A BIZOTTSÁG HATÁROZATA

2004. október 20.

a Németország által a Westdeutsche Landesbank – Girozentrale, jelenleg WestLB AG részére nyújtott állami támogatásról

(az értesítés a C(2004) 3925. számú dokumentummal történt)

(Csak a német nyelvű szöveg hiteles)

(EGT vonatkozású szöveg)

(2006/737/EK)

AZ EURÓPAI KÖZÖSSÉGEK BIZOTTSÁGA,

tekintettel az európai Közösséget létrehozó szerződésre, és különösen annak 88. cikke (2) bekezdésének első albekezdésére,

tekintettel az Európai Gazdasági Térségről szóló megállapodásra, és különösen annak 62. cikke (1) bekezdésének a) pontjára,

miután felhívták az érdekelteket, hogy az említett rendelkezéseknek megfelelően nyújtsák be észrevételeiket [1], és ezen észrevételek figyelembevételével,

mivel:

I. ELJÁRÁS

1. *IGAZGATÁSI ELJÁRÁS*

(1) A mintegy 300 németországi székhelyű magánbankot képviselő *Bundesverband deutscher Banken e.V.* („BdB") 1993. március 23-án kelt levelében panasszal élt, és felkérte a Bizottságot, hogy az EK-Szerződés 226. cikkének értelmében indítson eljárást Németországgal szemben. A BdB azt állította, hogy a német Szövetségi Bankfelügyeleti Hatóság (*Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen vagy „BAKred"*) a 89/299/EGK irányelv 4. cikkének (1) bekezdését megsértette azzal, hogy a *Westdeutsche Landesbank Girozentrale-val* („WestLB") összeolvadt *Wohnungsbauförderungsanstalt des Landes Nordrhein-Westfalen* („Wfa") eszközeit a WestLB szavatoló tőkéjének ismerte el.

(2) 1994. május 31-én a BdB levél útján tájékoztatta a Versenypolitikai Főigazgatóságot az eszközátruházásról, és ezzel a WestLB számára előnyös versenytorzításról. 1994. december 21-én a BdB hivatalos panasszal élt és felkérte a Bizottságot, hogy az EK-Szerződés 88. cikkének (2) bekezdése értelmében indítson eljárást Németországgal szemben. 1995 februárjában és márciusában, valamint 1996 decemberében tíz bank csatlakozott a BdB panaszához.

(3) A Bizottság 1993. január 12-én, február 9-én, november 10-én és december 13-án, valamint 1996. január 16-án kelt leveleiben további információkat kért a német hatóságoktól, hogy megítélhesse, hogy az eszközátruházás állami támogatást jelent-e. Ezt a kérést a német hatóságok 1993. február 9-én és március 16-án, 1994. március 8-án, 1996. április 12-én és 26-án, valamint 1997. január 14-én kelt leveleikkel teljesítették. A különböző érintett felek további leveleket és iratokat juttattak el a Bizottsághoz. 1994 és 1997 között a Bizottság képviselői többször találkoztak a német hatóságok, a WestLB és más Landesbankok (*tartományi bankok*), valamint a panaszosok képviselőivel.

(4) Az információcserét követően a Bizottság szükségesnek tartotta, hogy az EK-Szerződés 88. cikkének (2) bekezdése értelmében eljárást indítson. Erre vonatkozóan 1997. október 1-jén hozott határozatot, amelyben arra a következtetésre jutott, hogy a kérdéses intézkedést illetően feltehetően az EK-Szerződés 87. cikkének (1) bekezdése értelmében nyújtott állami támogatásról van szó. Az ügy vizsgálatához azonban további információra van szüksége, legfőképp az alábbi pontokkal kapcsolatban: mely intézkedésekkel biztosítja Észak-Rajna-Vesztfália (továbbiakban: tartomány), hogy a WestLB tőkéjének megemeléséből származó többletnyereségből méltányosan részesüljön, az átruházott tőke hiányzó likviditásának következményei, a tartomány WestLB-re gyakorolt befolyása, a rögzített díjazás előnyei, valamint esetleges más tényezők következményei a méltányos díj megállapításánál, valamint a WestLB üzleti tevékenységének fedezetéhez bevont Wfa-tőke összege és az ezen felüli, a WestLB mérlegében kimutatott összeg, illetve az adómentességre, kötelezettségek elengedésére, a WestLB nyereségességére és az állítólagos szoros együttműködésre vonatkozó adatok.

