι στον μέσο όρο του τομέα.

(146) Οι κανόνες σχετικά με τις κρατικές ενισχύσεις επιτρέπουν την εξέταση των συνθηκών της μεταβίβασης αλλά όχι των ιδιαιτεροτήτων των περιουσιακών στοιχείων της Wfa, τα οποία προστατεύονται από το άρθρο 295 της Συνθήκης. Δεδομένου ότι ο ειδικός χαρακτήρας των περιουσιακών στοιχείων της Wfa προστατεύεται από το προαναφερόμενο άρθρο, το μεταβιβασθέν κεφάλαιο δεν μπορεί να συγκριθεί με κανονική εισφορά κεφαλαίου σε ρευστό. Εξάλλου, ένα κοινωφελές ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου θα μπορούσε να χρησιμοποιηθεί κατά τον ίδιο τρόπο όπως η Wfa ενώ τα έσοδά του θα εξακολουθούσαν να προορίζονται για την επίτευξη των ειδικών του στόχων.

(147) Όσον αφορά το προφίλ κινδύνου του κεφαλαίου της Wfa, πρέπει να γίνει διαχωρισμός μεταξύ του ρόλου του ομόσπονδου κράτους της Βόρειας Ρηνανίας — Βεστφαλίας ως ιδιοκτήτη της WestLB και ως επενδυτή του ειδικού αποθεματικού της Wfa. Ως επενδυτής της Wfa, το ομόσπονδο κράτος αναλαμβάνει μικρότερο κίνδυνο λόγω της εσωτερικής συμφωνίας μεταξύ των μετόχων της WestLB περί υποτεταγμένης χρήσεως του ειδικού αποθεματικού. Επίσης, ο κίνδυνος που διατρέχει το ομόσπονδο κράτος ως επενδυτής της Wfa περιορίζεται στα μεταβιβασθέντα περιουσιακά στοιχεία και δεν είναι, όπως αναφέρει η BdB, μεγαλύτερος.

(148) Η γερμανική κυβέρνηση δηλώνει ότι οι υπολογισμοί σχετικά με την απόδοση που παρείχε η BdB (από μελέτη ανεξάρτητου εμπειρογνώμονα) δεν είναι ακριβείς και στηρίζει το επιχείρημα αυτό με μελέτη που είχε γίνει για λογαριασμό της WestLB. Σύμφωνα με τη μελέτη αυτή, τα βασικά σφάλματα συνίστανται στη χρησιμοποίηση λανθασμένης μεθόδου υπολογισμού (μέθοδος βασισμένη στον αριθμητικό μέσο όρο και όχι στον γεωμετρικό μέσο όρο (σύνθετο ρυθμό ετήσιας ανάπτυξης)) και άσχετων περιόδων επένδυσης. Μετά τη διόρθωση των λαθών αυτών, η απόδοση των μεγάλων γερμανικών τραπεζών που είχε εκτιμηθεί σε 16,86 % πριν από τη φορολογία, μειώνεται σε 7,0 %. Εξάλλου, οι πέντε ιδιωτικές γερμανικές τράπεζες που χρησιμοποιήθηκαν δεν μπορούν να συγκριθούν με την WestLB λόγω των διαφορετικών εμπορικών τους δραστηριοτήτων. Αν ληφθούν υπόψη δύο συγκρίσιμες τράπεζες, η απόδοση του μετοχικού κεφαλαίου μειώνεται σε 5,8 %. Επιπλέον, η περίοδος παρακολούθησης 1982-1992 η οποία περιλαμβάνει δύο ανακάμψεις της αγοράς και χρησιμοποιείται στη μελέτη για λογαριασμό της BdB δεν είναι, κατά τη γνώμη της γερμανικής κυβέρνησης, αντιπροσωπευτική. Μια συντομότερη περίοδος παρακολούθησης θα οδηγούσε σε ακόμα χαμηλότερο ποσοστό απόδοσης.

(149) Ως προς το θέμα της ρευστότητας, η γερμανική κυβέρνηση αμφισβητεί την άποψη της BdB ότι δεν θα προέκυπταν έξοδα αναχρηματοδότησης επειδή ο υπολογισμός της παρούσας αξίας των περιουσιακών στοιχείων της Wfa κατά την αξιολόγηση λαμβάνει ήδη υπόψη το κόστος ρευστότητας. Η μείωση αυτή δεν συνδέεται με κανέναν τρόπο με τη ρευστότητα αλλά με τη χαμηλή ή μηδενική απόδοση των μακροπρόθεσμων περιουσιακών στοιχείων και υποχρεώσεων της Wfa. Εξάλλου, απορρίπτεται το επιχείρημα της BdB σύμφωνα με το οποίο, αν αναγνωρισθούν έξοδα αναχρηματοδότησης, θα πρέπει να αντιστοιχούν σε χαμηλό ποσοστό 2,7 % πριν από τη φορολογία. Η γνώμη του εμπειρογνώμονα που υπέβαλε η BdB σχετικά με το θέμα αυτό θεωρείται εσφαλμένη επειδή αναμιγνύει με ανεπίτρεπτο τρόπο τα έσοδα της τράπεζας με τα έσοδα ενός εξωτερικού επενδυτή. Επίσης, η μελέτη της BdB βασίζεται σε ακαθάριστα έσοδα ενώ το ορθότερο είναι να συγκρίνονται μεταξύ τους τα καθαρά έσοδα. Η γερμανική κυβέρνηση υπέβαλε δική της σχετική μελέτη, που εκπονήθηκε από ανεξάρτητη εταιρεία παροχής συμβουλών.

(150) Συνέργιες υπάρχουν, τελικά, μόνο στο πλαίσιο της Wfa και όχι της WestLB λόγω της κατάργησης των παράλληλων διοικητικών μονάδων (μεταφορά του πρώην τμήματος στεγαστικής ανάπτυξης της WestLB) και της διπλής εργασίας. Κατά συνέπεια, οι συνέργιες αυτές δεν εξαρτώνται από το διαχωρισμό μεταξύ Wfa και WestLB από άποψη επιχειρηματική, οργανωτική και νομικής υπόστασης. Οι συνέργιες έχουν ως αποτέλεσμα ότι απαιτούνται λιγότερες επιχορηγήσεις από το ομόσπονδο κράτος προς την Wfa και αποτελούν άμεση συνέπεια της μεταβίβασης της Wfa στην WestLB.

(151) Η διαφορά μεταξύ του ποσού του ειδικού αποθεματικού της Wfa και του ποσού που αναγνωρίσθηκε από την BAKred ανακοινώθηκε σαφώς στο εξωτερικό. Από την άποψη των πιστωτών το μέρος του κεφαλαίου που δεν έχει αναγνωριστεί από πλευράς προληπτικής εποπτείας δεν μπορεί να χρησιμεύσει ως εγγύηση. Δεδομένου ότι μόνο το μέρος που μπορεί να χρησιμοποιηθεί από την WestLB για τη στήριξη των εμπορικών της δραστηριοτήτων είναι χρήσιμο από οικονομική άποψη για την τράπεζα, το ομόσπονδο κράτος δεν μπορεί να ζητήσει αποζημίωση για τα επιπλέον ποσά.

(152) Η διαγραφή χρεών υπέρ της Wfa ελήφθη υπόψη κατά την αξιολόγηση του κεφαλαίου της από την BAKred, βάσει της οποίας η WestLB καταβάλλει την αποζημίωση. Επιπλέον, η συνολική οικονομική κατάσταση του ομόσπονδου κράτους δεν επηρεάζεται από τη διαγραφή των χρεών της Wfa. Επίσης, η WestLB δεν αποκομίζει όφελος από τη φοροαπαλλαγή.

V. ΣΥΜΦΩΝΙΑ ΜΕΤΑΞΥ BDB, ΟΜΟΣΠΟΝΔΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ ΤΗΣ ΒΟΡΕΙΑΣ ΡΗΝΑΝΙΑΣ -ΒΕΣΤΦΑΛΙΑΣ ΚΑΙ ΤΗΣ WESTLB

(153) Στις 13 Οκτωβρίου 2004 η BdB ως επικεφαλής των καταγγελλόντων, το ομόσπονδο κράτος της Βόρειας Ρηνανίας — Βεστφαλίας και η WestLB διαβίβασαν στην Επιτροπή συμφωνία σχετικά με τη διαδικασία κρατικής ενίσχυσης που κινήθηκε για την υπόθεση WestLB. Με την επιφύλαξη των υφιστάμενων νομικών υποχρεώσεών τους, τα μέρη της συμφωνίας συμφωνούν ως προς αυτό το οποίο τα ίδια θεωρούν ως κατάλληλες παραμέτρους για τον προσδιορισμό της δίκαιης αποζημίωσης. Τα μέρη καλούν την Επιτροπή να λάβει υπόψη τα αποτελέσματα της εν λόγω συμφωνίας στην απόφασή της.

(154) Κατ' αρχήν, τα μέρη υπολόγισαν βάσει του μοντέλου Capital Asset Pricing Modell (CAPM) την αναμενόμενη ελάχιστη αποζημίωση για μια υποθετική επένδυση αρχικών κεφαλαίων στην WestLB κατά την περίοδο αναφοράς. Σύμφωνα με τη μέθοδο αυτή η ελάχιστη κατάλληλη αποζημίωση για το μέρος του κεφαλαίου της Wfa που αναγνωρίσθηκε ως κύριο κεφάλαιο από την BAKred και το οποίο η Wfa δεν χρησιμοποιεί για τις δικές της στεγαστικές δραστηριότητες, ανέρχεται σε 10,19 % ετησίως.

(155) Στο πλαίσιο αυτό εφαρμόσθηκαν τα μακροπρόθεσμα επιτόκια που διαβίβασαν οι Landesbanken βάσει του δείκτη REX10 Performance Index της Deutsche Börse AG και οι συντελεστές βήτα (Beta) που υπολογίσθηκαν βάσει μιας μελέτης της 26ης Μαΐου 2004, που οι τράπεζες αυτές είχαν αναθέσει στην KPMG. Συγκεκριμένα, υπολογίσθηκε ένα βασικό επιτόκιο 7,15 %, χωρίς προσαύξηση κινδύνου για την περίοδο αναφοράς. Από τη μελέτη της KPMG είχε προκύψει συντελεστής βήτα για την περίοδο αναφοράς 0,76. Το επασφάλιστρο κινδύνου της αγοράς τοποθετήθηκε σε 4 %.

(156) Το βασικό επιτόκιο ύψους 10,16 % (1η Ιανουαρίου 1991) προκύπτει ως εξής: βασικό επιτόκιο 7,15 % + (γενικό επασφάλιστρο κινδύνου της αγοράς 4,0 % × συντελεστής βήτα 0,76).

(157) Κατόπιν υπολογίσθηκε μια έκπτωση εξαιτίας της έλλειψης ρευστότητας του χρησιμοποιούμενου κεφαλαίου. Προς τούτο λήφθηκε ως βάση το προαναφερθέν βασικό επιτόκιο 7,15 % για τα ακαθάριστα έξοδα χρηματοδότησης. Για τον υπολογισμό των πρότυπων καθαρών εξόδων χρηματοδότησης στην πρότυπη φορολογική επιβάρυνση της WestLB κατά την περίοδο αναφοράς εφαρμόσθηκε ενιαίος συντελεστής 50 % με αποτέλεσμα η έκπτωση να διαμορφωθεί σε ποσοστό 3,57 %.

(158) Τέλος, προστίθεται μια προσαύξηση 0,3 % για τη μη χορήγηση δικαιωμάτων ψήφου.

(159) Σύμφωνα με τη μέθοδο αυτή προκύπτει κατάλληλη αποζημίωση ύψους 6,92 % για το χρησιμοποιούμενο μέρος του κεφαλαίου της Wfa που αναγνωρίσθηκε ως κύριο κεφάλαιο από την BAKred και το οποίο η Wfa δεν χρησιμοποιεί για τις δικές της στεγαστικές δραστηριότητες.

(160) Μεταξύ των μερών συμφωνήθηκε ότι με την υιοθέτηση του μοντέλου μητρικής-θυγατρικής επιχείρησης, εξαλείφθηκε από 1ης Ιανουαρίου 2002 η κατάσταση κρατικής ενίσχυσης που είχε προκύψει από την ενσωμάτωση της Wfa.

VI. ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗ ΤΟΥ ΜΕΤΡΟΥ

(161) Το πρώτο βήμα για την αξιολόγηση του μέτρου σύμφωνα με τους κανόνες περί κρατικών ενισχύσεων της Συνθήκης, είναι να εξακριβωθεί αν το μέτρο συνιστά κρατική ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 87 παράγραφος 1 της συνθήκης ΕΚ.

1. *ΚΡΑΤΙΚΟΙ ΠΟΡΟΙ ΚΑΙ ΕΥΝΟΪΚΗ ΜΕΤΑΧΕΙΡΙΣΗ ΣΥΓΚΕΚΡΙΜΕΝΗΣ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΗΣ*

(162) Η Wfa ήταν ένας οργανισμός δημοσίου δικαίου, που ανήκε εξ ολοκλήρου στο ομόσπονδο κράτος Βόρειας Ρηνανίας — Βεστφαλίας και είχε ως αποστολή την προώθηση της στεγαστικής ανάπτυξης μέσω της χορήγησης άτοκων ή χαμηλότοκων δανείων. Το ομόσπονδο κράτος παρείχε εγγυήσεις για το σύνολο των υποχρεώσεων του οργανισμού στο πλαίσιο της «Anstaltslast» και «Gewährträgerhaftung». Η βασική πηγή χρηματοδότησης της Wfa, το ταμείο στεγαστικής ανάπτυξης του ομόσπονδου κράτους, είχε δημιουργηθεί με ετήσιες εισφορές κεφαλαίου από τον προϋπολογισμό του ομόσπονδου κράτους και τα έσοδα από τους τόκους των στεγαστικών δανείων.

(163) Σε περίπτωση που παρόμοια δημόσια περιουσία, με εμπορική αξία, μεταβιβάζεται σε επιχείρηση χωρίς κατάλληλη αποζημίωση, είναι προφανές ότι πρόκειται για κρατικούς πόρους κατά την έννοια του άρθρου 87 παράγραφος 1 της συνθήκης.

(164) Προκειμένου να εξακριβώσει αν η μεταβίβαση κρατικών πόρων σε δημόσια επιχείρηση ευνοεί την επιχείρηση αυτή και, κατά συνέπεια, μπορεί να συνιστά κρατική ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 87 παράγραφος 1, η Επιτροπή εφαρμόζει την λεγόμενη αρχή «του ιδιώτη επενδυτή στην οικονομία της αγοράς». Η αρχή αυτή έχει αναγνωρισθεί (και αναπτυχθεί) από το Δικαστήριο στο πλαίσιο διαφόρων αποφάσεων. Η αξιολόγηση βάσει της αρχής αυτής αναφέρεται στο σημείο 3. Αν υπάρχει κρατική ενίσχυση, τότε είναι βέβαιο ότι ευνοεί τη WestLB, δηλαδή μια συγκεκριμένη επιχείρηση κατά την έννοια του άρθρου 87 παράγραφος 1 της συνθήκης ΕΚ.

2. *ΝΟΘΕΥΣΗ ΤΟΥ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΚΑΙ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΣ ΤΩΝ ΣΥΝΑΛΛΑΓΩΝ ΜΕΤΑΞΥ ΚΡΑΤΩΝ ΜΕΛΩΝ*

(165) Η ελευθέρωση των χρηματοπιστωτικών υπηρεσιών και η συγχώνευση των χρηματοπιστωτικών αγορών έχουν καταστήσει τις τραπεζικές δραστηριότητες εντός της Κοινότητας ιδιαίτερα ευαίσθητες στη νόθευση του ανταγωνισμού. Το φαινόμενο αυτό έγινε εντονότερο με την οικονομική και νομισματική ένωση η οποία απομακρύνει τα τελευταία εμπόδια στον ανταγωνισμό στις αγορές χρηματοπιστωτικών υπηρεσιών.

(166) Στην ετήσια έκθεσή της για το 1997, η WestLB αυτοχαρακτηρίζεται ως γενική διεθνής εμπορική τράπεζα, η

οποία ενεργεί ως κεντρική τράπεζα για τα ταμιευτήρια και ως τράπεζα του ομόσπονδου κράτους και των τοπικών κοινοτήτων. Η περιγραφή που δίνει η ίδια είναι ευρωπαϊκός όμιλος τραπεζών «χονδρικής», που ασκεί δραστηριότητες στα σημαντικότερα χρηματοπιστωτικά και οικονομικά κέντρα του κόσμου. Η παρουσία της είναι εντονότερη στην Ευρώπη όπου διαθέτει θυγατρικές εταιρείες, υποκαταστήματα και αντιπροσωπείες σε όλες τις σημαντικές χώρες. Συνολικά, η WestLB έχει δικά της γραφεία σε περισσότερες από 35 χώρες.

(167) Παρά το όνομα, την παράδοση και τα καθορισμένα με νόμο καθήκοντά της, η WestLB δεν αποτελεί τοπική ή περιφερειακή τράπεζα. Η παρουσία της στην Ευρώπη και στις διεθνείς αγορές έχει ήδη αναφερθεί στο σημείο II.1. Το 1997, οι δραστηριότητες του ομίλου εκτός Γερμανίας αντιστοιχούσαν στο 48 % των μη ενοποιημένων εσόδων. Στην ετήσια έκθεση του 1997, η ανάπτυξη της τράπεζας κατά το έτος εκείνο αποδίδεται κυρίως στην αύξηση των δραστηριοτήτων της στο εξωτερικό.

(168) Τα στοιχεία αυτά δείχνουν σαφώς ότι η WestLB παρέχει τραπεζικές υπηρεσίες ανταγωνιζόμενη άλλες ευρωπαϊκές τράπεζες εκτός Γερμανίας και — δεδομένου ότι πολλές τράπεζες άλλων ευρωπαϊκών χωρών ασκούν δραστηριότητες στη Γερμανία — εντός Γερμανίας. Τούτο επιβεβαιώθηκε από τις παρατηρήσεις των ενώσεων τραπεζών δύο κρατών μελών σχετικά με την υπόθεση. Βάσει όλων αυτών των στοιχείων, είναι βέβαιο ότι η ενίσχυση που χορηγείται στη WestLB νοθεύει τον ανταγωνισμό και επηρεάζει τις συναλλαγές μεταξύ των κρατών μελών.

(169) Επισημαίνεται, εξάλλου, ότι υπάρχει πολύ στενός σύνδεσμος μεταξύ του μετοχικού κεφαλαίου ενός πιστωτικού ιδρύματος και των τραπεζικών του δραστηριοτήτων. Μια τράπεζα μπορεί να λειτουργεί και να επεκτείνει τις εμπορικές της δραστηριότητες μόνον εφόσον διαθέτει επαρκές αναγνωρισμένο μετοχικό κεφάλαιο. Δεδομένου ότι το κρατικό μέτρο παρείχε τέτοιο μετοχικό κεφάλαιο στη WestLB για σκοπούς φερεγγυότητας, επηρέασε άμεσα τις εμπορικές δυνατότητες της τράπεζας.