(5) Az eljárás megindításáról szóló határozatot az *európai Unió Hivatalos Lapjában* [2] közzétették. A Bizottság a többi érdekelt felet észrevételeik megtételére hívta fel az üggyel kapcsolatban. A WestLB (1998. május 19.), az *Association Française des Banques* (1998. május 26.), a *British Bankers' Association* (1998. június 2.) és a BdB (1998. június 4.) megtették észrevételeiket. Ezeket 1998. június 15-én levélben küldték meg Németországnak véleményezésre,

[1] HL C 140., 1998.5.5., 9. o.

[2] vö. 1. lábjegyzet.

amit Németország – a határidő meghosszabbítása után – 1998. augusztus 11-én kelt levelében teljesített.

(6) A Bizottság 1998. január 15-én és szeptember 16-án a BdB képviselőivel, 1998. szeptember 9-én pedig a WestLB képviselőivel találkozott. 1998. szeptember 22-én a Bizottság szervezeti egységei megkeresték a német hatóságokat, a WestLB-t és a BdB-t, hogy egy közös tanácskozás keretében a szóban forgó ügy vonatkozásait megvitassák. A BdB 1998. október 30-án kelt levelében információkat nyújtott a Bizottságnak. A három érdekelt fél megbeszélésére 1998. november 10-én került sor. Ezt követően a Bizottság szervezeti egységei 1998. november 16-án kelt, a német hatóságokhoz és a BdB-hez intézett leveleikben további felvilágosítást és iratokat kértek.

(7) A BdB a határidő meghosszabbítása után, 1999. január 14-én eljuttatta a Bizottságnak a kért információkat. A német hatóságok a határidő meghosszabbítás után, 1999. január 15-én és április 7-én megküldtek néhány vonatkozó információt a Bizottságnak.

(8) Mivel a német hatóságok bizonyos információkat nem akartak átadni a Bizottságnak, ezért ez 1999. március 3-án hozott határozatában, amelyet március 24-én levél útján juttattak el Németországnak, elrendelte a tájékoztatásnyújtást a kért adatokra vonatkozóan. A német kormány a határidő meghosszabbítása után, 1999. április 22-én kelt válaszában tett eleget e rendelkezésnek

(9) A Bizottság megbízást adott egy, az Észak-Rajna-Vesztfáliának a Wfa WestLB-re történő átruházásáért járó méltányos díjazásra vonatkozó független tanulmány elkészítésére. A megbízott tanácsadó cég szintén részt vett az 1998. november 10-én a három érdekelt féllel folytatott megbeszélésen, és 1999. június 18-án átadta a tanulmányt a Bizottságnak. 1999. július 8-án a Bizottság meghozta a 2000/392/EK határozatát a kérdéses, Németország által a Westdeutsche Landesbank Girozentrale részére nyújtott támogatási intézkedésről (továbbiakban: megtámadott határozat) ([1]). A határozatot 1999. augusztus 4-én ismertették Németországgal, majd 1999. augusztus 6-án levél útján továbbították a tartománynak. A tartomány 1999. augusztus 9-én kelt levelében tájékoztatta a WestLB-t a határozatról, amelyet a címzett még aznap átvett. A határozat 1., 2. és 3. cikke a következőket tartalmazza:

„*1. cikk*

A Németország által 1992-től 1998-ig a Westdeutsche Landesbank Girozentrale részére nyújtott 1 579 700 000 DEM (807 700 000 euró) összegű állami támogatás a közös piaccal összeegyeztethetetlen.

2. cikk

(1) Németország minden szükséges intézkedést megtesz az 1. cikkben említett jogszerűtlenül a kedvezményezett rendelkezésre bocsátott állami támogatás megszüntetésére és visszakövetelésére.

(2) A visszakövetelést a nemzeti jog eljárásainak megfelelően kell végrehajtani. A visszatérítendő támogatási összeget kamattal kell megnövelni, mégpedig attól a naptól kezdve, amikortól az a kedvezményezett rendelkezésére állt, egészen a visszatérítés napjáig. A kamat kiszámításának alapját a regionális támogatások támogatástartalmának kiszámításánál használt referencia-kamatláb képezi.

3. cikk

Németország a határozat közzétételétől számított két hónapon belül tájékoztatja a Bizottságot arról, hogy milyen intézkedéseket tett annak végrehajtása érdekében.”

2. *BÍRÓSÁGI ELJÁRÁS*

(10) 1999. október 12-én a WestLB és Észak-Rajna-Vesztfália tartomány keresetet nyújtott be az európai Közösségek Elsőfokú Bíróságánál e határozat ellen. A WestLB, a tartomány és Németország mint beavatkozó indítványozta, hogy a megtámadott határozatot nyilvánítsák semmisnek, és kötelezzék a Bizottságot az eljárás költségeinek viselésére. Továbbá a tartomány indítványozta, hogy a BdB saját költségeit is maga viselje. A Bizottság és a BdB mint beavatkozó indítványozta, hogy mindkét keresetet utasítsák el azzal az indokolással, hogy azok megalapozatlanok, és az eljárás költségeinek (a BdB saját költségeit is beleértve) viselésére a felpereseket kötelezzék.

(11) Azonkívül Németország 1999. október 8-án keresetet nyújtott be az Európai Közösségek Bíróságánál e határozat ellen, szintén azzal a kérelemmel, hogy nyilvánítsa semmisnek a határozatot, és kötelezze a Bizottságot az eljárás költségeinek viselésére. Ezt az eljárást azonban az Elsőfokú Bíróság elé terjesztett azonos tartalmú eljárásra való tekintettel megszüntették.

(12) A Bíróság 2000. augusztus 22-i határozatában engedélyezte, hogy Németország mint beavatkozó a felpereseket, valamint a BdB mint beavatkozó a Bizottságot mint alperest támogassa. A Bíróság 2001. július 11-én kelt határozatában a két ügyet összevonta, közös tárgyalással és közös ítélethozatallal. Az eljárás szóbeli szakaszára 2002. június 5-én és 6-án került sor.

(13) 2003. március 6-án az Elsőfokú Bíróság ítéletet ([2]) hozott, amelyben a megtámadott határozatot semmisnek nyilvánította és kötelezte a Bizottságot a felperesek, valamint saját költségeinek viselésére, valamint Németországot és a BdB-t saját költségeik viselésére.

(14) A Bíróság a Bizottság határozatát azért nyilvánította semmisnek, mert a piaci értéknek megfelelő díj megállapításánál két pont tekintetében elégtelen volt az indokolása, azaz egyrészt az alapdíj mértékének indokolása, ahol is Bizottság a likvid jegyzett tőkét vette számítási alapul, és

([1]) HL L 150., 2000.6.23., 1. o.

([2]) A T-228/99 sz. és a T-233/99 sz. Westdeutsche Landesbank Girozentrale és Észak-Rajna-Vesztfália kontra Bizottság összevont ügyekben 2003. március 6-án hozott ítélet, EBHT 2003., II-435. o.

a díj mértékét évi 12 %-ban határozta meg (vállalkozási adók levonása után és befektetőt terhelő adók levonása előtt). Másrészt a Bizottság által évi 1,5 %-ban meghatározott kiegészítő díj (vállalkozási adók levonása után és befektetőt terhelő adók levonása előtt) indokolása miatt. Ezen túlmenően a Bíróság a Bizottság határozatával teljes mértékben egyetértett.