3. *Η ΑΡΧΗ ΤΟΥ ΕΠΙΕΝΔΥΤΗ ΣΤΗΝ ΕΛΕΥΘΕΡΗ ΑΓΟΡΑ*

(170) Προκειμένου να διαπιστωθεί κατά πόσον κάποιο χρηματοδοτικό μέτρο του δημοσίου υπέρ δημόσιας επιχείρησης περιλαμβάνει στοιχεία κρατικής ενίσχυσης, η Επιτροπή εφαρμόζει την αρχή του «ιδιώτη επενδυτή στην οικονομία της αγοράς». Η αρχή αυτή έχει εφαρμοσθεί από την Επιτροπή σε πολλές περιπτώσεις και το Δικαστήριο την έχει αποδεχθεί και αναπτύξει περαιτέρω σε διάφορες αποφάσεις ([1]). Δίνει στην Επιτροπή τη δυνατότητα να αξιολογήσει τις ιδιάζουσες συνθήκες κάθε περίπτωσης, για παράδειγμα να λάβει υπόψη κάποια στρατηγική μιας ελέγχουσας εταιρείας ή ενός ομίλου επιχειρήσεων ή να κάνει διάκριση μεταξύ των βραχυπρόθεσμων και μακροπρόθεσμων στόχων ενός επενδυτή. Η αρχή του ιδιώτη επενδυτή στην οικονομία της αγοράς εφαρμόζεται και στην προκειμένη περίπτωση.

(171) Βάσει της αρχής αυτής, δεν υφίστανται στοιχεία κρατικής ενίσχυσης όταν τα χρηματοδοτικά μέτρα λαμβάνονται «υπό όρους τους οποίους θα θεωρούσε αποδεκτούς ένας ιδιώτης επενδυτής προκειμένου να διαθέσει πόρους σε μια συγκρίσιμη ιδιωτική επιχείρηση υπό κανονικές συνθήκες της αγοράς» ([2]). Συγκεκριμένα, ένας επενδυτής που δραστηριοποιείται στην οικονομία της αγοράς δεν παρέχει χρηματοδότηση αν από την οικονομική κατάσταση της επιχείρησης προκύπτει ότι δεν μπορεί να αναμένεται κανονική απόδοση (υπό μορφή μερισμάτων και αύξησης της αξίας) εντός εύλογης χρονικής προθεσμίας ([3]).

(172) Είναι σαφές ότι η Επιτροπή πρέπει να βασίσει την απόφασή της σχετικά με μια υπόθεση στα στοιχεία τα οποία ήταν διαθέσιμα στον επενδυτή τη στιγμή που έλαβε την απόφαση σχετικά με το δεδομένο χρηματοδοτικό μέτρο. Η μεταβίβαση της Wfa αποφασίσθηκε το 1991 από τους αρμόδιους δημόσιους φορείς. Ως εκ τούτου, η Επιτροπή έπρεπε να αξιολογήσει την πράξη βάσει των στοιχείων που ήταν τότε διαθέσιμα καθώς και βάσει των οικονομικών συνθηκών και της κατάστασης της αγοράς την περίοδο εκείνη. Τα στοιχεία που αναφέρονται στην παρούσα απόφαση, τα οποία αφορούν μεταγενέστερα έτη, χρησιμοποιούνται μόνο για να δείχνουν τις επιπτώσεις της μεταβίβασης στη θέση της WestLB και δεν μπορούν, σε καμία περίπτωση, να εξυπηρετήσουν την εκ των υστέρων δικαιολόγηση ή αμφισβήτηση της πράξης.

(173) Η γερμανική κυβέρνηση υπενθύμισε στην Επιτροπή ότι μπορεί να εξετάσει την υπόθεση μόνον με βάση τις συνθήκες που ίσχυαν την εποχή της μεταβίβασης, δηλαδή στα τέλη του 1991 και ότι δεν πρέπει να λάβει υπόψη μεταγενέστερες εξελίξεις. Αυτό μπορεί να σημαίνει ότι Επιτροπή δεν μπορεί να λάβει υπόψη ούτε το γεγονός ότι η BAKred αναγνώρισε ως βασικό ίδιο κεφάλαιο μόνον 4 δισ. DEM (2,05 δισ. ευρώ) αντί των 5,9 δισ. DEM (3,02 δισ. ευρώ), ούτε και το γεγονός ότι αποφασίσθηκε αποζημίωση 0,6 % το 1993. Ωστόσο, κατά τη στιγμή της μεταβίβασης δεν καθορίσθηκε το ύψος της αποζημίωσης, μολονότι το ομόσπονδο κράτος και η WestLB είχαν συμφωνήσει ότι η αξία της Wfa ανερχόταν σε 5,9 δισ. DEM (3,2 δισ. ευρώ). Κατά συνέπεια, η Επιτροπή κρίνει σκόπιμο να λάβει υπόψη, κατά την αξιολόγηση, την κατάσταση που επικρατούσε όταν τα ενδιαφερόμενα μέρη όρισαν τελικά το επίπεδο της αποζημίωσης.

(174) Η Επιτροπή δεν συμμερίζεται τη γνώμη της γερμανικής κυβέρνησης και της WestLB ότι η αρχή του ιδιώτη επενδυτή στην οικονομία της αγοράς δεν μπορεί να εφαρμοσθεί σε υγιείς και προσοδοφόρες επιχειρήσεις και ότι τούτο επιβεβαιώνεται από τη νομολογία του Δικαστηρίου. Το γεγονός ότι κατά το παρελθόν η αρχή αυτή είχε εφαρμοσθεί κυρίως σε προβληματικές επιχειρήσεις ουδόλως περιορίζει την εφαρμογή της σε αυτή την κατηγορία επιχειρήσεων.

(175) Ενίσχυση αναδιάρθρωσης μπορεί να χορηγηθεί μόνο σε περιπτώσεις που το σχέδιο αναδιάρθρωσης αποκαθιστά τη βιωσιμότητα της επιχείρησης, δηλαδή οδηγεί σε «κανονικό» ποσοστό απόδοσης με το οποίο η ενισχυόμενη επιχείρηση μπορεί να συνεχίσει να λειτουργεί με τις δικές της δυνάμεις,

([1]) Βλέπε, για παράδειγμα, τις αποφάσεις στις υποθέσεις C-303/88 Ιταλία κατά Επιτροπής, Συλλογή 1991, σ. I-1433 και C-305/89 Ιταλία κατά Επιτροπής, Συλλογή 1991, σ. I-1603.

([2]) Ανακοίνωση της Επιτροπής προς τα κράτη μέλη: Εφαρμογή των άρθρων 92 και 93 της συνθήκης ΕΚ και του άρθρου 5 της οδηγίας 80/723/ΕΟΚ της Επιτροπής, επί των δημοσίων επιχειρήσεων στον κλάδο της μεταποίησης, ΕΕ C 307 της 13.11.1993, σ. 3, σημείο 11. Αν και η ανακοίνωση αυτή αφορά αποκλειστικά τον τομέα της μεταποίησης, η αρχή ισχύει χωρίς καμία αμφιβολία και σε όλους τους άλλους τομείς. Όσον αφορά τις χρηματοπιστωτικές υπηρεσίες τούτο έχει επιβεβαιωθεί από διάφορες αποφάσεις της Επιτροπής, π.χ. στις υποθέσεις Crédit Lyonnais (ΕΕ L 221 της 8.8.1998, σ. 28) και GAN (ΕΕ L 78 της 16.3.1998, σ. 1).

([3]) Συμμετοχές του δημοσίου στο κεφάλαιο επιχειρήσεων — Η θέση της Επιτροπής (Δελτίο ΕΚ 9-1984, σ. 93 και ακόλουθες).

επειδή αυτό το «κανονικό» ποσοστό απόδοσης είναι αποδεκτό για έναν ιδιώτη επενδυτή στην οικονομία της αγοράς. Στις περιπτώσεις που Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων ασχολήθηκε με παρόμοιες αποφάσεις, το Δικαστήριο δεν αμφισβήτησε ποτέ την απαίτηση της Επιτροπής για «κανονικό» και σύμφωνο προς την αγορά ποσοστό απόδοσης, και όχι απλώς κάλυψη του κόστους ή ένα συμβολικό ποσοστό.

(176) Δεν υπάρχει κανένας κανόνας βάσει του οποίου το γεγονός ότι μια επιχείρηση είναι προσοδοφόρα αποκλείει εκ των προτέρων τη δυνατότητα ύπαρξης στοιχείων ενίσχυσης στην εισφορά κεφαλαίου. Ακόμα και αν μια επιχείρηση παρουσιάζει κέρδη, ένας ιδιώτης επενδυτής στην οικονομία της αγοράς δεν θα προέβαινε ενδεχομένως σε εισφορά (περαιτέρω) κεφαλαίου αν δεν μπορούσε να αναμένει κατάλληλη απόδοση από το κεφάλαιό του υπό μορφή μερισμάτων και αύξησης της αξίας της επένδυσης. Σε περίπτωση που η επιχείρηση δεν είχε την αναμενόμενη κατάλληλη απόδοση κατά τη στιγμή της επένδυσης, ένας ιδιώτης επενδυτής θα ζητούσε να ληφθούν μέτρα ώστε να αυξηθεί η απόδοση. Κατά συνέπεια, η αρχή του ιδιώτη επενδυτή στην οικονομία της αγοράς εφαρμόζεται κατά τον ίδιο τρόπο σε όλες τις δημόσιες επιχειρήσεις, ανεξάρτητα από το αν είναι προσοδοφόρες ή όχι.

(177) Το επίπεδο της πιθανής απόδοσης του κεφαλαίου εξαρτάται με τη σειρά του από το τι μπορεί να αναμένει ένας ιδιώτης επενδυτής από παρόμοιες επενδύσεις με παρόμοιο βαθμό κινδύνου. Είναι προφανές ότι μια επί μακρόν προβληματική επιχείρηση η οποία δεν δείχνει σημεία ανάκαμψης δεν είναι βιώσιμη μακροπρόθεσμα. Κανένας νέος επενδυτής δεν θα δεχόταν να συνεισφέρει περαιτέρω κεφάλαια στην επιχείρηση και οι παλαιοί επενδυτές θα απέσυραν τελικά τα κεφάλαιά τους -ακόμη και με ζημία- προκειμένου να προβούν σε πιο επικερδείς επενδύσεις. Έτσι, σε ανακοίνωσή της προς τα κράτη μέλη σχετικά με την εφαρμογή των κανόνων περί κρατικών ενισχύσεων στις δημόσιες επιχειρήσεις, η Επιτροπή επεσήμανε ότι θα αξιολογεί την οικονομική κατάσταση μιας επιχείρησης κατά τη στιγμή που προτείνεται συμπληρωματική εισφορά κεφαλαίου όταν συγκρίνει τις ενέργειες του κράτους και αυτές του ιδιώτη επενδυτή στην οικονομία της αγοράς, «ιδίως όταν μια επιχείρηση παρουσιάζει ζημίες» ([1]).

(178) Επίσης, τονίζεται ότι ο όρος «υγιείς και προσοδοφόρες επιχειρήσεις» δεν σημαίνει ότι οι επιχειρήσεις δεν παρουσιάζουν ζημίες. Μια επιχείρηση με πολύ περιορισμένα κέρδη ή χωρίς ζημίες μπορεί να μην θεωρηθεί «υγιής και προσοδοφόρα». Είναι όντως δύσκολο να προσδιορισθεί η «μέση αποδοτικότητα» επειδή εξαρτάται από διάφορους παράγοντες, για παράδειγμα από τον κίνδυνο που ενέχει ο τομέας στον οποίο δραστηριοποιείται η επιχείρηση. Ωστόσο, οι επιχειρήσεις οι οποίες, μετά από μια ορισμένη περίοδο, παρουσιάζουν κέρδη χαμηλότερα από αυτά άλλων επιχειρήσεων με παρόμοιο επίπεδο κινδύνου, θα παύσουν μακροπρόθεσμα, όπως αναφέρεται προηγουμένως, να ασκούν δραστηριότητες στην αγορά. Η άποψη που υποστηρίζουν η Γερμανία και η WestLB θα οδηγούσε σε παρέμβαση του κράτους χωρίς να λαμβάνονται υπόψη οι κανόνες περί κρατικών ενισχύσεων της συνθήκης, σε επιχειρήσεις που λειτουργούν με ετήσιο κέρδος 1 ευρώ.

([1]) ΕΕ C 307 της 13.11.1993, σ. 3, σημείο 37.

(179) Δεν αποτελεί, βεβαίως, καθήκον της Επιτροπής να κινεί διαδικασία αμέσως μόλις η μέση αποδοτικότητα μιας δημόσιας επιχείρησης είναι χαμηλότερη του μέσου όρου. Εξάλλου, και οι ιδιωτικές επιχειρήσεις έχουν από καιρού εις καιρόν αποδοτικότητα κάτω του μέσου όρου. (Η έννοια του μέσου όρου συνεπάγεται διακυμάνσεις προς τα άνω ή προς τα κάτω). Ωστόσο, σε τέτοια περίπτωση, μια κανονική επιχείρηση θα προσπαθούσε να αυξήσει την αποδοτικότητά της, θα προέβαινε σε αναδιάρθρωση και θα ελάμβανε άλλα μέτρα προκειμένου η κατάσταση να μην γίνει χρόνια. Οι επενδυτές στην αγορά απαιτούν τη λήψη κατάλληλων μέτρων σε τέτοιες περιπτώσεις.

(180) Επίσης, όπως αναφέρεται ανωτέρω, πρέπει να γίνει διάκριση μεταξύ υφιστάμενων και νέων επενδύσεων καθότι τα κίνητρα — αλλά όχι οι βασικές αρχές — για την επένδυση διαφέρουν. Στην περίπτωση υφιστάμενης επένδυσης, ο επενδυτής ενδέχεται να είναι διατεθειμένος να αποδεχθεί χαμηλότερη (ή και αρνητική) απόδοση βραχυπρόθεσμα, αν αναμένει βελτίωση της κατάστασης. Είναι επίσης πιθανό ένας επενδυτής να αυξήσει την επένδυσή του σε επιχείρηση με χαμηλή αποδοτικότητα. Όμως, δεν θα το έπραττε αν δεν ανέμενε βελτίωση της κατάστασης και λογική απόδοση μακροπρόθεσμα. Από την άλλη πλευρά, αν πιστεύει ότι ο συνδυασμός κινδύνου και απόδοσης είναι δυσμενέστερος απ' ό, τι σε συγκρίσιμες επιχειρήσεις, θα εξετάσει το ενδεχόμενο απόσυρσης του κεφαλαίου. Στην περίπτωση νέας επένδυσης, ο επενδυτής δεν θα είναι κατά πάσα πιθανότητα διατεθειμένος να δεχθεί τη χαμηλή αποδοτικότητα εξ αρχής ([2]). Ωστόσο, όπως προαναφέρεται, οι αρχές στις οποίες στηρίζονται οι αποφάσεις είναι πάντοτε οι ίδιες: η αναμενόμενη μακροπρόθεσμα απόδοση από την επένδυση (λαμβάνοντας υπόψη τον κίνδυνο και άλλους παράγοντες) πρέπει να είναι τουλάχιστον ίση με την απόδοση συγκρίσιμων επενδύσεων. Σε αντίθετη περίπτωση, η επιχείρηση δεν πρόκειται να συγκεντρώσει τα αναγκαία κεφάλαια και να καταστεί βιώσιμη μακροπρόθεσμα.

(181) Η WestLB προβάλλει το επιχείρημα ότι δεν είναι κατ' αρχήν απαραίτητο να δοθεί απάντηση στο ερώτημα αν η τράπεζα είχε παρουσιάσει ή όχι κέρδη κατά τα έτη πριν τη μεταβίβαση, εφόσον συμφωνηθεί μια πάγια και κατάλληλη αποζημίωση και εφόσον η αποδοτικότητα φαίνεται να επαρκεί για να καλύψει την αποζημίωση μακροπρόθεσμα. Το επιχείρημα αυτό μπορεί να γίνει δεκτό. Ωστόσο, πρέπει να ληφθεί υπόψη το γεγονός ότι η μακροπρόθεσμη βιωσιμότητα εξαρτάται από το κατά πόσον η επιχείρηση θα επιτύχει μια μέση απόδοση επί του μετοχικού της κεφαλαίου.

(182) Όσον αφορά την πιθανή συμπεριφορά ενός ιδιώτη επενδυτή στην οικονομία της αγοράς, το γεγονός ότι και άλλες τράπεζες αναγκάσθηκαν να συγκεντρώσουν συμπληρωματικό κεφάλαιο ως αποτέλεσμα των αυστηρότερων κανόνων της οδηγίας περί φερεγγυότητας δεν έχει καμία σημασία. Η οδηγία δεν υποχρεώνει τις τράπεζες να συγκεντρώσουν συμπληρωματικό κεφάλαιο, αλλά απλώς ορίζει ένα ελάχιστο επίπεδο όσον αφορά την αναλογία κεφαλαίου και σταθμισμένων περιουσιακών στοιχείων, ήτοι ορίζει ένα νόμιμο τεκμήριο για

([2]) Δεν είναι ακριβές ότι στην αγορά πραγματοποιούνται μόνον επενδύσεις σε προσοδοφόρες επιχειρήσεις. Οι επενδύσεις υψηλού κινδύνου, για παράδειγμα σε καινοτόμες επιχειρήσεις ή νέες τεχνολογίες, συνηθίζονται. Ωστόσο, και στις περιπτώσεις αυτές, ο επενδυτής επενδύει το κεφάλαιό του επειδή αναμένει να αντισταθμίσει τις αρχικές ζημίες και τον κίνδυνο με σημαντικά έσοδα στο μέλλον. Κατά συνέπεια, και σε αυτή την περίπτωση το κριτήριο είναι η αναμενόμενη μακροπρόθεσμη απόδοση.

το τι είναι απαραίτητο για τη βιωσιμότητα της τράπεζας. Κατά συνέπεια, υπό ορισμένες συνθήκες ένας ιδιώτης επενδυτής θα είχε μάλλον ζητήσει από την τράπεζά του να προβεί σε αναδιάρθρωση των στοιχείων κινδύνου ώστε να συμμορφωθεί με τους νέους κανόνες περί φερεγγυότητας, αντί να αυξήσει το κεφάλαιό της. Αυτό θα μείωνε τον κύκλο εργασιών της τράπεζας και, συνεπώς, την παρουσία της στις αγορές.

(183) Αν ένας δημόσιος μέτοχος αποφασίσει ότι η εισφορά κεφαλαίου αποτελεί κατάλληλο τρόπο για να μπορέσει η τράπεζα να ανταποκριθεί στις κεφαλαιακές απαιτήσεις, πρέπει να εξετασθεί αν οι ειδικές συνθήκες υπό τις οποίες χορηγείται το κεφάλαιο θα ήταν αποδεκτές για έναν ιδιώτη επενδυτή. Αν απαιτείται εισφορά κεφαλαίου για να καλυφθούν οι ανάγκες φερεγγυότητας, ένας ιδιώτης επενδυτής θα προέβαινε σε αυτήν ενδεχομένως, προκειμένου να διαφυλάξει την αξία των υφιστάμενων επενδύσεών του, αλλά θα απαιτούσε κατάλληλη απόδοση από το νέο κεφάλαιο που θα εισέφερε. Ένας ιδιώτης επενδυτής, πιθανόν να ανέμενε υψηλότερη απόδοση από την επένδυση κεφαλαίου σε τράπεζα της οποίας οι πόροι έχουν εξαντληθεί και έχει άμεση ανάγκη νέου κεφαλαίου, διότι υπό τις συνθήκες αυτές θα ανελάμβανε μεγαλύτερο κίνδυνο.

(184) Λαμβάνοντας υπόψη την αρχή του «ιδιώτη επενδυτή στην οικονομία της αγοράς» το κύριο ερώτημα είναι κατά πόσον ένας ιδιώτης επενδυτής θα χορηγούσε στη WestLB κεφάλαιο με τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά των περιουσιακών στοιχείων της Wfa υπό τις ίδιες συνθήκες, ιδίως ενόψει της πιθανής απόδοσης της επένδυσης. Το ερώτημα αυτό εξετάζεται παρακάτω.