3. *ÚJ IGAZGATÁSI ELJÁRÁS*

(15) A Bizottság 2004. január 20-án és 29-én, február 6-án valamint május 28-án kelt leveleiben felkérte a német hatóságokat a határozat szempontjából lényeges adatok naprakésszé tételére, amelyet ezek a határidő meghosszabbítása után, 2004. március 10-én és június 14-én megküldtek és 2004. július 28-án szóban kifejtettek. 2004. augusztus 26-án Észak-Rajna-Vesztfália tartománya további észrevételeit juttatta el a Bizottsághoz, 2004. október 6-án kelt levelében pedig Németország is megküldte a kért információkat.

(16) 2004 júliusában a panaszos BdB, Észak-Rajna-Vesztfália tartomány és a WestLB AG előzetesen megállapodtak az átruházott eszközökért járó méltányos díjazásban, amit 2004. július 19-én ismertettek a Bizottsággal. Véleményük szerint ezt a megállapodást a Bizottságnak alapul kell vennie mindkét, a Bíróság által kifogásolt pont vonatkozásában. E megállapodás végleges változatát 2004. október 13-án nyújtották be a Bizottságnak.

(17) Az új határozatban a Bizottság a Bíróság utasításának megfelelően helyesbítette a Bíróság által kifogásolt két pontot (az alapdíj és az esetleges kiegészítő díj indokolását). Egyébiránt fenntartja az eredeti határozatában szereplő értékelését, de figyelembe veszi a panaszosok, a BdB és a tartomány illetve a WestLB AG között a méltányos díjazás mértékéről folytatott megbeszélések eredményeit. Továbbá a Németország által rendelkezésre bocsátott új, az első határozathozatal óta eltelt időszakra vonatkozó adatok alapján végrehajtotta a szükséges változtatásokat, az eljárás, a vállalat bemutatása, valamint a támogatási elemek kiszámítása terén (beleértve a támogatás megszüntetésének tényét is), illetve törölte a határozat néhány részét, amelyek az új határozat szempontjából már nem voltak relevánsak.

II. **A TÁMOGATÁS RÉSZLETES LEÍRÁSA**

1. *WESTDEUTSCHE LANDESBANK GIROZENTRALE (WESTLB)*

(18) A WestLB az érintett időszakban, azaz a Wfa 1991. december 31-én a WestLB-re történő átruházását követően egészen a WestLB 2002. augusztus 1-jén bekövetkezett szétválásáig – ami a támogatási státusz megszüntetését jelentette – Észak-Rajna-Vesztfália jogszabályai szerint közjogi hitelintézet volt. Elismert saját tőkéje 1991. december 31-én 5,1 milliárd DEM volt. A törvény értelmében három feladatot látott el: a helyi takarékpénztárak központi bankja volt a tartományban, és 1992. július 17.-től kezdődően Brandenburg tartomány takarékpénztárainak is. Állami bank, illetve városi és községi bank szerepét is ellátta oly módon, hogy részvényesei megbízásából pénzügyleteket bonyolított le. Végeredményben általános banki tevékenységet folytatott. A tartomány külön rendelkezéseitől függetlenül a WestLB a német hitelintézeti törvénynek („*Kreditwesengesetz*" vagy „*KWG*"), és ennek értelmében a német bankfelügyeletnek volt alávetve.

(19) 100 %-ban köztulajdonban volt. Legnagyobb részesedése a tartománynak volt (43,2 %). További részvényesei települési szövetségek („*Landschaftsverband Rheinland*" és „*Landschaftsverband Westfalen-Lippe*", mindkettő 11,7 %-kal), valamint takarékpénztárak („*Rheinische Sparkassen- und Giroverband*" és „*Westfälisch-Lippische Sparkassen- és Giroverband*", mindkettő 16,7 %-kal) voltak. Ez a tulajdonosi arány az érintett időszak egészében, azaz 1991. december 31-től egészen 2002. augusztus 1-ig változatlan maradt.