α) ΑΡΘΡΟ 295 ΤΗΣ ΣΥΝΘΗΚΗΣ.

(185) Κατά την άποψη της Γερμανίας η Βόρεια Ρηνανία — Βεστφαλία δεν ήταν υποχρεωμένη να εξετάσει το ενδεχόμενο ιδιωτικοποίησης της WestLB προκειμένου να αυξήσει το μετοχικό της κεφάλαιο, ότι το ομόσπονδο κράτος είναι, κατ' αρχήν, ελεύθερο να μεταβιβάσει τη Wfa στη WestLB προκειμένου να δημιουργηθούν συνέργιες και ότι το ομόσπονδο κράτος δεν ήταν υποχρεωμένο, βάσει της κοινοτικής νομοθεσίας, να εξετάσει το ενδεχόμενο μεταβίβασης της Wfa σε ιδιωτικό πιστωτικό ίδρυμα. Το επιχείρημα αυτό μπορεί να γίνει δεκτό. Η γερμανική κυβέρνηση υποστηρίζει, επίσης, ότι η δημόσια αποστολή της Wfa αποτελεί δραστηριότητα γενικού οικονομικού συμφέροντος και ότι, κατά συνέπεια, σύμφωνα με το άρθρο 295 της συνθήκης ΕΚ η Wfa δεν υπόκειται στον έλεγχο της Επιτροπής.

(186) Εφόσον οι δημόσιοι οργανισμοί εκτελούν μόνο δημόσια καθήκοντα και δεν ανταγωνίζονται εμπορικές επιχειρήσεις, δεν υπάγονται στους κανόνες του ανταγωνισμού. Η κατάσταση αλλάζει όταν αλλάζει και η αποστολή. Το άρθρο 86 παράγραφος 2 της συνθήκης διέπει καταστάσεις κατά τις οποίες είναι αναγκαίο να γίνει παρέκκλιση από τους κανόνες του ανταγωνισμού προκειμένου να εξασφαλισθεί η παροχή υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος. Το άρθρο 86 παράγραφος 2 της συνθήκης εξετάζεται λεπτομερώς στο σημείο V.6. Από την άλλη πλευρά, το άρθρο 295 της συνθήκης προστατεύει τα εθνικά συστήματα ιδιοκτησίας κάτι το οποίο, ωστόσο, δεν δικαιολογεί την καταστρατήγηση των κανόνων ανταγωνισμού της συνθήκης.

(187) Οι γερμανικές αρχές και η WestLB ισχυρίζονται ότι, λόγω των δεσμεύσεων που επιβάλλει η ειδική αποστολή των περιουσιακών στοιχείων της Wfa, όπως αναφέρονται στο νόμο περί στεγαστικής ανάπτυξης, ο μόνος τρόπος για να χρησιμοποιηθούν αποδοτικά οι πόροι αυτοί είναι η μεταβίβασή τους σε παρόμοια επιχείρηση δημοσίου δικαίου. Κατά συνέπεια, η πραγματοποιηθείσα μεταβίβαση αποτελεί τον πιο συνετό από εμπορική άποψη τρόπο χρησιμοποίησης των εν λόγω περιουσιακών στοιχείων. Ως εκ τούτου, υποστηρίζεται ότι οποιαδήποτε αποζημίωση για τη μεταβίβαση, ήτοι οποιαδήποτε επιπλέον απόδοση του κεφαλαίου της Wfa, αρκεί για να δικαιολογήσει τη μεταβίβαση βάσει της αρχής του «ιδιώτη επενδυτή στην οικονομία της αγοράς». Η επιχειρηματολογία αυτή δεν στέκει, ακόμα και αν είναι αλήθεια ότι η μεταβίβαση της Wfa στη WestLB και η επακόλουθη δυνατότητα της WestLB να χρησιμοποιήσει μέρος του κεφαλαίου της Wfa για σκοπούς φερεγγυότητας αποτελεί την πιο συνετή χρησιμοποίηση από εμπορική άποψη. Τα κράτη μέλη έχουν δικαίωμα να χρησιμοποιούν δημόσια χρήματα για δημόσιους, κυρίαρχους σκοπούς, χωρίς καμία απαίτηση κέρδους ή με μειωμένες απαιτήσεις κέρδους. Η Επιτροπή δεν αμφισβητεί το δικαίωμα των κρατών μελών να δημιουργούν ειδικά ταμεία προκειμένου να ασκήσουν δραστηριότητες γενικού οικονομικού συμφέροντος. Ωστόσο, όταν τα εν λόγω δημόσια ταμεία και περιουσιακά στοιχεία χρησιμοποιούνται για εμπορικές ανταγωνιστικές δραστηριότητες, εφαρμόζονται οι συνήθεις κανόνες της αγοράς. Αυτό σημαίνει ότι μόλις το κράτος αποφασίσει να χρησιμοποιήσει τα προοριζόμενα για δημόσιους σκοπούς κεφάλαιά του (και) για εμπορικούς σκοπούς, θα πρέπει να ζητήσει σχετική αποζημίωση ανάλογη προς ό, τι ισχύει στην αγορά.

β) ΙΔΙΑΙΤΕΡΟΤΗΤΑ ΤΟΥ ΜΕΤΡΟΥ

(188) Στο πλαίσιο της μεταβίβασης, όταν η WestLB αντιμετώπισε την ανάγκη αύξησης του βασικού ιδίου κεφαλαίου της, οι αρχές του ομόσπονδου κράτους επέλεξαν μια μέθοδο αύξησης του κεφαλαίου με ιδιαίτερα χαρακτηριστικά. Ο γενικός στόχος ήταν η συγχώνευση ενός μη κερδοσκοπικού πιστωτικού ιδρύματος με συγκεκριμένη αποστολή (Wfa) με μια κανονική εμπορική τράπεζα που υπόκειται στους όρους του ανταγωνισμού, προκειμένου να χρησιμοποιηθεί το πλεονάζον κεφάλαιο (από άποψη κανόνων φερεγγυότητας) του μη κερδοσκοπικού ιδρύματος για τους σκοπούς της εμπορικής τράπεζας. Ταυτόχρονα, τα μεταβιβασθέντα περιουσιακά στοιχεία εξακολουθούσαν να προορίζονται για τον αρχικό τους σκοπό. Κατά συνέπεια, επελέγη η μέθοδος του «οργανισμού εντός οργανισμού», βάσει της οποίας τα περιουσιακά στοιχεία της Wfa αποτελούν ένα ανεξάρτητο και «κλειστό» κύκλωμα όπου τα κέρδη που παράγει η Wfa ανήκουν και παραμένουν αποκλειστικά σε αυτήν.

(189) Η Επιτροπή δεν έχει υπόψη της προηγούμενες περιπτώσεις αύξησης κεφαλαίου μέσω μιας τέτοιας «ατελούς συγχώνευσης» οι οποίες ενδέχεται να ήταν χρήσιμες από άποψη κρατικών ενισχύσεων. Ωστόσο, η Επιτροπή είναι της γνώμης ότι, όταν μια τέτοια μέθοδος επιλέγεται από ένα κράτος μέλος, είναι αναγκαίο να πραγματοποιείται σε βάθος ανάλυση των οικονομικών της επιπτώσεων στο μέρος του οργανισμού που ασκεί εμπορικές δραστηριότητες διότι μόνον με τον τρόπο αυτόν μπορεί να εξασφαλισθεί ότι δεν χρησιμοποιούνται μη διαφανείς μέθοδοι με σκοπό την παράκαμψη των κανόνων περί κρατικών ενισχύσεων της συνθήκης ΕΚ. Είναι απαραίτητο να εκτιμηθεί αν και σε ποιο βαθμό η συγχώνευση παρέχει οικονομικό πλεονέκτημα στα εμπορικά τμήματα της WestLB παρά τη δημιουργία «κλειστών κυκλωμάτων».

(190) Στο σημείο αυτό επισημαίνεται ότι ο περίπλοκος χαρακτήρας της υπόθεσης και η έλλειψη άμεσα συγκρίσιμων συναλλαγών στην ελεύθερη αγορά δυσχεραίνει την εκτίμηση αυτή. Κατά συνέπεια, η Επιτροπή αφιέρωσε πολύ χρόνο στη συγκέντρωση

πληροφοριών και την ανάλυση της υπόθεσης. Εξάλλου, ζήτησε από εξωτερικό εμπειρογνώμονα να εκφέρει γνώμη σχετικά με τη συναλλαγή και την αποζημίωση που μπορεί να θεωρηθεί ότι αντιστοιχεί στους όρους της αγοράς. Η Επιτροπή κατέληξε σε συμπέρασμα και εξέδωσε την παρούσα απόφαση μόνον αφού εξέτασε προσεκτικά όλες τις διαθέσιμες πληροφορίες.

γ) ΟΥΔΕΜΙΑ ΑΛΛΑΓΗ ΣΤΗ ΜΕΤΟΧΙΚΗ ΔΙΑΡΘΡΩΣΗ

(191) Όταν προβαίνει σε εισφορά μετοχικού κεφαλαίου σε μια τράπεζα, ένας ιδιώτης επενδυτής στην οικονομία της αγοράς ζητά κατάλληλο μερίδιο των κερδών της τράπεζας. Ένας τρόπος για να εξασφαλισθεί η συμμετοχή στα κέρδη είναι η αντίστοιχη αναδιανομή των μετοχών. Με τον τρόπο αυτόν, ο επενδυτής έχει πρόσβαση σε αντίστοιχα μερίσματα και στην πιθανή αύξηση της δημοσιοποιημένης και μη δημοσιοποιημένης αξίας σαν αποτέλεσμα των αυξημένων δυνατοτήτων είσπραξης. Κατά συνέπεια, ένας τρόπος για να εξασφαλιστεί η κατάλληλη αποζημίωση για το παρασχεθέν κεφάλαιο θα ήταν η αντίστοιχη αύξηση της συμμετοχής του ομόσπονδου κράτους στη WestLB, με την προϋπόθεση ότι η συνολική αποδοτικότητα της τράπεζας αντιστοιχεί στο κανονικό ποσοστό απόδοσης που ένας ιδιώτης επενδυτής θα ανέμενε από την επένδυσή του. Έτσι θα είχε αποφευχθεί η συζήτηση σχετικά με το αν η αποζημίωση 0,6 % είναι κατάλληλη. Όμως, η μέθοδος αυτή δεν χρησιμοποιήθηκε από το ομόσπονδο κράτος.

(192) Σύμφωνα με τις γερμανικές αρχές, δεν ήταν δυνατή η αναδιανομή των μετοχών της WestLB λόγω της ιδιάζουσας φύσης της συναλλαγής, κυρίως εξ αιτίας της αρχής του κλειστού κυκλώματος και του αποκλειστικού δικαιώματος (το οποίο έχει μόνο εσωτερική ισχύ) του ομόσπονδου κράτους επί της περιουσίας της Wfa σε περίπτωση εκκαθάρισης της WestLB, όπως είχαν συμφωνήσει οι μέτοχοι της WestLB.

(193) Όμως, στην περίπτωση αυτή, το ομόσπονδο κράτος έπρεπε να είχε ζητήσει, βάσει της αρχής του ιδιώτη επενδυτή στην οικονομία της αγοράς, κατάλληλη αποζημίωση για τη μεταβίβαση υπό άλλη μορφή. Αντίθετα, αν το ομόσπονδο κράτος δεν απαιτήσει αποζημίωση όπως θα συνέβαινε υπό κανονικές συνθήκες στην αγορά, τότε δεν συμπεριφέρεται ως ιδιώτης επενδυτής στην οικονομία της αγοράς και ως εκ τούτου παρέχει πλεονέκτημα στη WestLB το οποίο συνιστά κρατική ενίσχυση.

δ) ΚΕΦΑΛΑΙΑΚΗ ΒΑΣΗ ΓΙΑ ΤΟΝ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟ ΤΗΣ ΑΠΟΖΗΜΙΩΣΗΣ

(194) Η γερμανική κυβέρνηση και η WestLB ισχυρίζονται ότι μόνο το μέρος του βασικού ίδιου κεφαλαίου που μπορεί να χρησιμοποιηθεί από την WestLB για την εγγύηση των εμπορικών της δραστηριοτήτων έχει οικονομική αξία για την τράπεζα και, κατά συνέπεια, το ομόσπονδο κράτος μπορεί να ζητήσει αποζημίωση μόνο για το μέρος αυτό. Η BdB υποστηρίζει ότι το συνολικό ποσό που ενέχει κίνδυνο είναι 5,9 δισ. DEM (3,02 δισ. ευρώ) και ότι, συνεπώς, αποζημίωση θα πρέπει να καταβληθεί για το ποσό αυτό. Το ύψος της αποζημίωσης πρέπει να είναι διαφορετικό για τα βασικά κεφάλαια ύψους 4 δισ. DEM (2,05 δισ. ευρώ), και για το υπόλοιπο ύψους 1,9 εκατ. DEM (970 εκατ. ευρώ).

(195) Οι σύμβουλοι της Επιτροπής βάσισαν την εκτίμησή τους στην υπόθεση ότι, κατά τη στιγμή της μεταβίβασης, η αξία της Wfa είχε οριστεί σε 5,9 δισ. DEM (3,02 δισ. ευρώ) από το ομόσπονδο κράτος και τη WestLB και ότι, κατά συνέπεια, ένας ιδιώτης επενδυτής θα ζητούσε κατ' αρχήν αποζημίωση επί της αξίας αυτής, ανεξάρτητα από μεταγενέστερες εξελίξεις όπως η αναγνώριση του κεφαλαίου (ή ενός μέρους αυτού) ως βασικό ίδιο κεφάλαιο από την BAKred. Μόνον οι συνθήκες που επικρατούσαν όταν ελήφθη η απόφαση επένδυσης έχουν καθοριστική σημασία για τον υπολογισμό της αποζημίωσης και όχι μεταγενέστερα γεγονότα. Ωστόσο, οι σύμβουλοι της Επιτροπής αναγνωρίζουν ότι η πράξη θα είχε ακολουθήσει διαφορετική πορεία αν είχε βασισθεί στη συνήθη εμπορική πρακτική.

(196) Κατά την άποψη της Επιτροπής, από τα διάφορα στάδια της μεταβίβασης προκύπτει ότι θα μπορούσε να οριστεί ίση αποζημίωση για το συνολικό κεφάλαιο που εμφανίζεται στον ισολογισμό της WestLB. Πρώτα αποφασίσθηκε και πραγματοποιήθηκε η μεταβίβαση, στη συνέχεια ζητήθηκε από τη BAKred να αναγνωρίσει το ειδικό αποθεματικό της Wfa ως βασικό ίδιο κεφάλαιο και η αποζημίωση καθορίσθηκε σχεδόν δύο έτη μετά την απόφαση μεταβίβασης. Ωστόσο, υπό κανονικές συνθήκες αγοράς, καμία τράπεζα δεν θα είχε δεχθεί να εντάξει την Wfa με το ποσό των 5,9 δισ. DEM (3,02 δισ. ευρώ) στους λογαριασμούς της και να καταβάλει αποζημίωση επί του εν λόγω ποσού χωρίς να ελέγξει αν αυτό επρόκειτο να αναγνωρισθεί ως βασικό ίδιο κεφάλαιο από την εποπτική αρχή. Επίσης, οι εξωτερικοί σύμβουλοι της Επιτροπής τονίζουν ότι ένας συνετός ιδιώτης επενδυτής σίγουρα δεν θα συμπεριφερόταν με αυτόν τον τρόπο, δηλαδή δεν θα δεχόταν να προβεί σε σημαντική εισφορά κεφαλαίου χωρίς να έχει συμφωνήσει εκ των προτέρων ως προς την κατάλληλη μέθοδο υπολογισμού της αποζημίωσης. Όμως, κατά τη γνώμη της Επιτροπής, η ακολουθία γεγονότων δικαιολογείται από τις ιδιάζουσες συνθήκες της υπόθεσης. Το ομόσπονδο κράτος είχε από καιρό χρηματοδοτικές σχέσεις με την τράπεζα και αποτελούσε τον κύριο ιδιοκτήτη της. Υπήρχε μικρός μόνον αριθμός (αποκλειστικά δημόσιων) μετόχων, πράγμα που σημαίνει μικρότερη ανάγκη διαφάνειας και πληροφόρησης σε σχέση με μια επιχείρηση με πολλούς («εξωτερικούς») μετόχους ή εισηγμένη στο χρηματιστήριο. Οι ειδικές αυτές συνθήκες κατέστησαν δυνατόν να ληφθεί απόφαση σχετικά με τη μεταβίβαση και να καθορισθεί το ποσό της τελικής αποζημίωσης μετά τον προσδιορισμό του μέρους του κεφαλαίου της Wfa που μπορούσε να χρησιμοποιηθεί για τραπεζικές δραστηριότητες.

(197) Όσον αφορά τον καθορισμό της κατάλληλης αποζημίωσης πρέπει να γίνει διάκριση μεταξύ των τμημάτων του ειδικού αποθεματικού της Wfa ανάλογα με το πώς χρησιμοποιούνται από τη WestLB. 5,9 δισ. DEM (3,02 δισ. ευρώ) καταχωρήθηκαν ως μετοχικό κεφάλαιο στον ισολογισμό της WestLB. 4 δισ. DEM (2,05 δισ. ευρώ) αναγνωρίσθηκαν από την BAKred ως βασικό ίδιο κεφάλαιο. Μόνον 2,5 δισ. DEM (1,28 δισ. ευρώ) από τα ίδια αυτά κεφάλαια επιτρέπουν στην WestLB να επεκτείνει τις δραστηριότητές της και θα έπρεπε να αποτελούν τη βάση της αποζημίωσης για το ομόσπονδο κράτος. Το υπόλοιπο αναγνωρισθέν βασικό ίδιο κεφάλαιο ύψους 1,5 δισ. DEM (770 δισ. ευρώ) αναφέρεται στον ισολογισμό αλλά χρειάζεται για την στήριξη των δραστηριοτήτων στεγαστικής ανάπτυξης της Wfa. 1,9 δισ. DEM (970 δισ. ευρώ) περιλαμβάνονται στον ισολογισμό αλλά δεν αναγνωρίζονται ως ίδια κεφάλαια για σκοπούς φερεγγυότητας. Κατά συνέπεια, το ποσό που αναφέρεται στον ισολογισμό της WestLB αλλά δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί από αυτήν για την επέκταση των εμπορικών της δραστηριοτήτων ανέρχεται σε 3,4 δισ. DEM (1,74 δισ. ευρώ).

(198) Ωστόσο, το μετοχικό κεφάλαιο δεν είναι απαραίτητο μόνο για λόγους εποπτείας. Το ύψος του μετοχικού κεφαλαίου που εμφαίνεται και στον ισολογισμό αποτελεί για τους δανειστές της τράπεζας ένδειξη της ευρωστίας της και ενισχύει τις δυνατότητες συγκέντρωσης εξωτερικών κεφαλαίων. Αντίθετα με τα επιχειρήματα που προβάλλουν η γερμανική κυβέρνηση και η WestLB, οι πιστωτές και οι οργανισμοί πιστοληπτικής αξιολόγησης δεν λαμβάνουν υπόψη μόνο το αναγνωρισμένο ίδιο κεφάλαιο αλλά τη συνολική οικονομική και χρηματοδοτική κατάσταση της τράπεζας. Το αναγνωρισμένο ίδιο κεφάλαιο συνιστά μόνο μέρος της ανάλυσης της πιστοληπτικής ικανότητας μιας τράπεζας. Το ποσό των 5,9 δισ. DEM (3,02 δισ. ευρώ) καθορίσθηκε από το ομόσπονδο κράτος και την WestLB ως το ποσό που θα μπορούσε να εισπραχθεί από την πώληση της Wfa σε τρίτους. Αν η εκτίμηση αυτή δεν ήταν λογική, οι ελεγκτές της WestLB δεν θα είχαν δεχθεί να διατηρήσουν το ποσό αυτό στον ισολογισμό. Το ποσό των 4 δισ. DEM (2,05 δισ. ευρώ) που αναγνωρίσθηκε από την BAKred οφείλεται στην ιδιαίτερα επιφυλακτική προσέγγιση που υιοθέτησε ο εποπτικός φορέας κατά την αξιολόγησή του. Υπενθυμίζεται ότι και η αξιολόγηση που πραγματοποιήθηκε για λογαριασμό της BAKred κυμαίνεται μεταξύ 4 δισ. DEM (2,05 δισ. ευρώ) και 5,4 δισ. DEM (2,76 δισ. ευρώ). Κατά συνέπεια, το συνολικό ποσό των 5,9 δισ. DEM (3,02 δισ. ευρώ) θα μπορούσε να θεωρηθεί από τον πιθανό πιστωτή ως δικλείδα ασφαλείας για τα κεφάλαιά του και να αυξήσει την πιστοληπτική ικανότητα της WestLB. Η θετική αυτή συνέπεια της μεταβίβασης στο επίπεδο φερεγγυότητας της τράπεζας αναφέρεται και στην αξιολόγηση της Wfa που πραγματοποιήθηκε για λογαριασμό της WestLB το 1992. Δεδομένου ότι το ποσό των 3,4 δισ. DEM (1,74 δισ. ευρώ) ναι μεν δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί για να επεκτείνει τις εμπορικές δραστηριότητες αλλά βελτιώνει την εικόνα της τράπεζας για τους πιστωτές, ο οικονομικός του ρόλος — ακόμα και αν εμφαίνεται στον ισολογισμό ως μετοχικό κεφάλαιο — μπορεί να συγκριθεί τουλάχιστον με τον ρόλο μιας εγγύησης.

(199) Κατά συνέπεια, εφόσον και το ποσό των 3,4 δισ. DEM (1,74 δισ. ευρώ) έχει οικονομική σημασία για την WestLB, ένας ιδιώτης επενδυτής στην οικονομία της αγοράς θα είχε ζητήσει σχετική αποζημίωση. Είναι προφανές ότι το ύψος της αποζημίωσης θα είναι χαμηλότερο από αυτό που θα καταβληθεί για το ποσό των 2,5 δισ. DEM (1,28 δισ. ευρώ) που έχει μεγαλύτερη χρησιμότητα για την WestLB καθότι μπορεί να χρησιμοποιηθεί, σύμφωνα με τους κανόνες περί φερεγγυότητας, ως βάση ιδίου κεφαλαίου για την επέκταση των εμπορικών της δραστηριοτήτων.

ε) ΚΑΤΑΛΛΗΛΗ ΑΠΟΖΗΜΙΩΣΗ ΓΙΑ ΤΟ ΚΕΦΑΛΑΙΟ

(200) Επενδύσεις διαφορετικού οικονομικού ποιόντος έχουν και διαφορετική απόδοση. Κατά συνέπεια, όταν εξετάζεται τι είναι αποδεκτό ως επένδυση για έναν χρηματοδότη υπό κανονικές συνθήκες ελεύθερης οικονομίας, είναι σημαντικό να λαμβάνεται υπόψη η ιδιαίτερη οικονομική φύση του υπόψη χρηματοδοτικού μέτρου και η αξία του κεφαλαίου που χορηγήθηκε στην WestLB.

(201) Ο καταγγέλων ισχυριζόταν αρχικά ότι η υπό εξέταση πράξη συνιστούσε δημόσια εγγύηση εκ μέρους του ομόσπονδου κράτους Βόρειας Ρηνανίας — Βεστφαλίας για το χρέος της WestLB. Αλλά τα περιουσιακά στοιχεία μεταβιβάσθηκαν ως μετοχικό κεφάλαιο στην WestLB και η BAKred αναγνώρισε ένα ποσό 4,0 δισ. DEM (2,05 δισ. ευρώ) ως ίδιο κεφάλαιο εξομοιούμενο με βασικό ίδιο κεφάλαιο κατά την έννοια της οδηγίας περί ιδίων κεφαλαίων, εκ του οποίου 2,5 δισ. DEM (1,28 δισ. ευρώ) μπορούν να χρησιμοποιηθούν από την WestLB για τη στήριξη των εμπορικών της δραστηριοτήτων. Ως εκ τούτου, μια συνεπής αξιολόγηση του χρηματοδοτικού μέτρου βάσει του άρθρου 87 παράγραφος 1 της συνθήκης θα το χαρακτήριζε εισφορά κεφαλαίου και θα όριζε μια αντίστοιχη αποζημίωση. Το ίδιο χρηματοδοτικό μέτρο δεν μπορεί να θεωρηθεί και ως εισφορά κεφαλαίου βάσει των κανόνων τραπεζικής εποπτείας και ως εγγύηση βάσει των κανόνων της συνθήκης για τις κρατικές ενισχύσεις. Η βασική αυτή ταξινόμηση, όμως, δεν εμποδίζει την Επιτροπή να εξομοιώσει με εγγύηση το τμήμα εκείνο του μετοχικού κεφαλαίου που δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί από την WestLB ως «κανονικό» μετοχικό κεφάλαιο λόγω των ιδιαίτερων χαρακτηριστικών του και να το χρησιμοποιήσει για τον υπολογισμό της κατάλληλης αποζημίωσης.

i) ***Σύγκριση με άλλα μέσα ιδίου κεφαλαίου***

(202) Η γερμανική κυβέρνηση ισχυρίζεται ότι, εφόσον δεν είναι δυνατή η άμεση σύγκριση με άλλες πράξεις, η κατάλληλη αποζημίωση για το χορηγηθέν κεφάλαιο θα πρέπει να καθορισθεί συγκρίνοντας τη μεταβίβαση με τα διάφορα μέσα μετοχικού κεφαλαίου που διατίθενται στην αγορά. Για το σκοπό αυτό, υπέβαλε ανεξάρτητες μελέτες των οποίων τα πορίσματα αναφέρονται ήδη ανωτέρω και οι οποίες καταλήγουν στο συμπέρασμα ότι το κεφάλαιο της Wfa μπορεί να συγκριθεί καλύτερα με πιστοποιητικά συμμετοχής στα κέρδη, perpetual preferred stock και σιωπηρές συμμετοχές.

(203) Η Επιτροπή είναι της γνώμης ότι, λόγω των ιδιαίτερων χαρακτηριστικών της, είναι πραγματικά δύσκολο να συγκριθεί η μεταβίβαση της Wfa με οποιοδήποτε άλλο διαθέσιμο στην αγορά μέσο. Μολονότι η μεταβίβαση μπορεί να παρουσιάζει ομοιότητες με ορισμένα μέσα, υπάρχουν τόσες πολλές διαφορές που μειώνεται η αξιοπιστία της σύγκρισης αυτής. Επίσης, οι μελέτες που υπέβαλε η γερμανική κυβέρνηση δεν είναι πραγματικά πλήρεις δεδομένου ότι παραλείπουν διάφορα σχετικά μέσα όπως, για παράδειγμα, τις μετοχές που δεν παρέχουν δικαίωμα ψήφου.

(204) Πρέπει να ληφθεί υπόψη ότι τα μέσα που χρησιμοποιούνται από τις γερμανικές αρχές για τη σύγκριση συνήθως παρέχουν στην τράπεζα πολύ περιορισμένο τμήμα των ιδίων κεφαλαίων. Πρόκειται για συμπληρωματικά μέσα στο βασικό κεφάλαιο, που περιλαμβάνει κυρίως το κύριο ίδιο κεφάλαιο και τα επίσημα αποθεματικά. Με την μεταβίβαση της περιουσίας της Wfa, ωστόσο, τα ίδια κεφάλαια της WestLB για σκοπούς φερεγγυότητας αυξήθηκαν, από 5,09 δισ. DEM (2,6 δισ. ευρώ) σε 9,09 δισ. DEM (4,65 δισ. ευρώ), δηλαδή κατά 80 %. Αν ληφθεί υπόψη η αύξηση μόνο κατά το ποσό των 2,5 δισ. DEM (1,28 δισ. ευρώ) που μπορεί να χρησιμοποιηθεί από τη WestLB για τη στήριξη των εμπορικών της δραστηριοτήτων, τούτο αντιστοιχεί επίσης σε αύξηση 50 %. Την εποχή εκείνη υβριδικά μέσα χρησιμοποιούνταν συνήθως μέχρι το πολύ 20 % των κεφαλαίων. Η αύξηση του κεφαλαίου της WestLB κατά τον ίδιο τρόπο — και σε διαρκή βάση — δεν θα ήταν δυνατή με ένα από τα συγκρίσιμα μέσα ([1]).

([1]) Το θέμα αυτό υπογραμμίσθηκε και από τους εξωτερικούς εμπειρογνώμονες της Επιτροπής οι οποίοι δήλωσαν ότι οι μελέτες που υπέβαλε η γερμανική κυβέρνηση δεν περιλαμβάνουν καμία αναφορά στο μέγεθος της πράξης και συγκρίνουν τη μεταβίβαση με ακατάλληλα (από άποψη μεγέθους) μέσα. Το κεφάλαιο της Wfa πρέπει μάλλον να συγκριθεί με μέσα βασικού ιδίου κεφαλαίου, όπως οι μετοχές άνευ δικαιώματος ψήφου.

(205) Επισημαίνεται, επίσης, ότι οι εταιρείες αξιολόγησης οι οποίες εξέτασαν προσεκτικά την υπόθεση αυτή, ασκούσαν ένα είδος «εθελοντικού περιορισμού» του μέρους του μετοχικού κεφαλαίου που προέρχεται υπό υβριδικά μέσα.

(206) Στο πλαίσιο αυτό, εξάλλου, πρέπει να τονισθεί ότι το σχετικά ευρύ φάσμα υβριδικών μέσων μετοχικού κεφαλαίου από βασικά και συμπληρωματικά ίδια κεφάλαια που τίθενται σήμερα στη διάθεση των πιστωτικών ιδρυμάτων σε διάφορες χώρες, δεν υπήρχαν στη Γερμανία ούτε το 1991, που αποφασίσθηκε η μεταβίβαση της Wfa, ούτε το 1993, όταν η WestLB αναγκάσθηκε να συμμορφωθεί προς τις αυστηρότερες προδιαγραφές που τέθηκαν σε ισχύ κατά το εν λόγω έτος. Ορισμένα από τα μέσα αυτά αναπτύχθηκαν έκτοτε, ενώ άλλα υπήρχαν ήδη αλλά δεν αναγνωρίζονταν στη Γερμανία. Στην πράξη, ήταν διαθέσιμα και χρησιμοποιούνταν κυρίως πιστοποιητικά συμμετοχής στα κέρδη και δάνεια μειωμένης εξασφάλισης (αμφότερα συνιστούν συμπληρωματικό ίδιο κεφάλαιο, ενώ το δεύτερο από αυτά έγινε δεκτό μόνο το 1993). Κατά συνέπεια, η σύγκριση του κεφαλαίου της Wfa με τέτοια υβριδικά μέσα — τα περισσότερα των οποίων αναπτύχθηκαν μεταγενέστερα και εν μέρει ήταν μόνο διαθέσιμα σε άλλες χώρες, δεν είναι πειστική. Η σύγκριση αυτή απορρίπτεται (έμμεσα) και από τη γερμανική κυβέρνηση δεδομένου ότι καλεί την Επιτροπή να εξετάσει την υπόθεση βάσει των στοιχείων που ήταν διαθέσιμα κατά τη λήψη της απόφασης στα τέλη του 1991.

(207) Οι μελέτες για λογαριασμό της γερμανικής κυβέρνησης υποστηρίζουν ότι στην περίπτωση της WestLB η πιθανότητα πτώχευσης είναι τόσο χαμηλή ώστε να είναι αμελητέα. Ωστόσο, αν το επιχείρημα αυτό ληφθεί κατά γράμμα, τούτο θα σήμαινε ότι κάποιος που επενδύει σε επιχειρήσεις που θεωρούνται ασφαλείς δεν θα έπρεπε να επιδιώκει αυξημένη απόδοση σε σχέση με τα ομόλογα του δημοσίου, κάτι που δεν αντιστοιχεί στην πραγματικότητα της αγοράς. Στην περίπτωση μιας δεδομένης επένδυσης και ο παραμικρότερος κίνδυνος πτώχευσης λαμβάνεται υπόψη από έναν ιδιώτη επενδυτή στην οικονομία της αγοράς. Για μια τέτοια επένδυση σε τράπεζα, όπως και για άλλες «ασφαλείς» επενδύσεις, ο επενδυτής απαιτεί μια σαφή προσαύξηση επί της απόδοσης.

(208) Όσον αφορά τα δύο μέσα που αποτελούν το πλησιέστερο μέτρο σύγκρισης για τις γερμανικές αρχές, τις perpetual preferred shares και τα πιστοποιητικά συμμετοχής στα κέρδη, θα πρέπει να υπογραμμισθούν ορισμένα συγκεκριμένα στοιχεία. Οι perpetual preferred shares αποτελούν βασικό ίδιο κεφάλαιο (κύριο κεφάλαιο) σε ορισμένες χώρες αλλά δεν αναγνωρίζονται ακόμα ως κεφάλαια της κατηγορίας αυτής στη Γερμανία. Τα πιστοποιητικά συμμετοχής στα κέρδη αποτελούν συμπληρωματικό ίδιο κεφάλαιο ενώ το κεφάλαιο της Wfa είναι κατηγορίας βασικού ιδίου κεφαλαίου. Κατά συνέπεια, το τελευταίο είναι πολύ πιο χρήσιμο για τη WestLB εφόσον αυτή μπορεί, βάσει του κεφαλαίου αυτού, να συγκεντρώσει αντίστοιχο συμπληρωματικό ίδιο κεφάλαιο (όπως πιστοποιητικά συμμετοχής στα κέρδη) προκειμένου να αυξήσει το ίδιο κεφάλαιο της τράπεζας. Επίσης, σε περίπτωση που σημειωθούν κέρδη μετά από σειρά ζημιογόνων ετών, τα πιστοποιητικά συμμετοχής στα κέρδη καλύπτονται πριν από το κεφάλαιο της Wfa. Εξάλλου, το κεφάλαιο της Wfa είναι διαθέσιμο στην WestLB χωρίς χρονικό περιορισμό, ενώ τα πιστοποιητικά συμμετοχής στα κέρδη συνήθως εκδίδονται για δέκα έτη. Επαναλαμβάνεται, εξάλλου, ότι η τεράστια αυτή εισφορά κεφαλαίων είναι ασυνήθιστη και ότι η σειρά ικανοποίησης των απαιτήσεων σε περίπτωση ζημιών θα πρέπει να εξετασθεί σε συνδυασμό με το μέγεθος της εισφοράς αυτής. Δεδομένου ότι το μερίδιο του κεφαλαίου Wfa είναι αρκετά μεγάλο θα χρησιμοποιηθεί αμέσως σε περίπτωση σημαντικών ζημιών.

(209) Για όλους αυτούς τους λόγους η Επιτροπή είναι της γνώμης ότι η σύγκριση με υβριδικά μέσα μετοχικού κεφαλαίου που προτείνει η Γερμανία δεν αποτελεί, λόγω των ιδιαιτεροτήτων του κεφαλαίου της Wfa, την κατάλληλη μέθοδο προσδιορισμού της αποζημίωσης που θα πρέπει να καταβληθεί για το κεφάλαιο της Wfa ([1]).

(210) Όσον αφορά τη σχέση του κεφαλαίου της Wfa με τα άλλα μέσα μετοχικού κεφαλαίου, η BdB ισχυρίζεται ότι η συμφωνία υποτεταγμένης χρήσης στο πλαίσιο της γενικής συμφωνίας μεταξύ των μετόχων της WestLB είναι άκυρη επειδή θίγει τα δικαιώματα τρίτων μερών εφόσον ορίζει ότι το ειδικό αποθεματικό της Wfa θα μπορεί να χρησιμοποιηθεί — για την κάλυψη ζημιών της WestLB — μόνον μετά την χρησιμοποίηση όλου του υπολοίπου μετοχικού κεφαλαίου της WestLB. Ωστόσο, είναι λογικό το επιχείρημα των γερμανικών αρχών και της WestLB ότι η συμφωνία αυτή θα καλύπτει μόνο τη σχέση μεταξύ του ειδικού αποθεματικού της Wfa και του λοιπού βασικού ιδίου κεφαλαίου που παρέχουν οι μέτοχοι, ήτοι ιδίως ονομαστικό κεφάλαιο και αποθεματικά, και ότι δεν αποσκοπεί στην υποτεταγμένη χρήση του κεφαλαίου της Wfa σε σχέση με συμπληρωματικά ίδια κεφάλαια όπως τα πιστοποιητικά συμμετοχής στα κέρδη και τα δάνεια μειωμένης εξασφάλισης.

ii) ***Κόστος ρευστότητας***

(211) Το επιχείρημα των γερμανικών αρχών και της WestLB σχετικά με το κόστος ρευστότητας μπορεί να γίνει κατ' αρχήν δεκτό. Μια «κανονική» εισφορά κεφαλαίου προς μια τράπεζα παρέχει στην τελευταία, αφενός ρευστότητα και, αφετέρου, μια βάση ιδίου κεφαλαίου που είναι αναγκαία από εποπτική άποψη προκειμένου να επεκτείνει τις δραστηριότητές της. Για να μπορέσει να χρησιμοποιήσει πλήρως το κεφάλαιο, δηλαδή για να επεκτείνει τα 100 % σταθμισμένα περιουσιακά στοιχεία της με συντελεστή 12,5 (δηλαδή 100 διά του συντελεστή φερεγγυότητας 8 %), η τράπεζα πρέπει να αναχρηματοδοτηθεί με συντελεστή 11,5 στις κεφαλαιαγορές. Με άλλα λόγια, από τη διαφορά μεταξύ εισπραχθέντων τόκων×12,5 και των καταβληθέντων τόκων×11,5, μείον άλλα έξοδα της τράπεζας (π.χ. διοικητικές δαπάνες) προκύπτει το κέρδος από το μετοχικό κεφάλαιο ([2]). Δεδομένου ότι το κεφάλαιο της Wfa

([1]) Η εξωτερική αξιολόγηση που πραγματοποιήθηκε για λογαριασμό της Επιτροπής υποστηρίζει τη γνώμη αυτή και περιέχει παρατηρήσεις σχετικά με διάφορα σημεία της μελέτης που υπέβαλε η Γερμανία. Για παράδειγμα, ο «παράγοντας κουπόνι» γίνεται σαφέστερος όταν εξηγείται ότι σε περίπτωση συνεχιζόμενων ζημιών ή εκκαθάρισης, θα χανόταν ολόκληρο το κεφάλαιο και όχι μόνο μέρος του. Η μελέτη αναφέρει επίσης αντικειμενικά στοιχεία που περιλαμβάνονται στις μελέτες της γερμανικής κυβέρνησης: λέγεται ότι τα στοιχεία σχετικά με την αγορά, αφενός, χρησιμοποιούνται επιλεκτικά και, αφετέρου, σε ορισμένα σημεία αντικαθίστανται από στοιχεία προερχόμενα από την εμπειρία του συγγραφέα χωρίς αυτό να διευκρινίζεται σαφώς.