(20) A WestLB-ért, mint közjogi intézményért, két formában feleltek közjogi személyiséggel rendelkező tulajdonosai: „intézményi felelősség" („*Anstaltslast*") és „szavatoló felelősség" („*Gewährträgerhaftung*") formájában. Az intézményi felelősség azt jelenti, hogy a WestLB tulajdonosai kötelezettséget vállaltak arra nézve, hogy az intézmény gazdasági alapját és működését fennállásának teljes ideje alatt biztosítják. Ez a garancia azonban nem foglalta magában a tulajdonosok felelősségét a bank hitelezőivel szemben, csupán a hatóságok, és a bank kapcsolatát szabályozta. A szavatoló felelősség keretében a tulajdonosok a bank összes fennálló kötelezettségéért feleltek, amennyiben ezeket a bank eszközeiből nem tudta volna kifizetni. A kezes felelt a bank hitelezőivel szemben. Egyik garancia sem volt korlátozott idejű vagy értékű.

(21) A WestLB eredetileg regionális intézmény volt, legfőbb feladata a helyi takarékpénztárak tevékenységének kiegészítse volt. A takarékpénztárak eredetileg többnyire szociális feladatokat láttak el, ami azt jelentette, hogy olyan területeken nyújtottak pénzügyi szolgáltatásokat, amelyeken a piac nem megfelelő módon működött, azonban az idők során egyre inkább egyetemes hitelintézetekké váltak. Ugyanez érvényes a WestLB-re is, amely az utóbbi évtizedekben független üzleti bankká nőtte ki magát, és a német és európai bankpiacokon az érintett időszakban jelentős versenytárs volt.

(22) A mérlegfőösszegét tekintve a WestLB-csoport ebben az időben az öt legnagyobb német hitelintézethez tartozott. Pénzügyi szolgáltatásokat kínált vállalatoknak és közintézményeknek, valamint saját és más értékpapír-kibocsátó nevében tevékenykedett a nemzetközi tőkepiacokon. Ahogy számos német egyetemes bank, úgy a WestLB is részesedésekkel rendelkezett pénzügyi intézetekben és egyéb vállalatokban. Üzleti tevékenységének egy jelentős részét pedig Németországon kívül bonyolította le.

(23) Továbbá külön jogszabályok értelmében egészen 2002 augusztusában bekövetkezett szétválásáig – ellentétben a magánbankokkal – mint közjogi hitelintézet abban a helyzetben volt, hogy jelzáloghitel- és takarékpénztár-ügyleteit

ugyanabban a szervezeti formában bonyolíthatta le, mint egyéb üzleti tevékenységét. Ezért lehetett az érintett időszakban egészen a szétválásáig az egyik legegyetemesebb bank Németországban.

(24) A WestLB-nek nem volt sűrű fiókhálózata lakossági ügyfelek kiszolgálására. Ebben a piaci ágazatban helyi takarékpénztárak tevékenykedtek, amelyeknek a WestLB volt a központi intézménye.

(25) A WestLB adózatlan nyereségén mért nyereségessége – a szavatoló tőke százalékos arányában konszernszinten kifejezve – a Wfa átruházása előtti nyolc évben (1984-1991) átlagosan maximum 6,6 % volt, és nem mutatott egyértelmű növekedést. Ez a 6,6 %-os érték a német és az európai átlagszinthez viszonyítva is meglehetősen alacsony.

(26) A WestLB-csoport 1991-es (tehát az átruházás előtti) közel 270 millió DEM mérlegfőösszege több mint 840 millió DEM-re növekedett a 2001-es (tehát a szétválása előtti utolsó) év végéig, ezzel több, mint háromszorosára nőtt.