([2]) Βέβαια, στην πραγματικότητα η κατάσταση είναι πολύ πιο περίπλοκη, λόγω π.χ. των εκτός ισολογισμού στοιχείων, της διαφορετικής στάθμισης των στοιχείων του ενεργητικού ή των στοιχείων με μηδενικό κίνδυνο. Ωστόσο, το βασικό επιχείρημα ισχύει.

δεν παρέχει αρχική ρευστότητα στη WestLB, καθότι τα μεταβιβασθέντα περιουσιακά στοιχεία και όλα τα έσοδα της Wfa εξακολουθούν να προορίζονται διά νόμου για δραστηριότητες στεγαστικής ανάπτυξης, η WestLB, για να μπορέσει να επωφεληθεί πλήρως από τις επιχειρησιακές δυνατότητες που της παρέχει το συμπληρωματικό κεφάλαιο, ήτοι να επεκτείνει (ή να διατηρήσει τα υπάρχοντα) σταθμισμένα περιουσιακά στοιχεία κατά το 12,5πλάσιο του κεφαλαίου, πρέπει να προβεί σε επιπλέον δαπάνες αναχρηματοδότησης προκειμένου να συγκεντρώσει τα αναγκαία ποσά στις κεφαλαιαγορές ([1]). Λόγω αυτών των έκτακτων δαπανών που δεν προκύπτουν στην περίπτωση κανονικού μετοχικού κεφαλαίου, η κατάλληλη αποζημίωση πρέπει να μειωθεί ανάλογα. Ένας ιδιώτης επενδυτής στην οικονομία της αγοράς δεν μπορεί να απαιτεί την ίδια αποζημίωση όπως στην περίπτωση της εισφοράς κεφαλαίου σε ρευστό.

(212) Ωστόσο, κατά τη γνώμη της Επιτροπής και αντίθετα με τη γνώμη της WestLB και των γερμανικών αρχών, δεν πρέπει να ληφθεί υπόψη ολόκληρο το επιτόκιο αναχρηματοδότησης. Το κόστος αναχρηματοδότησης αποτελείται από λειτουργικές δαπάνες με αποτέλεσμα να μειώνεται το φορολογητέο εισόδημα. Αυτό σημαίνει ότι το καθαρό αποτέλεσμα της τράπεζας δεν μειώνεται κατά το ποσό των επιπλέον καταβληθέντων τόκων. Μέρος των εξόδων αυτών απορροφάται από το μειωμένο φόρο εταιρειών. Μόνον το καθαρό κόστος θα πρέπει να ληφθεί υπόψη ως πρόσθετη επιβάρυνση για τη WestLB λόγω της ιδιάζουσας φύσης του μεταβιβασθέντος κεφαλαίου. Εν συντομία, αυτό σημαίνει ότι η Επιτροπή αναγνωρίζει την ύπαρξη πρόσθετου «κόστους ρευστότητας» για τη WestLB σε επίπεδο «κόστους αναχρηματοδότησης μείον τους φόρους».

iii) ***Κατάλληλη αποζημίωση για το ποσό των 2,5 δισ. DEM (1,28 δισ. ευρώ)***

(213) Η κατάλληλη αποζημίωση για το ποσό των 2,5 δισ. DEM (1,28 δισ. ευρώ) μπορεί να υπολογιστεί με διαφόρους τρόπους. Όμως, όπως εξηγείται κατωτέρω, όλες οι μέθοδοι υπολογισμού της αποζημίωσης για το διατεθέν μετοχικό κεφάλαιο βασίζονται στις ίδιες αρχές. Με βάση τις αρχές αυτές η Επιτροπή πραγματοποιεί τον υπολογισμό σε δύο φάσεις: Πρώτα υπολογίζεται η ελάχιστη αποζημίωση την οποία θα απαιτούσε ένας επενδυτής για μια υποθετική επένδυση μετοχικού κεφαλαίου στην WestLB. Στη συνέχεια ελέγχεται αν στην αγορά θα εσυμφωνείτο μια προσαύξηση ή μια έκπτωση εξαιτίας των ιδιαιτεροτήτων της συναλλαγής και αν η Επιτροπή μπορεί να την εκτιμήσει με επαρκή ακρίβεια.

Υπολογισμός της αναμενόμενης ελάχιστης αποζημίωσης για επένδυση μετοχικού κεφαλαίου στην WestLB

(214) Η αναμενόμενη απόδοση μιας επένδυσης και ο σχετικός επενδυτικός κίνδυνος αποτελούν σημαντικές παραμέτρους των αποφάσεων που λαμβάνει ένας ιδιώτης χρηματοδότης στην ελεύθερη αγορά. Προκειμένου να εκτιμηθεί το ύψος των δύο αυτών στοιχείων ο εκάστοτε επενδυτής λαμβάνει υπόψη όλες τις πληροφορίες που διατίθενται από τις εταιρείες και την αγορά Βασίζεται σε ιστορικές μέσες αποδόσεις που εν γένει αντικατοπτρίζουν τις προοπτικές μελλοντικής απόδοσης της επιχείρησης και, μεταξύ άλλων, στην ανάλυση του επιχειρηματικού μοντέλου που εφαρμόζει η επιχείρηση την εποχή της επένδυσης, στη στρατηγική και την ποιότητα της διοίκησης της επιχείρησης ή στις προοπτικές του σχετικού επιχειρηματικού κλάδου.

(215) Ένας χρηματοδότης της ελεύθερης αγοράς πραγματοποιεί μια επένδυση μόνον εφόσον προσφέρει μεγαλύτερη απόδοση ή μειωμένους κινδύνους σε σχέση με την πλησιέστερη εναλλακτική χρήση του σχετικού κεφαλαίου. Ως εκ τούτου ένας επενδυτής δεν πρόκειται να προβεί σε επενδύσεις των οποίων οι αναμενόμενες αποδόσεις είναι κατώτερες από τη μέση αναμενόμενη απόδοση άλλων επιχειρήσεων ανάλογου προφίλ κινδύνου. Στην περίπτωση αυτή μπορεί να θεωρηθεί ότι υφίστανται επαρκείς εναλλακτικές επενδυτικές δυνατότητες οι οποίες, υπό τους ίδιους κινδύνους, υπόσχονται μεγαλύτερη απόδοση.

(216) Υπάρχουν διάφορες μέθοδοι για τον προσδιορισμό τη κατάλληλης ελάχιστης αποζημίωσης, των οποίων το φάσμα περιλαμβάνει από διάφορες παραλλαγές της μεθόδου χρηματοδότησης έως την μέθοδο του μοντέλου CAPM. Για να συγκεκριμενοποιηθούν οι διαφορετικές εκτιμήσεις είναι σκόπιμο να γίνει διάκριση μεταξύ δύο συνισταμένων, της απόδοσης μηδενικού κινδύνου και του επασφάλιστρου κινδύνου ειδικά για την επένδυση:

κατάλληλη ελάχιστη απόδοση μιας επισφαλούς επένδυσης

=

βασικό ποσοστό μηδενικού κινδύνου +επασφάλιστρο κινδύνου της επισφαλούς επένδυσης

Η κατάλληλη ελάχιστη απόδοση μιας επισφαλούς επένδυσης μπορεί κατά συνέπεια να ορισθεί ως το άθροισμα του ποσοστού απόδοσης μηδενικού κινδύνου και του πρόσθετου επασφάλιστρου κινδύνου για την ανάληψη του κινδύνου για τη συγκεκριμένη επένδυση.

(217) Τη βάση για τον προσδιορισμό της απόδοσης αποτελεί μια επένδυση που δεν παρουσιάζει κανένα κίνδυνο αθέτησης και της οποίας η απόδοση εικάζεται ότι δεν υπόκειται σε κινδύνους. Συνήθως, η αναμενόμενη απόδοση των κρατικών ομολόγων σταθερού επιτοκίου χρησιμοποιείται για τον καθορισμό του βασικού ποσοστού μηδενικού κινδύνου (ή ενός δείκτη βασιζόμενου σε τέτοια χρεόγραφα), μολονότι αυτά αποτελούν επένδυση συγκριτικά χαμηλού κινδύνου. Ωστόσο, υπάρχουν διαφορές μεταξύ των διαφορετικών μεθόδων όσον αφορά τον καθορισμό του επασφάλιστρου κινδύνου:

— *Μέθοδος χρηματοδότησης*: Η απόδοση που αναμένει κάποιος επενδυτής από το κεφάλαιό του αντιπροσωπεύει, για την τράπεζα που χρησιμοποιεί το κεφάλαιο, μελλοντικό κόστος χρηματοδότησης. Με τη μέθοδο αυτή

([1]) Η κατάσταση δεν μεταβάλλεται αν ληφθεί υπόψη η δυνατότητα συγκέντρωσης συμπληρωματικών ιδίων κεφαλαίων έως το ποσό του βασικού ιδίου κεφαλαίου, και συνεπώς συντελεστής 25 αντί για 12,5 για το βασικό ίδιο κεφάλαιο.

προσδιορίζεται πρώτα κατ' αρχήν το ιστορικό κόστος του ίδιου κεφαλαίου άλλων συγκρίσιμων τραπεζών. Ο αριθμητικός μέσος όρος του ιστορικού κόστους του κεφαλαίου συγκρίνεται εν συνεχεία με το αναμενόμενο κόστος του ίδιου κεφαλαίου και κατ' αυτόν τον τρόπο με την απόδοση που αναμένει ο επενδυτής.

— *Μέθοδος χρηματοδότησης με σύνθετο ρυθμό ετήσιας ανάπτυξης (Compound Annual Growth Rate)*: Στο επίκεντρο αυτής της μεθόδου βρίσκεται η χρησιμοποίηση του γεωμετρικού αντί του αριθμητικού μέσου όρου (Σύνθετος ρυθμός ετήσιας ανάπτυξης).

— *Μοντέλο αποτίμησης ενεργητικού και κεφαλαίου*: Το υπόδειγμα αποτίμησης κεφαλαιουχικών στοιχείων (Capital Asset Pricing Model-CAPM) είναι το γνωστότερο και συχνότερα χρησιμοποιούμενο μοντέλο στον σύγχρονο χρηματοπιστωτικό τομέα, βάσει του οποίου μπορεί να προσδιοριστεί η αναμενόμενη απόδοση του επενδυτή με τη χρησιμοποίηση του ακόλουθου τύπου:

Ελάχιστη απόδοση
=
βασικό ποσοστό μηδενικού κινδύνου + (Επασφάλιστρο κινδύνου της αγοράς × βήτα)

Το επασφάλιστρο κινδύνου για την επένδυση ίδιου κεφαλαίου προκύπτει από τον πολλαπλασιασμό του επασφάλιστρου κινδύνου της αγοράς με το συντελεστή βήτα (επασφάλιστρο κινδύνου αγοράς × βήτα). Με τον συντελεστή βήτα ποσοτικοποιείται ο κίνδυνος μιας επιχείρησης σε σχέση με τον συνολικό κίνδυνο όλων των επιχειρήσεων.

(218) Το CAPM είναι η επικρατούσα μέθοδος για τον υπολογισμό της απόδοσης των επενδύσεων μεγάλων εισηγμένων στο χρηματιστήριο επιχειρήσεων. Δεδομένου ότι η WestLB δεν είναι εισηγμένη σε χρηματιστήριο δεν είναι δυνατό ο προσδιορισμός του συντελεστή βήτα. Συνεπώς, η εφαρμογή του μοντέλου CAPM είναι δυνατή μόνον βάσει ενός εκτιμώμενου συντελεστή βήτα.

(219) Στην Επιτροπή υποβλήθηκαν έξι μελέτες στις οποίες το επασφάλιστρο κινδύνου και η συνολική απόδοση της επένδυσης υπολογίζονται με διάφορες μεθόδους. Σε όλες τις μελέτες το επασφάλιστρο κινδύνου για την ενσωμάτωση της Wfa στην WestLB δεν υπολογίζεται άμεσα αλλά μέσω μιας υποθετικής επένδυσης κεφαλαίου στην WestLB.

— Θέση της *Ernst&Young* της 11ης Σεπτεμβρίου 1995/28. Αύγουστος 1997: Στην Ernst&Young (1995), που εφαρμόζει την μέθοδο της χρηματοδότησης, υπολογίσθηκε για την περίοδο 1982-1992 το πραγματικό κόστος κεφαλαίου βάσει των μεταβολών στις τιμές της τελευταίας ημέρας διαπραγμάτευσης (αυξομειώσεις της αξίας της μετοχής) και των καταβληθέντων μερισμάτων. Ο αριθμητικός μέσος όρος του ιστορικού κόστους του κεφαλαίου συγκρίνεται εν συνεχεία με την απόδοση που αναμένει ο επενδυτής.

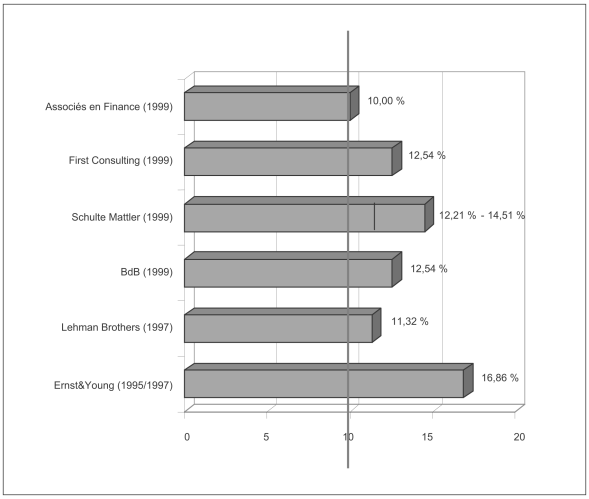
— Θέση της *Associés en Finance* (Οκτώβριος 1999): η εταιρεία αυτή υπολόγισε για λογαριασμό της WestLB και βάσει του λεγόμενου Securities Market Line Modell μια ελάχιστη αποζημίωση ύψους 10 έως 11 % για μια παρόμοια επένδυση κεφαλαίου στην WestLB κατά τον χρόνο αναφοράς.

— *Θέση της BdB* της 14ης Ιανουαρίου 1999: Η BdB υπολόγισε βάσει της μεθόδου χρηματοδότησης με τον σύνθετο ετήσιο ρυθμό ανάπτυξης και τα στοιχεία της Ernst&Young για όλες τις δυνατές επενδυτικές περιόδους μεταξύ 1982 και 1992 το γεωμετρικό μέσο κόστος ιδίων κεφαλαίων για τις τέσσερεις μεγάλες γερμανικές εμπορικές τράπεζες ήτοι τις Deutsche Bank, Dresdner Bank, Commerzbank και Bayerische Vereinsbank. Το μέσο κόστος ιδίου κεφαλαίου των τραπεζών αυτών που ανέρχεται σε 12,54 % αντιστοιχεί στην απόδοση που αναμένει ο επενδυτής.

— *Μελέτη της Lehman Brothers* της 8ης Ιουλίου 1997 για λογαριασμό της WestLB, *θέση του καθηγητή κ. Schulte-Mattler* της 14ης Ιανουαρίου 1999 για λογαριασμό της BdB, *θέση της First Consulting* της 18ης Ιουνίου 1999 για λογαριασμό της Επιτροπής: Οι εμπειρογνώμονες αυτοί που χρησιμοποίησαν όλοι το μοντέλο CAPM, κατ' αρχήν υπολόγισαν ένα γενικό αγοραίο επασφάλιστρο κινδύνου για τη γερμανική αγορά μετοχών στα τέλη του 1991. Καταλήγουν σε ποσοστό της τάξεως του 4-5 % (Lehman Brothers 4 %, καθηγητής κ. Schulte-Mattler 5 % και First Consulting 4-5 %). Στη συμφωνία που διεβίβασαν στις 13 Οκτωβρίου 2004, το ομόσπονδο κράτος της Βόρειας Ρηνανίας — Βεστφαλίας, η WestLB και η BdB προσδιόρισαν, επίσης, το αγοραίο επασφάλιστρο κινδύνου σε 4 %. Τέλος, οι εμπειρογνώμονες εκτίμησαν την τιμή του συντελεστή βήτα για την WestLB, ήτοι το επασφάλιστρο κινδύνου για την WestLB. Με την τιμή αυτή το γενικό αγοραίο επασφάλιστρο κινδύνου προσαρμόζεται στα δεδομένα της WestLB. Δεδομένου ότι στα τέλη του 1991 η WestLB δεν ήταν εισηγμένη στο χρηματιστήριο, ο συντελεστής βήτα δεν μπορούσε να υπολογισθεί με στατιστικές μεθόδους. Για τον λόγο αυτό, οι εμπειρογνώμονες θεώρησαν ότι ο συντελεστής βήτα της WestLB ισούται με τον συντελεστή βήτα άλλων συγκρίσιμων αλλά εισηγμένων στο χρηματιστήριο τραπεζών. Ο καθηγητής κ. Schulte-Mattler, χρησιμοποιώντας δεδομένα της Ομοσπονδιακής Τράπεζας της Γερμανίας προσδιόρισε τον συντελεστή βήτα για τις πιστωτικές τράπεζες της Γερμανίας στα τέλη του 1991, σε 1,25 (βάσει ετήσιων στοιχείων) και σε 1,1 (βάσει μηνιαίων στοιχείων). Αντιθέτως, ο εμπειρογνώμονας της WestLB, Lehman Brothers, δεν προσδιόρισε τον συντελεστή βήτα για όλα τα γερμανικά πιστωτικά ιδρύματα αλλά μόνον για την IKB Deutsche Industriebank και την BHF-Bank, σε 0,765. Με τον τρόπο αυτόν η Lehman Brothers κατέληξε σε συνολικά χαμηλότερο επασφάλιστρο κινδύνου για την WestLB. Επιπλέον, η BdB είχε αποδεχθεί ως ορθό, στη συμφωνία που διαβιβάσθηκε στις 13 Οκτωβρίου 2004, έναν συντελεστή βήτα ύψους 0,76 με αποτέλεσμα να παρεκκλίνει από την θέση που είχε λάβει στις 14 Ιανουαρίου 1999 όπου είχε εκτιμήσει την ελάχιστη αποδεκτή αποζημίωση σε 10,19 %.

(220) Στο διάγραμμα που ακολουθεί παρουσιάζονται συνοπτικά τα αποτελέσματα των υπόψη μελετών. Χρησιμοποιώντας τις προαναφερθείσες μεθόδους για τον υπολογισμό της αναμενόμενης απόδοσης μιας επισφαλούς επενδύσεως

απορρέουν οι κάτωθι ελάχιστες τιμές για μιαν επένδυση κεφαλαίου στην WestLB:



(221) Οι διαβιβασθείσες μελέτες και θέσεις οδηγούν στο συμπέρασμα ότι η ελάχιστη απόδοση για μια (υποθετική) επένδυση κεφαλαίου στην WestLB κατά τον χρόνο αναφοράς κείται μεταξύ 10 και 13 % ([1]). Δύο μελέτες, ωστόσο, λαμβάνουν ως βάση ένα υψηλότερο ελάχιστο ποσοστό απόδοσης. Στις συνομιλίες μεταξύ BdB, Βόρειας Ρηνανίας-Βεστφαλίας και WestLB AG τον Ιούλιο του 2004, θεωρήθηκε ως κατάλληλη αποζημίωση ποσοστό 10,19 %. Η τιμή αυτή βρίσκεται εντός της ψαλίδας των ποσοστών της αγοράς. Προς τούτο η Επιτροπή κατέληξε να παρεκκλίνει, σε σχέση με την πρώτη απόφασή της στην υπόθεση WestLB το 1999, στην οποία είχε δεχθεί ετήσια ελάχιστη αποζημίωση 12 %, δεχόμενη τη τιμή που υπολόγισαν τα μέρη της συμφωνίας, ύψους 10,19 %, ως αποζημίωση ανταποκρινόμενη στους όρους της αγοράς για μια κεφαλαιακή επένδυση στην WestLB πραγματοποιηθείσα στις 31 Δεκεμβρίου 1991. Η Επιτροπή ορίζει, τελικά, ότι η κατάλληλη ελάχιστη αποζημίωση για τη μεταβίβαση του κεφαλαίου της Wfa πρέπει να είναι 10,19 % (μετά τον φόρο εταιρειών και επενδύσεων).