(27) Észak-Rajna-Vesztfália 2002. július 2-án hozott törvénye értelmében a WestLB 2002. augusztus 1-jével (a számviteli törvény szerint 2002. január 1-jei visszamenőleges hatállyal) egy közjogi anyavállalatra, a Landesbank Nordrhein-Westfalen-re, valamint egy magánjogi leányvállalatra, a WestLB AG-ra válik szét. A WestLB AG az egykori WestLB versenyorientált üzleti tevékenységét veszi át, míg a Landesbank Nordrhein Westfalen közügyleti tevékenységet lát el. Németország tájékoztatása szerint a WestLB AG jogi értelemben teljesen azonos a WestLB-vel és az egész támogatás visszatérítésében adósként tekintendő ([1]). A bank szétválásánál a Wfa-t a Landesbank Nordrhein Westfalen-be vonták be, és ezzel megvonták tőle a WestLB AG-ban összefogott versenyorientált üzleti tevékenységet. Továbbá a Landesbank Nordrhein Westfalen működési szabályzatában azt is kikötötték, hogy a Landesbankban maradó Wfa-tőkét nem lehet jelzálogkötvény-ügyletek fedezeteként használni, valamint a jövőben évi 0,6 %-os díjat kell fizetnie a tartománynak esetleges felelősségvállalásáért.

2. „WOHNUNGSBAUFÖRDERUNGSANSTALT" (LAKÁSÉPÍTÉST TÁMOGATÓ INTÉZMÉNY)

(28) A Wfa-t 1957-ben alapították, és 1991. december 31-ig közjogi intézményként tevékenykedett. E funkciójában saját jogi személyiséggel rendelkező intézmény volt, mintegy 100 millió DEM (50 millió EUR) alaptőkével. Egyedüli részvényese a tartomány volt. A korábbi észak-rajna-vesztfáliai lakásépítés-támogatási törvény ([2]) 6. cikkének (1) bekezdése alapján a Wfa kizárólagos feladata a lakásépítés támogatása volt, csökkentett kamatú vagy kamatmentes kölcsönök formájában. Közhasznú tevékenysége miatt nem kellett társasági adót („*Körperschaftssteuer*") vagyonadót („*Vermögenssteuer*") és iparűzési adót („*Gewerbekapitalsteuer*") fizetnie.

(29) Mivel a Wfa közjogi intézmény volt, ezért a tartománynak intézményi és szavatoló felelősség („*Anstaltslast*" és „*Gewährträgerhaftung*") formájában felelősséget kellett vállalnia az intézmény összes kötelezettségére nézve. Ezek a garanciák az átruházás után is megmaradtak.

(30) A lakásépítési támogatás fő finanszírozási forrása a „*tartományi lakásépítési alap*" („*Landeswohnungsbauvermögen*"), ami a Wfa által nyújtott lakásépítési hitelek kamatbevételeiből és a tartományi költségvetésből évente odaítélt pénzeszközökből tevődik össze. Ez – a lakásépítés-támogatási törvény 16. cikke értelmében kizárólag lakásépítési kölcsönök finanszírozását szolgáló alap – a Wfa refinanszírozásának 75 %-át fedezte [24,7 milliárd DEM (12,6 milliárd EUR)] 1991. december 31-ével.

(31) A Wfa átruházása előtt garantálta a tartomány lakásépítés támogatására vonatkozó kötelezettségeket. Minden évben a teljesített kötelezettségek mértékében a Wfa-garancia átalakult a tartomány Wfa-val szemben fennálló megtérítési követelésévé, így a tartományi lakásépítési alap ennek megfelelően csökkent. A Wfa e kötelezettségei csak akkor váltak volna esedékessé, ha a Wfa közhasznú tevékenysége során nem lett volna többé már szüksége kamatbevételekre és kölcsön-visszafizetésekre, amelyek 1991 végén mintegy 7,4 milliárd DEM-t (3,78 milliárd EUR) tettek ki, és amelyeket a mérlegben nem közvetlenül, hanem „a vonal alatt" tüntettek fel.