Μείωση του ποσοστού απόδοσης λόγω έλλειψης ρευστότητας

(222) Η WestLB, στο πλαίσιο της διαδικασίας, ισχυρίσθηκε ότι τα πραγματικά έξοδα αναχρηματοδότησης βάσει της σύνθεσης του ισολογισμού της την στιγμή της μεταβίβασης ανέρχονταν περίπου σε 9,2 %. Στο πλαίσιο της διαδικασίας, προτάθηκαν συντελεστές αναχρηματοδότησης 7 και 7,5 % σε πολλά έγγραφα και συνεδριάσεις από την WestLB και τις γερμανικές αρχές ([2]). Στην μεταξύ τους συμφωνία τα μέρη δέχθηκαν βάσει του μακροπρόθεσμου βασικού επιτοκίου για την 31η Δεκεμβρίου 1991 το οποίο είχαν υπολογίσει τα ίδια, ποσοστό 7,15 %. Επιπλέον τα μέρη συμφώνησαν να λάβουν υπόψη έναν ενιαίο φορολογικό συντελεστή ύψους 50 %. Με τον τρόπο αυτόν τα μέρη καταλήγουν σε ένα καθαρό επιτόκιο αναχρηματοδότησης 3,57 % για το κεφάλαιο της Wfa που χρησιμεύει για την στήριξη των εμπορικών δραστηριοτήτων της WestLB και, έτσι, σε μια αντίστοιχη έκπτωση λόγω έλλειψης ρευστότητας.

(223) Λαμβάνοντας υπόψη το γεγονός ότι τα υπόψη ποσά εμπίπτουν στο πλαίσιο το οποίο ήδη ανέφερε η Γερμανία, η Επιτροπή δεν έχει κανέναν λόγο να μην τα θεωρήσει κατάλληλα και τα λαμβάνει ως βάση για τον υπολογισμό του στοιχείου ενίσχυσης. Η Επιτροπή, στην πρώτη απόφασή της για την υπόθεση WestLB είχε δεχθεί το μακροπρόθεσμο επιτόκιο για τα κρατικά ομόλογα δεκαετούς διάρκειας το οποίο στα τέλη του 1991 ήταν 8,26 % ως ελάχιστο ακαθάριστο κόστος αναχρηματοδότησης. Το επιτόκιο αυτό, όμως, βασίζεται στη λογική της επιλογής μιας δεδομένης ημερομηνίας η οποία δεν λαμβάνει υπόψη το γεγονός ότι η περιουσία της Wfa έπρεπε να είναι διαρκώς στη διάθεση της WestLB. Για τον λόγο αυτόν, στο πλαίσιο των συνομιλιών για το βασικό μακροπρόθεσμο επιτόκιο, τα μέρη εγκατέλειψαν την ιδέα ενός ποσοστού απόδοσης παρατηρούμενου στην αγορά κατά τον χρόνο της επένδυσης υπέρ μιας δεδομένης επενδυτικής περιόδου, με το σκεπτικό ότι έτσι δεν λαμβάνεται υπόψη ο κίνδυνος επανεπένδυσης ήτοι ο κίνδυνος να μην είναι δυνατό να γίνει νέα επένδυση με το ίδιο επιτόκιο μετά την παρέλευση της επενδυτικής περιόδου. Κατά την άποψη των μερών ο καλύτερος τρόπος για να ληφθεί υπόψη ο επενδυτικός κίνδυνος είναι να καταρτισθεί ένας δείκτης συνολικής απόδοσης (Total Return Index). Προς τούτο, τα μέρη χρησιμοποίησαν τον δείκτη επιδόσεων (Performance Index) REX10 που καταρτίζει η Deutsche Börse AG ο οποίος αντικατοπτρίζει τις επιδόσεις μιας επένδυσης σε κρατικά ομόλογα της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας διάρκειας ακριβώς δέκα ετών. Η χρησιμοποιηθείσα σειρά περιλαμβάνει τις τιμές του δείκτη αυτού στο τέλος κάθε έτους, από το 1970 και μετά. Τα μέρη, ως εκ τούτου, υπολόγισαν την ετήσια απόδοση, η οποία αντικατοπτρίζει την τάση του δείκτη REX10 Performance Index την περίοδο 1970-1991, καταλήγοντας στο προαναφερθέν βασικό επιτόκιο 7,15 % (για τις 31 Δεκεμβρίου 1991).

(224) Λαμβάνοντας υπόψη ότι τα εισφερθέντα κεφάλαια έπρεπε να είναι διαρκώς στη διάθεση της WestLB, ο τρόπος υπολογισμού των βασικών επιτοκίων κρίνεται κατάλληλος στην προκειμένη ειδική περίπτωση. Εκτός αυτού, ο δείκτης REX10 Performance Index αποτελεί γενικώς αναγνωρισμένη πηγή δεδομένων. Συνεπώς, τα υπολογισθέντα βασικά επιτόκια φαίνονται, εν προκειμένω, κατάλληλα.

(225) Αυτός είναι και ο λόγος για τον οποίο η Επιτροπή αποφάσισε, εν προκειμένω, να λάβει ως ελάχιστο ακαθάριστο κόστος αναχρηματοδότησης το μακροπρόθεσμο βασικό επιτόκιο ύψους 7,15 % που υπολόγισαν τα μέρη για τις 31 Δεκεμβρίου 1991. Με έναν ενιαίο φορολογικό συντελεστή 50 % ([3]) την εποχή της εισφοράς των περιουσιακών στοιχείων, και η Επιτροπή καταλήγει σε ένα καθαρό επιτόκιο αναχρηματοδότησης και, κατ' επέκταση σε μια μείωση λόγω έλλειψης ρευστότητας ύψους 3,75 % ετησίως για το κεφάλαιο της Wfa που χρησιμεύει για τη στήριξη των εμπορικών δραστηριοτήτων της WestLB.

Προσαύξηση του ποσοστού απόδοσης λόγω των ιδιαιτεροτήτων της μεταβίβασης της Wfa.

(226) Στην πράξη κατά τον προσδιορισμό μιας αποζημίωσης λαμβάνονται υπόψη ασυνήθη δεδομένα τα οποία

([1]) Αυτό επιβεβαιώνεται από τις γνώμες και τις μελέτες επενδυτικών τραπεζών και συμβουλευτικών εταιρειών όσον αφορά τις πραγματικές και τις αναμενόμενες αποδόσεις ιδίων κεφαλαίων. Η Salomon Brothers εκτιμά τις αποδόσεις ιδίων κεφαλαίων των περισσότερων ευρωπαϊκών τραπεζών μεταξύ 10 και 14 %, η Merryl Lynch για διάφορες γερμανικές τράπεζες σε 11,8 % περίπου, ενώ η WestLB Panmure μεταξύ 11,8 και 12,3 %.

([2]) Στην απόφασή της να κινήσει τη διαδικασία βάσει του άρθρου 88 παράγραφος 2 της συνθήκης, η Επιτροπή πρότεινε, βάσει των πληροφοριών που είχε παράσχει η WestLB, προσωρινό ποσοστό 7 %.

([3]) Σύμφωνα με τα έγγραφα που διαβίβασαν οι γερμανικές αρχές, ο φόρος επί των καθαρών κερδών νομικού προσώπου ανερχόταν σε ποσοστό 42 % το 1995 και το 1996, προσαυξημένο με την επιβάρυνση αλληλεγγύης 7,5 %, δηλαδή συνολικά 49,5 %. Ο συνολικός φορολογικός συντελεστής το 1998 μειώθηκε σε 47,5 %. Από το 2001 και έπειτα, ο συνολικός συντελεστής είναι μόνον 30,5 %.

αντιπροσωπεύουν κάποια απόκλιση από μια κανονική επένδυση κεφαλαίων στην υπό εξέταση επιχείρηση, με τη μορφή μιας αντίστοιχης προσαύξησης ή μείωσης. Ως εκ τούτου πρέπει να εξετασθεί αν υφίστανται λόγοι, εξαιτίας των ιδιαιτέρων χαρακτηριστικών της υπόθεσης και ιδίως του προφίλ κινδύνου της μεταβίβασης της Wfa, για την προσαρμογή της προαναφερθείσας ελάχιστης αποζημίωσης 10,19 %, την οποία θα ανέμενε ένας ιδιώτης επενδυτής για μια (υποθετική) επένδυση στην WestLB και αν η Επιτροπή δύναται να προβεί σε μεθοδολογικώς επαρκή ποσοτικοποίησή της. Στο πλαίσιο αυτό η εξέταση περιλαμβάνει τρεις πτυχές: πρώτον την αποφευχθείσα έκδοση νέων μετοχών και σχετικών δικαιωμάτων ψήφου, δεύτερον το εξαιρετικό μέγεθος της μεταβιβασθείσας περιουσίας και τρίτον την έλλειψη δυνατοτήτων υποκατάστασης της επένδυσης.

(227) Η μεταβίβαση της Wfa δεν απέφερε στο ομόσπονδο κράτος πρόσθετα δικαιώματα ψήφου. Με το να παραιτείται από τα δικαιώματα ψήφου ο επενδυτής παραιτείται από τη δυνατότητα να επηρεάσει το διοικητικό συμβούλιο της τράπεζας κατά τη λήψη αποφάσεων. Εάν αυξάνονταν τα δικαιώματα ψήφου του ομόσπονδου κράτους, τότε αυτό θα κατείχε πάνω από το 70 % των ψήφων. Αυτό σημαίνει ότι το ομόσπονδο κράτος θα γινόταν από μειοψηφικός (με μερίδιο 42 %), πλειοψηφικός μέτοχος. Για να αντισταθμίσει το γεγονός ότι αποδέχεται μεγαλύτερο κίνδυνο ζημιών χωρίς αντίστοιχη αύξηση της επιρροής του στην επιχείρηση, ένας ιδιώτης επενδυτής της ελεύθερης αγοράς θα ζητούσε υψηλότερη αποζημίωση (ακόμα και αν ο πιθανός κίνδυνος μετριαζόταν από εσωτερικές συμφωνίες με τους άλλους μετόχους). Αυτό προκύπτει σαφώς στην περίπτωση των προνομιούχων μετοχών άνευ δικαιώματος ψήφου. Η παραίτηση από το δικαίωμα ψήφου αντισταθμίζεται με μεγαλύτερο επιτόκιο καθώς και προτεραιότητα στην εξυπηρέτηση. Βασιζόμενη στην αυξημένη αποζημίωση που χορηγείται για προνομιούχες μετοχές σε σχέση με τις απλές μετοχές και σε συμφωνία με την BdB, την Βόρεια Ρηνανία-Βεστφαλία και την WestLB AG, οι οποίες ως αποτέλεσμα των συνομιλιών τους τον Ιούλιο 2004 θεωρούν κατάλληλο ένα ποσοστό 0,3 % ετησίως (μετά τον φόρο), η Επιτροπή κρίνει δίκαιη μια προσαύξηση τουλάχιστον 0,3 % κατ' έτος (μετά τον φόρο εταιρειών).

(228) Το μέγεθος της μεταβιβασθείσας περιουσίας και οι καθοριστικές συνέπειές του για την WestLB από άποψη φερεγγυότητας αναφέρονται ήδη ανωτέρω. Με την μεταβίβαση της Wfa διπλασιάσθηκε το κύριο κεφάλαιο της WestLB και μάλιστα χωρίς κόστος αγοράς και διοικητικό κόστος. Στην προκειμένη περίπτωση, ωστόσο, το μεγάλο μέγεθος της περιουσίας της Wfa, χωρίς να αποτελεί το μόνο κριτήριο, θεωρήθηκε ένδειξη ομοιότητας της πράξης με εισφορά μετοχικού κεφάλαιο. Θα ήταν, ωστόσο, αθέμιτο να ληφθεί για δεύτερη φορά υπόψη το μέγεθος της μεταβιβασθείσας περιουσίας της Wfa στο πλαίσιο της προσαύξησης. Η Επιτροπή, συνεπώς, στην προκειμένη περίπτωση και σε αντίθεση με την πρώτη απόφασή της δεν λαμβάνει υπόψη το στοιχείο του μεγέθους της μεταβίβασης για την προσαύξηση.

(229) Τέλος, επισημαίνεται η έλλειψη δυνατοτήτων υποκατάστασης της επένδυσης, δηλαδή ότι δεν είναι δυνατό να αποσυρθεί το επενδυμένο κεφάλαιο από την επιχείρηση ανά πάσα στιγμή. Υπό κανονικές συνθήκες, ένας επενδυτής μπορεί να πωλήσει στην αγορά οποιοδήποτε από τα διάφορα μέσα μετοχικού κεφαλαίου που αναφέρονται ανωτέρω και, συνεπώς, να δώσει τέλος στην επένδυσή του. Μια κανονική εισφορά αρχικού κεφαλαίου πραγματοποιείται ως εξής: ο επενδυτής συνεισφέρει περιουσιακά στοιχεία στο ενεργητικό του ισολογισμού της επιχείρησης (σε ρευστό ή σε είδος). Στο παθητικό του ισολογισμού, κατά κανόνα αυτό αντιστοιχεί σε ένα μερίδιο υπέρ του επενδυτή π.χ. σε μια μετοχική εταιρεία πρόκειται για μετοχές. Οι μετοχές δύνανται να πωληθούν σε τρίτους. Με τον τρόπο αυτόν ο επενδυτής δεν δύναται να αποσύρει την αξία που είχε συνεισφέρει αρχικά στο κεφάλαιο διότι αυτή αποτελεί πλέον μέρος του ιδίου κεφαλαίου της επιχείρησης που χρησιμεύει για την εγγύηση των δραστηριοτήτων της και δεν βρίσκεται στη διάθεσή του. Ο επενδυτής, όμως, δύναται με την πώληση των μετοχών του να συγκεντρώσει ένα αντίστοιχο ποσό. Ως εκ τούτου η επένδυση κεφαλαίου την οποία πραγματοποίησε προσφέρει δυνατότητες υποκατάστασης. Οι ειδικές συνθήκες της μεταβίβασης της Wfa δεν παρέχουν στο ομόσπονδο κράτος τη δυνατότητα αυτή. Ωστόσο, η Επιτροπή, αποκλίνουσα από την πρώτη απόφασή της στην υπόθεση WestLB, θεωρεί ότι αυτό δεν αποτελεί αφορμή για περαιτέρω προσαύξηση. Διότι, το ομόσπονδο κράτος δεν είχε μεν τη δυνατότητα να διαπραγματευθεί την επένδυσή του στην αγορά και να επιτύχει ένα αντίτιμο, αλλά είχε, τουλάχιστον θεωρητικά, τη δυνατότητα να αποσύρει δια νόμου την περιουσία της Wfa από την WestLB και έτσι να επιτύχει μεγαλύτερες αποδόσεις επενδύοντας τα σχετικά κεφάλαια σε άλλα ιδρύματα.

(230) Η Επιτροπή θεωρεί ότι μια προσαύξηση στην απόδοση κατά τουλάχιστον 0,3 % ετησίως (μετά τον φόρο) είναι δίκαιη ως αντάλλαγμα για την παραίτηση από πρόσθετα δικαιώματα ψήφου [1].

Καμία μείωση της αμοιβής εξαιτίας της συμφωνίας για μια πάγια αποζημίωση

(231) Στην περίπτωση των μετοχών, η αποζημίωση εξαρτάται άμεσα από τις επιδόσεις της επιχείρησης και εκφράζεται κατ' αρχήν σε μερίσματα και σε συμμετοχή στην αύξηση της αξίας της επιχείρησης (π.χ. μέσω της αύξησης της αξίας των μετοχών της επιχείρησης). Το ομόσπονδο κράτος λαμβάνει ενιαία αποζημίωση της οποίας το επίπεδο πρέπει να περιλαμβάνει και τα δύο προαναφερόμενα στοιχεία που χαρακτηρίζουν την αμοιβή για «κανονικές» εισφορές μετοχικού κεφαλαίου. Μπορεί να υποστηριχθεί ότι το γεγονός ότι το ομόσπονδο κράτος λαμβάνει πάγια αποζημίωση αντί για αποζημίωση άμεσα συνδεόμενη με τις επιδόσεις της WestLB αποτελεί οικονομικό πλεονέκτημα που δικαιολογεί τη μείωση του συντελεστή αποζημίωσης. Το αν η σταθερή αυτή αποζημίωση αποτελεί πλεονέκτημα σε σύγκριση με μια μεταβλητή αποζημίωση ανάλογη προς τα κέρδη της επιχείρησης, εξαρτάται από τις μελλοντικές επιδόσεις της τελευταίας. Αν οι επιδόσεις χειροτερεύσουν, ο ενιαίος συντελεστής αποτελεί πλεονέκτημα για τον επενδυτή, αλλά αν η επίδοση είναι καλύτερη από την αναμενόμενη, ο συντελεστής συνιστά μειονέκτημα. Η πραγματική εξέλιξη, όμως, δεν δύναται να ληφθεί υπόψη εκ

[1] Η αναφερόμενη στην υποσημείωση 49 της πρώτης απόφασης της Επιτροπής για την WestLB, μελέτη της First Consulting προέβλεπε μια κατ' αποκοπήν προσαύξηση ύψους 1-2 % για τα προαναφερθέντα επί μέρους χαρακτηριστικά αλλά, όσον αφορά το μέγεθος της μεταβίβασης, δεν επιβεβαίωσε ότι το στοιχείο αυτό έπρεπε ήδη να είχε συμπεριληφθεί στη διαπίστωση της ομοιότητας με εισφορά μετοχικού κεφαλαίου. Όσον αφορά τη δυνατότητα υποκατάστασης, η First Consulting δεν επιβεβαίωσε κατά την άποψη της Επιτροπής ότι ναι μεν η επένδυση δεν δύναται να πωληθεί αλλά ότι δύναται δια νόμου να αφαιρεθεί από την WestLB και, θεωρητικά, να επενδυθεί αλλού.

των υστέρων για τον χαρακτηρισμό της επενδυτικής απόφασης. Εξάλλου, πρέπει εν προκειμένω να ληφθεί υπόψη ότι σε περίπτωση ζημιών, δεν καταβάλλεται καμία αποζημίωση και η απόφαση της σωρευτικής καταβολής των αποζημιώσεων σε μεταγενέστερο χρονικό σημείο εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια της WestLB. Ο ενιαίος χαρακτήρας της αποζημίωσης, συνεπώς, δεν ευνοεί τον χρηματοδότη κατά τέτοιον τρόπο ώστε αυτός να συγκατατεθεί στην μείωση της αποζημίωσης αυτής. Βάσει των ανωτέρω, η Επιτροπή θεωρεί ότι για το λόγο αυτόν ο συντελεστής δεν πρέπει να τροποποιηθεί.

(232) Πρέπει επίσης να σημειωθεί ότι, συνήθως, η αποζημίωση για το κεφάλαιο που αποτελεί αντικείμενο εισφοράς συμφωνείται μεταξύ επιχείρησης και επενδυτή. Ωστόσο, στην προκειμένη περίπτωση, η αποζημίωση που έπρεπε να καταβληθεί από τη WestLB είχε προφανώς συμφωνηθεί μεταξύ των μετόχων της WestLB, γεγονός που δεν συνηθίζεται. Το επίπεδο της αποζημίωσης δεν πρέπει να βασίζεται στο ποσό που οι άλλοι μέτοχοι είναι διατεθειμένοι να δεχθούν αλλά στον κίνδυνο που αναλαμβάνει το ομόσπονδο κράτος και στη χρησιμότητά του για την WestLB. Επίσης, η γερμανική κυβέρνηση δεν διαβίβασε έγγραφα σχετικά με τις διαπραγματεύσεις όσον αφορά την αποζημίωση και τον τρόπο υπολογισμού της. Η γερμανική κυβέρνηση έχει σαφώς δίκαιο όταν ισχυρίζεται ότι μόνον το αποτέλεσμα, ήτοι το επίπεδο της αποζημίωσης, έχει αποφασιστική σημασία για την αξιολόγηση της Επιτροπής βάσει των κανόνων περί κρατικών ενισχύσεων και όχι ο τρόπος με τον οποίο επετεύχθη το αποτέλεσμα αυτό. Ωστόσο, κατά την άποψη της Επιτροπής, ο τρόπος με τον οποίο καθορίσθηκε η αποζημίωση και τα επιχειρήματα που χρησιμοποιήθηκαν αποτελούν ένδειξη του μέτρου στο οποίο το ομόσπονδο κράτος συμπεριφέρθηκε ως επενδυτής στην οικονομία της αγοράς.

(233) Εκτός αυτού, οι μέτοχοι της WestLB συμφώνησαν ότι η αποζημίωση θα καθοριζόταν μόλις γίνονταν διαθέσιμα τα οικονομικά αποτελέσματα της WestLB από το 1992 και μετά. Η Επιτροπή θεωρεί ότι τα οικονομικά αποτελέσματα της τράπεζας δεν θα έπρεπε να έχουν σημασία για τον καθορισμό της ενιαίας αποζημίωσης. Η αποζημίωση αυτή δεν θα πρέπει να βασίζεται στα πραγματικά κέρδη που είχε η WestLB αλλά στον κίνδυνο που ενέχει η συναλλαγή για το ομόσπονδο κράτος και στο ενδεχόμενο όφελος της τράπεζας από τη μεταβίβαση. Ένας ιδιώτης επενδυτής στην οικονομία της αγοράς δεν θα ήταν διατεθειμένος να δεχθεί χαμηλότερο επίπεδο ενιαίας αποζημίωσης λόγω των δυσμενών αποτελεσμάτων της σχετικής επιχείρησης. Κατά συνέπεια, από τα ανωτέρω προκύπτει ότι η συμπεριφορά αυτή δεν αρμόζει σε ιδιώτη επενδυτή δραστηριοποιούμενος υπό κανονικές συνθήκες στην οικονομία της αγοράς.

(234) Κατά την περίοδο των προκαταρκτικών ερευνών της Επιτροπής, πραγματοποιήθηκαν διαπραγματεύσεις μεταξύ του καταγγέλλοντος και της WestLB με στόχο την εξεύρεση λύσης, δηλαδή για να καθορισθεί επί κοινής βάσεως μια αποζημίωση ανταποκρινόμενη στους όρους της αγοράς, χωρίς να κινηθεί η διαδικασία του άρθρου 88 παράγραφος 2 της συνθήκης ΕΚ. Οι διαπραγματεύσεις αυτές δεν κατέληξαν σε κανένα αποτέλεσμα. Ωστόσο, στο πλαίσιο των διαπραγματεύσεων, η WestLB πρότεινε, πέραν της καταβαλλόμενης ενιαίας αποζημίωσης 0,6 % να χορηγήσει στο ομόσπονδο κράτος, σε περίπτωση εκκαθάρισης της WestLB, κατάλληλο αντιστάθμισμα για την αύξηση της αξίας της WestLB λόγω της επέκτασης των δραστηριοτήτων της ως αποτέλεσμα της μεταβίβασης της Wfa, δηλαδή ένα επιπλέον μερίδιο από τα επίσημα και τα λανθάνοντα αποθεματικά της WestLB. Από τούτο προκύπτει ότι η αξία του μεταβιβασθέντος κεφαλαίου για τη WestLB υπερέβαινε εκείνη στην οποία αντιστοιχούσε η συμφωνηθείσα αποζημίωση. Ωστόσο, ένα τέτοιο μερίδιο επί της αξίας «εκκαθάρισης» δεν συμφωνήθηκε. Εξάλλου, ένας ιδιώτης επενδυτής στην οικονομία της αγοράς δεν θα δεχόταν μια τέτοια «υποθετική» αποζημίωση καθότι, στην περίπτωση μιας επιχείρησης όπως η WestLB, δεν θα μπορούσε ποτέ να τη ρευστοποιήσει. Ως εκ τούτου, η αποζημίωση δεν είχε καμία αξία γι' αυτόν.

Συνολική αποζημίωση

(235) Βάσει των ανωτέρω, και σε συμφωνία με την BdB, την Βόρεια Ρηνανία — Βεστφαλία και την WestLB AG, η Επιτροπή καταλήγει στο συμπέρασμα ότι η κατάλληλη αποζημίωση για το υπό εξέταση κεφάλαιο ανέρχεται σε ποσοστό 6,92 % (μετά τον φόρο εταιρειών), ήτοι 10,19 % (μετά τον φόρο εταιρειών) ως κανονική απόδοση για την υπό εξέταση επένδυση προσαυξημένο κατά 0,3 % (μετά τον φόρο εταιρειών) για τις ιδιαιτερότητες της πράξης, μείον 3,75 % (μετά τον φόρο εταιρειών) για τα έξοδα χρηματοδότησης που επιβαρύνουν τη WestLB λόγω της έλλειψης ρευστότητας των μεταβιβαζόμενων περιουσιακών στοιχείων.

iv) ***Κατάλληλη αποζημίωση για το ποσό των 3,4 δισ. DEM (1,74 δισ. ευρώ)***

(236) Όπως αναφέρεται προηγουμένως, το ποσό του μετοχικού κεφαλαίου ύψους 3,4 δισ. DEM (1,74 δισ. ευρώ) αντιπροσωπεύει υλική αξία για τη WestLB και ο οικονομικός του ρόλος μπορεί να συγκριθεί με αυτόν μιας εγγύησης. Για να αναλάβει τέτοιον κίνδυνο, ένας ιδιώτης επενδυτής στην οικονομία της αγοράς θα ζητούσε κατάλληλη αποζημίωση.

(237) Στην απόφασή της να κινήσει τη διαδικασία βάσει του άρθρου 88 παράγραφος 2 της Συνθήκης, η Επιτροπή ανέφερε ότι οι γερμανικές αρχές είχαν υποδείξει το ποσοστό 0,3 % ως κατάλληλη προμήθεια επί τραπεζικής εγγύησης («Avalprovision») για μια τράπεζα όπως η WestLB. Ωστόσο, πρέπει να ληφθούν ιδιαιτέρως υπόψη δύο παράγοντες. Πρώτον, το ποσό των 3,4 δισ. DEM (1,74 δισ. ευρώ) υπερβαίνει το επίπεδο που συνήθως καλύπτεται από παρόμοιες τραπεζικές εγγυήσεις. Δεύτερον, οι τραπεζικές εγγυήσεις συνδέονται συνήθως με ορισμένες πράξεις και είναι περιορισμένες χρονικά. Αντίθετα, το ειδικό αποθεματικό της Wfa βρίσκεται στη διάθεση της WestLB χωρίς κανένα χρονικό περιορισμό. Οι δύο αυτοί παράγοντες καθιστούν αναγκαία μια μεγαλύτερη προσαύξηση, της τάξεως του 0,5 έως 0,6 %. Δεδομένου ότι τα επασφάλιστρα εγγυήσεων καταλογίζονται συνήθως ως δαπάνες λειτουργίας και, συνεπώς, μειώνουν τα φορολογήσιμα κέρδη, αλλά η αποζημίωση που χορηγείται στο ομόσπονδο κράτος για το κεφάλαιο της Wfa καταβάλλεται από τα κέρδη μετά την αφαίρεση των φόρων, το εν λόγω ποσοστό πρέπει να προσαρμοσθεί ανάλογα. Συμπερασματικά, η Επιτροπή θεωρεί ότι το ποσοστό 0,3 % μετά τη φορολογία αποτελεί κατάλληλη αποζημίωση για κεφάλαιο αυτού του είδους.

v) ***Συνέργιες***

(238) Οι γερμανικές αρχές υποστηρίζουν ότι το βασικό κίνητρο για τη μεταβίβαση ήταν οι πιθανές συνέργιες και όχι η αύξηση του ιδίου κεφαλαίου της WestLB. Μολονότι μπορεί να είναι αλήθεια ότι οι συζητήσεις σχετικά με την αποτελεσματικότητα των δραστηριοτήτων στεγαστικής ανάπτυξης άρχισαν ήδη κατά τη δεκαετία του 1970, η μεταβίβαση πραγματοποιήθηκε μόνο το 1991 όταν οι ανάγκες σε κεφάλαιο της WestLB ανάγκασαν τους ιδιοκτήτες της να δράσουν ανάλογα. Από τα έγγραφα προκύπτει σαφώς -ιδίως τα έγγραφα που αφορούν το νόμο

σχετικά με τη μεταβίβαση, όπως οι αιτιολογικές σκέψεις ή τα πρακτικά των συζητήσεων στο κοινοβούλιο του ομόσπονδου κράτους, ότι ο πραγματικός σκοπός της μεταβίβασης ήταν να παρασχεθεί στη WestLB το απαραίτητο μετοχικό κεφάλαιο ώστε να συμμορφωθεί προς τους νέους κανόνες φερεγγυότητας. Οι συνέργιες θεωρήθηκαν ως θετικό (δευτερεύον) αποτέλεσμα, αλλά δεν ήταν σε καμία περίπτωση η βασική αιτία για την πράξη.

(239) Οι γερμανικές αρχές και η WestLB ισχυρίζονται ότι το ομόσπονδο κράτος όχι μόνο εισέπραξε 0,6 % επί του ποσού των 2,5 δισ. DEM (1,28 δισ. ευρώ) αλλά επωφελήθηκε και από συνέργιες αντιστοιχούσες περίπου σε 30 εκατ. DEM (13 εκατ. ευρώ) ετησίως λόγω της μεταβίβασης και ενσωμάτωσης της Wfa και της ανάληψης των συνταξιοδοτικών υποχρεώσεών της, ύψους 33 εκατ. DEM (17 εκατ. ευρώ) από τη WestLB. Η μείωση του κόστους ως αποτέλεσμα των συνεργιών οφείλεται στη συγχώνευση της Wfa με το πρώην τμήμα στεγαστικής ανάπτυξης της WestLB, που οδήγησε σε αναδιοργάνωση των δραστηριοτήτων στεγαστικής ανάπτυξης του ομόσπονδου κράτους και σε μείωση του προσωπικού.

(240) Οι συνέργιες αποτελούν συνήθεις συνέπειες μιας συγχώνευσης. Ωστόσο, δεν είναι προφανές πως οι συνέργιες αυτές συμβιβάζονται με την αρχή του κλειστού κυκλώματος την οποία επικαλείται το ομόσπονδο κράτος, και την ουδετερότητα της Wfa από άποψη ανταγωνισμού. Δεδομένου ότι μπορούσαν να επιτευχθούν μετά τη μεταβίβαση, παρά το σαφή διαχωρισμό μεταξύ των δύο μονάδων, και προέκυψαν από τη συγχώνευση της Wfa με ένα τμήμα στεγαστικής ανάπτυξης της WestLB το οποίο εργαζόταν κατά το παρελθόν αποκλειστικά για τη Wfa, δεν είναι σαφές γιατί οι συνέργιες αυτές δεν θα μπορούσαν να είχαν επιτευχθεί και χωρίς τη μεταβίβαση.

(241) Επιπλέον, αν προκύπτουν τέτοιες συνέργιες και εξοικονόμηση δαπανών για την Wfa, αυτό ευνοεί τη στεγαστική ανάπτυξη λόγω της μείωσης του κόστους (και συνεπώς το ομόσπονδο κράτος), αλλά δεν μπορεί να θεωρηθεί ως αποζημίωση εκ μέρους της WestLB για την εισφορά βασικού ιδίου κεφαλαίου. Δεδομένου ότι οι συνέργιες αυτές ούτε περιορίζουν τη δυνατότητα χρησιμοποίησης του μεταβιβασθέντος κεφαλαίου από τη WestLB ούτε αυξάνουν τις δαπάνες της WestLB που προκύπτουν από τη μεταβίβαση, δεν θα έπρεπε να επηρεάζουν την κατάλληλη αποζημίωση που μπορεί να ζητήσει ένας ιδιώτης επενδυτής στην οικονομία της αγοράς για το κεφάλαιο που εισέφερε. Ακόμα και αν από τις συνέργιες αυτές προέκυπτε καθαρό πλεονέκτημα για το ομόσπονδο κράτος, κάθε ανταγωνιστής θα ήταν αναγκασμένος να «καταβάλει» στο ομόσπονδο κράτος, για το χρηματοδοτικό μέσο (Wfa), πέραν της κανονικής απόδοσης για τα εισφερθέντα ίδια κεφάλαια, και μια «αποζημίωση» υπό μορφή τέτοιου είδους πλεονεκτημάτων.

(242) Επίσης, κατά τη συγχώνευση επιχειρήσεων συνήθως υπάρχουν συνέργιες και για τα δύο μέρη. Είναι δύσκολο να κατανοηθεί γιατί η WestLB δεν θα είχε κανένα όφελος από τα πλεονεκτήματα αυτά.

(243) Αν η WestLB προέβη σε πληρωμές για την κάλυψη των συνταξιοδοτικών υποχρεώσεων της Wfa, μειώνοντας έτσι τις ετήσιες δαπάνες της Wfa, οι πληρωμές αυτές δεν μπορούν να θεωρηθούν συνέργιες εξαιτίας της συγχώνευσης. Ωστόσο, μπορούν να θεωρηθούν ως έμμεση αποζημίωση που καταβάλλεται στο ομόσπονδο κράτος από τη WestLB. Τούτο θα ωφελήσει τις δραστηριότητες στεγαστικής ανάπτυξης και, κατά συνέπεια, θα αυξήσει τα διαθέσιμα κεφάλαια.

(244) Ως εκ τούτου, η Επιτροπή δεν θεωρεί τις επικαλούμενες συνέργιες ως αποζημίωση που καταβλήθηκε από την WestLB για τη μεταβίβαση της Wfa αλλά δέχεται ότι το ποσό των 33 εκατ. DEM (17 εκατ. ευρώ) το οποίο καταβλήθηκε από τη WestLB το 1992 για την κάλυψη των συνταξιοδοτικών δαπανών της Wfa αποτελεί μέρος της αποζημίωσης που κατέβαλε η WestLB για τη μεταβίβαση.

φ) ΣΥΝΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΤΟΥ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥ ΕΤΟΥΣ 2002

(245) Η Επιτροπή, εξάλλου, σε αντίθεση με τα μέρη της συμφωνίας, κατέληξε στο συμπέρασμα ότι και το 2002 πρέπει να ληφθεί υπόψη στους υπολογισμούς του στοιχείου ενίσχυσης και μάλιστα έως την 1η Αυγούστου 2002. Η Γερμανία τόνισε επανειλημμένα ότι εξαιτίας της αναδρομικής ισχύος της δια νόμου επιβεβλημένης ενσωμάτωσης της Wfa από την Landesbank Nordrhein-Westfalen την 1η Ιανουαρίου 2002, η ημερομηνία αυτή πρέπει να ληφθεί ως η ημερομηνία κατάργησης των ενισχύσεων. Ανεξάρτητα από τις συνέπειες όσον αφορά τον ισολογισμό, το κεφάλαιο της Wfa τέθηκε όντως στη διάθεση της WestLB έως την 1η Αυγούστου 2002, για την υποστήριξη των εμπορικών της δραστηριοτήτων. Πρόκειται για αποφασιστικό σημείο όσον αφορά το υπό εξέταση θέμα.

(246) Συγκεκριμένα, το επιχείρημα ότι με τον νέο νόμο τα έσοδα όχι μόνον της Wfa και των τομέων χορήγησης ενισχύσεων αλλά και ολόκληρου του δημόσιου τομέα υποθηκικών ομολόγων πέρασαν στην Landesbank και ότι για τον λόγο αυτόν οι εν λόγω απώλειες εσόδων για την WestLB που συνδέονται άμεσα με την μελλοντική διάλυση της Wfa, θα ήταν σαφώς μεγαλύτερες από αυτό που κρίθηκε ως κατάλληλη αμοιβή για το κεφάλαιο της Wfa και το οποίο θα έπρεπε να θεωρηθεί ως κατάλληλη αποζημίωση. Η Επιτροπή κατέληξε στο συμπέρασμα ότι το μειονέκτημα που προκύπτει από τον διαχωρισμό του κλάδου στεγαστικής ανάπτυξης, καθώς και των υποθηκικών ομολόγων δεν αντιπροσωπεύει αποζημίωση για το κεφάλαιο της Wfa που εχρησιμοποιείτο έως την 1η Αυγούστου 2002. Το κεφάλαιο της Wfa χρησίμευσε για τη στήριξη όχι μόνον του κλάδου στεγαστικής ανάπτυξης και των υποθηκικών ομολόγων, αλλά όλων των εμπορικών δραστηριοτήτων της WestLB. Ως εκ τούτου η WestLB οφείλει να καταβάλλει αποζημίωση ύψους 6,92 % για το χρονικό διάστημα μέχρι την 1η Αυγούστου 2002.

στ) ΣΤΟΙΧΕΙΟ ΕΝΙΣΧΥΣΗΣ

(247) Όπως υπολογίζεται ανωτέρω, η Επιτροπή θεωρεί ότι η αποζημίωση της τάξεως του 6,92 % μετά τη φορολογία για το μέρος του κεφαλαίου που μπορούσε να χρησιμοποιηθεί από την WestLB για τη στήριξη των εμπορικών της δραστηριοτήτων, δηλαδή 2,5 δισ. DEM (1,28 δισ. ευρώ) στο τέλος του 1993, και 0,3 % μετά τη φορολογία για τη διαφορά μεταξύ του μέρους του κεφαλαίου αυτού και του ποσού των 5,9 δισ. DEM (3,02 δισ. ευρώ) που εμφανίζεται ως ίδιο κεφάλαιο στον ισολογισμό της WestLB, δηλαδή 3,4 δισ. DEM (1,74 δισ. ευρώ) στο τέλος του 1993, είναι σύμφωνη με τους όρους της αγοράς.

(248) Η WestLB κατέβαλε αποζημίωση ύψους 0,6 % μόνον επί του ποσού που μπορούσε να χρησιμοποιήσει για να στηρίξει τις οικονομικές της δραστηριότητες. Η αποζημίωση αυτή καταβλήθηκε για πρώτη φορά για το έτος 1993. Όπως αναφέρεται ανωτέρω, η Επιτροπή δέχεται το ποσό που κατέβαλε η WestLB το 1992 για την κάλυψη των συνταξιοδοτικών υποχρεώσεων της Wfa ως χορήγηση πρόσθετης αποζημίωσης στο ομόσπονδο κράτος.

(249) Το στοιχείο ενίσχυσης μπορεί να υπολογισθεί ως η διαφορά μεταξύ των ποσών που πραγματικά καταβλήθηκαν και αυτών που αντιστοιχούν στους όρους της αγοράς.