3. SZAVATOLÓ TŐKE-IRÁNYELV ÉS A SZOLVENCIAMUTATÓ-IRÁNYELV SZERINTI KÖVETELMÉNYEK A SAJÁT TŐKÉRE VONATKOZÓAN

(32) A Tanács 89/647/EGK irányelve ([3]) és a szavatoló tőke-irányelv értelmében, amelyek a német hitelintézeti törvény (KWG) módosításához vezettek, a bankoknak kockázattal súlyozott eszközeik és kockázattal járó mérlegen kívüli tranzakcióik ([4]) legalább 8 % ([5]) -ában kell rendelkezniük

([1]) Németország 2004. március 10-én kelt észrevétele, 2. o.

([2]) A lakásépítés-támogatási törvénynek az 1979. szeptember 30-án közzétett változata (*Gesetz- und Verordnungsblatt für das Land Nordrhein-Westfalen*, 630. o.)

([3]) HL L 386., 1989.12.30., 14. o., hatályon kívül helyezte és helyébe lépett a 2000/12/EK irányelv, HL L 126., 2000.5.26.

([4]) A továbbiakban a „kockázattal súlyozott eszközök" fogalma minden kockázattal járó és kockázattal súlyozott tételt magában foglal.

([5]) A hitelintézeteknek a tőkekövetelményeket konszolidált, részben konszolidált és egyedi alapon is teljesíteniük kell.

szavatoló tőkével. Ennek megfelelően a KWG-t 1992. január 1-jén módosították, az új tőkekövetelmények 1993. június 30-án léptek hatályba ([1]). Ezt megelőzően a német hitelintézeteknek kockázattal súlyozott eszközeik 5,6 %-os arányában kellett szavatoló tőkével rendelkezniük ([2]).

(33) Az új 8 %-os határérték legalább felének „alapvető tőkeelemek"-nek kell lennie, vagyis olyan tőkeelemeknek, amelyek a hitelintézetnek korlátlanul és közvetlenül rendelkezésére állnak veszteségek fedezése céljából, amennyiben ennek veszélye fennáll. Az alapvető tőkeelemek azért döntő jelentőségűek prudenciális megfontolásokból a bank szavatoló tőkével való felszereltségére nézve, mert kiegészítő tőkeelemeket, vagyis további csekélyebb értékű szavatoló tőkeelemeket, csak a rendelkezésre álló alapvető tőkeelemek mértékében fogadnak el a bank kockázattal járó ügyleteinek fedezeteként.

(34) Továbbá a bank nagykockázat-vállalását szavatoló tőkéje mértékében korlátozzák. A Wfa-átruházás idején egy hitel a KWG értelmében (13. cikk) nem léphette túl a hitelintézet szavatoló tőkéjének 50 %-át, a szavatoló tőke több mint 15 %-át kitevő összes hitel pedig a hitelintézet szavatoló tőkéjének nyolcszorosát. A KWG a 92/121/EGK tanácsi irányelvhez ([3]) való igazítása után (1994) a lehető legnagyobb hitelt a bank szavatoló tőkéjének 25 %-ában állapította meg. A hitelintézet által vállalt, a bank szavatoló tőkéjének 10 %-át kitevő nagykockázat együttes összege nem lehet több a hitelintézet szavatoló tőkéjének nyolcszorosánál ([4]).

(35) Továbbá a hitelintézetek tevékenységének megkezdésére és gyakorlására vonatkozó jogi, rendeleti és közigazgatási rendelkezések összehangolásáról és a 77/780/EGK irányelv módosításáról szóló, 1989. december 15-i 89/646/EGK második tanácsi irányelv ([5]) 12. cikke korlátozza a más hitel- és bankintézetekben való részesedést. A nem a közösségi jogon alapuló, de más tagállamokban is fellelhető KWG külön rendelkezése értelmében (12. cikk) pedig a hosszú távú betétek teljes összegét – köztük más, nem a pénzügyi szektorhoz tartozó vállalatokban való a részesedéseket – a bank szavatoló tőkéjének összegében korlátozza.