(250) Πίνακας 5: Υπολογισμός του στοιχείου ενίσχυσης

(εκατ. DEM)

	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002
1. Μερίδιο των έκτακτων αποθεματικών στη διάθεση της WestLB	13	2 510	2 819	3 048	3 108	3 112	3 113	[…]	[…]	[…]	[…]
2. Υπόλοιπο (διαφορά έναντι του ποσού των 5 900 εκατ. DEM, που το 2002 αντιστοιχούσε σε 7/12)	5 887	3 390	3 081	2 852	2 792	2 788	2 787	[…]	[…]	[…]	[…]
Αποζημίωση ύψους 6,92 % (μετά το φόρο) για το στοιχείο 1.	0,9	173,7	195,1	210,9	215,1	215,4	215,4	[…]	[…]	[…]	[…]
Αποζημίωση ύψους 0,3 % (μετά το φόρο) για το στοιχείο 2.	17,7	10,2	9,2	8,6	8,4	8,4	8,4	[…]	[…]	[…]	[…]
Συνολική αποζημίωση σύμφωνα με τις επιταγές της αγοράς	18,6	183,9	204,3	219,5	223,5	223,8	223,8	[…]	[…]	[…]	[…]
Πραγματική αποζημίωση (μετά το φόρο)	33,1	15,1	16,9	18,3	18,6	18,7	18,7	[…]	[…]	[…]	[…] [1]
Στοιχείο ενίσχυσης	- 14,5	168,8	187,4	201,2	204,9	205,1	205,1	208,6	209,3	209,3	128,6

(Σύνολο: 1 913,80 εκατ. DEM = 978,51 εκατ. ευρώ)

(1) Σύμφωνα με πληροφορίες της Γερμανίας η WestLB κατέβαλε συνολικά […] DEM για το 2002. Όσον αφορά την υπό εξέταση περίοδο αναφοράς από 1ης Ιανουαρίου έως 1ης Αυγούστου 2002 ([…] DEM × 7/12) το σχετικό ποσό που καταβλήθηκε ως αποζημίωση ανήλθε σε […] DEM.

4. *ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΕΣ ΑΠΑΛΛΑΓΕΣ*

(251) Όπως αναφέρεται στην απόφαση της Επιτροπής για την κίνηση της διαδικασίας που προβλέπεται στο άρθρο 88 παράγραφος 2 της Συνθήκης, ενδέχεται να υπάρχει στοιχείο ενίσχυσης όταν μια συγκεκριμένη επιχείρηση απαλλάσσεται από τους φόρους ενώ οι ανταγωνιστές της φορολογούνται κανονικά. Αν η δημιουργία ενός «οργανισμού στο εσωτερικό άλλου οργανισμού» αφορά μια κοινωφελή, απαλλαγμένη από φορολογία επιχείρηση, πρέπει να ληφθούν μέτρα ώστε να εξασφαλισθεί ότι οι οικονομικές επιπτώσεις της φοροαπαλλαγής περιορίζονται αυστηρά στον κοινωφελή οργανισμό και δεν επεκτείνονται στην επιχείρηση που ασκεί εμπορικές δραστηριότητες.

(252) Η WestLB δεν είχε καταβάλει για τα μεταβιβασθέντα στοιχεία φόρο περιουσίας ή κεφαλαίου. Εκτός αυτού οι επιχειρηματικές δραστηριότητες της WfA δεν επιβαρύνθηκαν με φόρο επιχειρήσεων ακόμα και μετά την μεταβίβασή της. Σύμφωνα με τη γερμανική κυβέρνηση, οι εν λόγω φοροαπαλλαγές δεν αποσκοπούν να ευνοήσουν και δεν ευνοούν τη WestLB έναντι των υπόλοιπων φορολογούμενων.

(253) Τα κέρδη που προκύπτουν από τις ανταγωνιστικές δραστηριότητες της WestLB ως αποτέλεσμα της χρήσης του κεφαλαίου της Wfa για σκοπούς φερεγγυότητας, φορολογούνται βάσει των κανόνων που ισχύουν, και μόνον τα κέρδη από τον τομέα της στεγαστικής ανάπτυξης παραμένουν αφορολόγητα. Κατά τον ίδιο τρόπο, η απαλλαγή από τον φόρο κεφαλαίου και τον φόρο περιουσίας περιορίζεται στις δραστηριότητες στεγαστικής ανάπτυξης. Δεν είναι αρμόδια η Επιτροπή να αποφασίσει αν υπάρχει παράβαση της γερμανικής νομοθεσίας όσον αφορά την φοροαπαλλαγή μη κερδοσκοπικών δραστηριοτήτων αλλά μόνον να αξιολογήσει το μέτρο βάσει των κανόνων περί κρατικών ενισχύσεων της συνθήκης ΕΚ.

(254) Η απαλλαγή της Wfa στο εσωτερικό της WestLB από τους φόρους κεφαλαίου, περιουσίας και καθαρών κερδών αύξησε τα κέρδη της Wfa (ή μείωσε τις ζημίες της), περιόρισε την

ενδεχόμενη ανάγκη εισφοράς συμπληρωματικού κεφαλαίου από το ομόσπονδο κράτος για στεγαστική ανάπτυξη και, κατ' επέκταση, αύξησε τα καθαρά περιουσιακά στοιχεία της Wfa. Δεδομένου ότι η Wfa χρειαζόταν μόνο ένα μέρος αυτής της (διευρυμένης) κεφαλαιακής βάσης ως βασικό ίδιο κεφάλαιο για τις δραστηριότητές της, το μέρος που ήταν διαθέσιμο για την στήριξη των ανταγωνιστικών δραστηριοτήτων της WestLB αυξήθηκε, επίσης, με την πάροδο του χρόνου. Όμως, μια αύξηση του μέρους αυτού συνεπάγεται και αύξηση της βάσης της καταβλητέας στο ομόσπονδο κράτος αποζημίωσης. Αν η εν λόγω αποζημίωση καθορισθεί σε κατάλληλο επίπεδο δεν πρόκειται να υπάρξει στρέβλωση του ανταγωνισμού υπέρ της WestLB από την φορολογική απαλλαγή των δραστηριοτήτων στεγαστικής ανάπτυξης. Το κατάλληλο αυτό επίπεδο αντιστοιχεί, βάσει των ανωτέρω στοιχείων, σε 6,92 % και 0,3 % αντιστοίχως, κατ' έτος, μετά τον φόρο εταιρειών.

5. *ΔΙΑΓΡΑΦΗ ΧΡΕΩΝ*

(255) Η γερμανική κυβέρνηση υποστηρίζει ότι η διαγραφή χρεών δεν επηρεάζει δυσμενώς την οικονομική κατάσταση του ομόσπονδου κράτους και δεν αποτελεί ανταγωνιστικό πλεονέκτημα για τη Wfa ή τη WestLB. Το γεγονός ότι, μετά τη μεταβίβαση, τα περιουσιακά στοιχεία της Wfa (το ταμείο στεγαστικής ανάπτυξης του ομόσπονδου κράτους) δεν μειώνονταν κάθε έτος λόγω της υποχρέωσης αυτής, συνεπάγεται αυξημένα έσοδα σε περίπτωση εκκαθάρισης της Wfa για το ομόσπονδο κράτος. Από την άλλη πλευρά, οι γερμανικές αρχές αναφέρουν ότι χωρίς την διαγραφή χρεών, η BAKred δεν θα είχε αναγνωρίσει τα 4 δισ. DEM (2,05 δισ. ευρώ) ως βασικό ίδιο κεφάλαιο της Wfa.

(256) Η διαγραφή είναι βέβαιο ότι αύξησε την αξία της Wfa. Ωστόσο, εφόσον η καταβλητέα από τη WestLB αποζημίωση βασίζεται στην αποτίμηση της αξίας της Wfa μετά την διαγραφή χρεών, λαμβάνοντας δηλαδή υπόψη την εν λόγω αύξηση της αξίας, η διαγραφή δεν απετέλεσε πλεονέκτημα για τη WestLB στο μέτρο που η αποζημίωση είναι σύμφωνη με τους όρους της αγοράς.

6. *ΣΥΜΒΙΒΑΣΙΜΟ ΤΟΥ ΜΕΤΡΟΥ ΜΕ ΤΗ ΣΥΝΘΗΚΗ ΕΚ*

(257) Βάσει όλων των ανωτέρω, διαπιστώνεται ότι πληρούνται όλες οι προϋποθέσεις για την εφαρμογή του άρθρου 87 παράγραφος 1 της συνθήκης και ότι, ως εκ τούτου, η μεταβίβαση της Wfa συνιστά κρατική ενίσχυση κατά την έννοια του εν λόγω άρθρου. Επομένως, πρέπει να εξετασθεί αν η ενίσχυση συμβιβάζεται με την κοινή αγορά. Πρέπει, ωστόσο, να τονισθεί ότι η γερμανική κυβέρνηση δεν επικαλέσθηκε καμία διάταξη παρέκκλισης της συνθήκης όσον αφορά πιθανά στοιχεία ενίσχυσης στην μεταβίβαση της Wfa.

(258) Δεν μπορεί να εφαρμοσθεί καμία από τις παρεκκλίσεις που προβλέπονται στο άρθρο 87 παράγραφος 2 της Συνθήκης. Η ενίσχυση δεν έχει κοινωνικό χαρακτήρα, δεν χορηγείται σε μεμονωμένους καταναλωτές, δεν προορίζεται για την επανόρθωση ζημιών από θεομηνίες ή άλλα έκτακτα γεγονότα και δεν αντισταθμίζει τα οικονομικά μειονεκτήματα που προκαλούνται από τη διαίρεση της Γερμανίας.

(259) Δεδομένου ότι η ενίσχυση δεν έχει περιφερειακό χαρακτήρα — δεν προορίζεται για την προώθηση της ανάπτυξης περιοχών στις οποίες το βιοτικό επίπεδο είναι ασυνήθως χαμηλό ή στις οποίες επικρατεί σοβαρή υποαπασχόληση ούτε και για την προώθηση της οικονομικής ανάπτυξης ορισμένων οικονομικών περιοχών — δεν μπορεί να εφαρμοσθεί ούτε το άρθρο 87 παράγραφος 3 στοιχείο α) ούτε η περιφερειακή διάσταση του άρθρου 87 παράγραφος 3 στοιχείο γ) της Συνθήκης. Επίσης, η ενίσχυση δεν προωθεί σημαντικό σχέδιο κοινού ευρωπαϊκού ενδιαφέροντος και, προφανώς, δεν προωθεί τον πολιτισμό και τη διατήρηση της πολιτιστικής κληρονομιάς.

(260) Δεδομένου ότι δεν κινδύνευε η οικονομική επιβίωση της WestLB όταν ελήφθη το μέτρο, δεν υπάρχει λόγος να εξετασθεί αν η κατάρρευση ενός μοναδικού μεγάλου πιστωτικού ιδρύματος όπως η WestLB θα οδηγούσε σε γενικευμένη κρίση του γερμανικού τραπεζικού τομέα, γεγονός που θα μπορούσε να δικαιολογήσει, βάσει του άρθρου 87 παράγραφος 3 στοιχείο β) της συνθήκης, ενίσχυση για την άρση σοβαρής διαταραχής της γερμανικής οικονομίας.

(261) Σύμφωνα με το άρθρο 87 παράγραφος 3 στοιχείο γ) της Συνθήκης οι ενισχύσεις μπορούν να θεωρηθούν συμβιβάσιμες αν διευκολύνουν την ανάπτυξη ορισμένων οικονομικών δραστηριοτήτων. Αυτό μπορεί κατ' αρχήν να εφαρμοσθεί και σε ενισχύσεις αναδιάρθρωσης στον τραπεζικό τομέα. Ωστόσο, στην προκειμένη περίπτωση, δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις για την εφαρμογή της εν λόγω παρέκκλισης. Η WestLB δεν παρουσιάζεται ως προβληματική επιχείρηση η οποία έχει ανάγκη κρατικής ενίσχυσης για να αποκαταστήσει τη βιωσιμότητά της.

(262) Το άρθρο 86 παράγραφος 2 της συνθήκης ΕΚ, το οποίο προβλέπει ορισμένες παρεκκλίσεις από τις διατάξεις περί κρατικών ενισχύσεων της συνθήκης, εφαρμόζεται κατ' αρχήν και στον τομέα των χρηματοπιστωτικών υπηρεσιών. Αυτό επιβεβαιώθηκε από την Επιτροπή στην έκθεσή της σχετικά με τις «Υπηρεσίες γενικού οικονομικού συμφέροντος στον τραπεζικό τομέα» [1]. Ωστόσο, είναι προφανές ότι η μεταβίβαση πραγματοποιήθηκε προκειμένου να μπορέσει η WestLB να συμμορφωθεί με τις νέες απαιτήσεις ως προς τα ίδια κεφάλαια και ουδόλως αφορούσε την παροχή υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος. Εξάλλου, η γερμανική κυβέρνηση δεν ισχυρίζεται ότι η μεταβίβαση της Wfa αποσκοπούσε στην αποζημίωση της WestLB για την παροχή ορισμένων υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος. Κατά συνέπεια, ούτε και αυτή η παρέκκλιση μπορεί να εφαρμοσθεί στην υπό εξέταση υπόθεση.

(263) Εφόσον δεν εφαρμόζεται καμία παρέκκλιση από την αρχή της απαγόρευσης των κρατικών ενισχύσεων βάσει του άρθρου 87 παράγραφος 1 της συνθήκης, η εν λόγω ενίσχυση δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι συμβιβάζεται με τη συνθήκη.

VII. **ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ**

(264) Η Επιτροπή κρίνει ότι η Γερμανία χορήγησε παρανόμως την υπόψη ενίσχυση κατά παράβαση του άρθρου 88 παράγραφος 3 της συνθήκης ΕΚ. Κατά συνέπεια, η ενίσχυση είναι παράνομη.

(265) Η ενίσχυση δεν μπορεί να θεωρηθεί συμβιβάσιμη ούτε βάσει του άρθρου 87 παράγραφοι 2 και 3 ούτε βάσει άλλης

[1] Η έκθεση αυτή υποβλήθηκε στο Συμβούλιο ECOFIN στις 23 Νοεμβρίου 1998, αλλά δεν δημοσιεύτηκε. Διατίθεται στη Γενική Διεύθυνση IV «Ανταγωνισμός» της Επιτροπής και στον δικτυακό τόπο της Επιτροπής.

διάταξης της συνθήκης ΕΚ. Κατά συνέπεια, η ενίσχυση κρίνεται ασυμβίβαστη με την κοινή αγορά, πρέπει να καταργηθεί και το στοιχείο ενίσχυσης του μέτρου που εφαρμόσθηκε παράνομα πρέπει να ανακτηθεί από τη γερμανική κυβέρνηση,

ΕΞΕΔΩΣΕ ΤΗΝ ΠΑΡΟΥΣΑ ΑΠΟΦΑΣΗ:

Άρθρο 1

Η κρατική ενίσχυση συνολικού ύψους 978,51 εκατ. ευρώ που χορήγησε η Γερμανία κατά το χρονικό διάστημα από1ης Ιανουαρίου 1992 έως 1ης Αυγούστου 2002 υπέρ της Westdeutsche Landesbank Girozentrale, νυν WestLB AG, δεν συμβιβάζεται με την κοινή αγορά.

Άρθρο 2

Η Γερμανία λαμβάνει όλα τα απαραίτητα μέτρα προκειμένου να ανακτήσει από τον δικαιούχο την παράνομη ενίσχυση που αναφέρεται στο άρθρο 1.

Άρθρο 3

Η ανάκτηση πραγματοποιείται αμελλητί σύμφωνα με τις διαδικασίες της εθνικής νομοθεσίας υπό τον όρο ότι επιτρέπουν την άμεση και αποτελεσματική εκτέλεση της απόφασης.

Το επιστρεπτέο ποσό περιλαμβάνει τόκους για το χρονικό διάστημα που μεσολαβεί από τη στιγμή της διάθεσης της παράνομης ενίσχυσης στην δικαιούχο επιχείρηση μέχρι την πραγματική επιστροφή της.

Οι τόκοι υπολογίζονται βάσει των διατάξεων του Κεφαλαίου V του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 794/2004 της Επιτροπής ([1]).

Άρθρο 4

Η Γερμανία ενημερώνει την Επιτροπή, εντός προθεσμίας δύο μηνών από την κοινοποίηση της παρούσας απόφασης, για τα μέτρα που έλαβε για την εφαρμογή της βάσει του ερωτηματολογίου που περιλαμβάνεται στο παράρτημα.

Άρθρο 5

Η παρούσα απόφαση απευθύνεται στην Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας.

Βρυξέλλες, 20 Οκτωβρίου 2004.

Για την Επιτροπή
Mario MONTI
Μέλος της Επιτροπής

([1]) ΕΕ L 140 της 30.4.2004, σ. 1.

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ

ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΕΣ ΣΧΕΤΙΚΑ ΜΕ ΤΗΝ ΕΚΤΕΛΕΣΗ ΤΗΣ ΑΠΟΦΑΣΗΣ ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ

1. **Υπολογισμός του ποσού που πρέπει να ανακτηθεί**

1.1. Παρακαλείσθε να αναγράψετε τα ακόλουθα στοιχεία σχετικά με το ύψος του ποσού των παράνομων ενισχύσεων που χορηγήθηκαν στον δικαιούχο:

Ημερομηνία πληρωμής (°)	Ύψος της ενίσχυσης (*):	Νόμισμα	Ταυτότητα του δικαιούχου

(°) Ημερομηνία κατά την οποία χορηγήθηκαν ολόκληρο το ποσό της ενίσχυσης ή οι διάφορες δόσεις της ενίσχυσης στον δικαιούχο (στην περίπτωση που υπάρχουν περισσότερες δόσεις και αποζημιώσεις χρησιμοποιείστε διαφορετικές γραμμές)

(*) Ύψος της ενίσχυσης η οποία χορηγήθηκε στον δικαιούχο (σε ισοδύναμο μικτής ενίσχυσης)

Παρατηρήσεις:

1.2. Παρακαλείσθε να εξηγήσετε πώς υπολογίζονται οι τόκοι που πρέπει να πληρωθούν για την υπό ανάκτηση ενίσχυση.

2. **Ληφθέντα ή σχεδιαζόμενα μέτρα για την ανάκτηση της ενίσχυσης**

2.1. Περιγράψτε λεπτομερώς τα μέτρα που έχουν ήδη ληφθεί κι αυτά που πρόκειται να ληφθούν για την άμεση και αποτελεσματική ανάκτηση της ενίσχυσης. Εξηγείστε επίσης ποια εναλλακτικά μέτρα προβλέπει η εθνική νομοθεσία για την πραγματοποίηση της ανάκτησης. Γνωστοποιείστε μας, εάν γνωρίζετε, τη νομική βάση στην οποία στηρίζονται τα ληφθέντα σχεδιαζόμενα μέτρα.

2.2. Πότε θα ολοκληρωθεί η ανάκτηση της ενίσχυσης;

3. **Ποσό που έχει ήδη ανακτηθεί**

3.1. Παρακαλείσθε να μας διαθέσετε τις ακόλουθες πληροφορίες σχετικά με τα ποσά των ενισχύσεων τα οποία έχουν ήδη ανακτηθεί από τον δικαιούχο:

Ημερομηνία (°)	Ανακτηθέν ποσό	Νόμισμα	Ταυτότητα του δικαιούχου

(°) Ημερομηνία κατά την οποία επεστράφη το ποσό της ενίσχυσης

3.2. Παρακαλείσθε να διαβιβάσετε τα παραστατικά της επιστροφής των ποσών που περιλαμβάνονται παραπάνω στον πίνακα του σημείου 3.1.