(36) 1993. június 30-ig a német bankoknak meg kellett felelniük az új tőkekövetelményeknek. Már a szolvencia-irányelvnek a német jogba való átültetését megelőzően is számos Landesbank, köztük a WestLB is, viszonylag kevés szavatoló tőkével rendelkezett. A Német Szövetségi Bank által az irányelv rendelkezéseinek alkalmazásával 1991 decemberében végzett próbaszámítások szerint, a Landesbankok átlagosan 6,3 %-os szolvenciamutatóval rendelkeztek. Ennek a mutatónak 1993. június 30-tól kezdődően el kellett érnie a 8 %-ot ([6]). Tehát a hitelintézeteknek tőkeemelést kellett végrehajtaniuk, hogy ezzel üzleti terjeszkedésük esetleges korlátozását megakadályozzák, és a jelenlegi tevékenységük szintjét fenntartsák. Amennyiben egy bank nem tudja a szükséges szavatoló tőkét felmutatni, úgy a felügyeleti hatóság felszólítja, hogy haladéktalanul hozzon olyan intézkedéseket, amelyekkel a szolvencia-rendelkezéseket teljesíteni tudja, történjen ez kiegészítő tőkeelemek felvételével vagy a kockázattal súlyozott eszközök csökkentésével.

(37) A magánbankok további szavatoló tőke-igényüket a tőkepiacon fedezték. Az állami bankok ezt az utat azonban nem járhatták, mivel közjogi részvényesei úgy határoztak, hogy nem lehet őket privatizálni (még részben sem). A feszült költségvetési helyzet következtében a bankok közjogi személyiséggel rendelkező részvényesek azonban nem tudtak tőkét bevinni a bankokba. Így más módon próbáltak tőkére szert tenni ([7]). A WestLB esetében Észak-Rajna-Vesztfália úgy döntött, hogy a Wfa-t a WestLB-be vonja, és így ezzel annak alapvető tőkeelemeit megnöveli. Hasonló tranzakciókat hajtottak végre néhány más tartományban is az egyes Landesbankok javára.

4. *AZ ÁTRUHÁZÁS ÉS KÖVETKEZMÉNYEI*

a) AZ ÁTRUHÁZÁS

(38) Az Észak-Rajna-Vesztfáliai Tartományi Gyűlés 1991. december 18-án elfogadta a lakásépítési támogatás szabályozásáról szóló törvényt („*Gesetz zur Regelung der Wohnungsbauförderung*") ([8]). A törvény 1. cikke elrendelte a Wfa-nak a WestLB-re történő átruházását, ami 1992. január 1-jén lépett hatályba.

(39) A törvény indokolása az átruházást elsősorban azzal magyarázza, hogy a WestLB szavatoló tőkéjének megemelésével biztosítani szerették volna, hogy a hitelintézet eleget tegyen az 1993. június 30-a óta hatályos szigorú tőkekövetelményeknek. Az átruházással ezt a tartományi költségvetés megterhelése nélkül tudták elérni. A Wfa és a WestLB lakástámogatási tevékenységének összevonásával kapcsolatban egy másodlagos pozitív hatást – a nagyobb hatékonyságot – is említenek.

(40) Az átruházás keretében a tartomány megszüntette a Wfa közel 7,4 milliárd DEM (3,78 milliárd EUR) nagyságú garanciáját a tartomány lakásépítési támogatással kapcsolatban fennálló kötelezettségeire vonatkozóan (lásd II. szakasz, 2. pont).

([1]) Az új tőkekövetelményeknek már 1993. január 1-jén hatályba kellett volna lépniük; Németországban megkésve léptek hatályba.

([2]) Ez a szám azonban a szavatoló tőke-irányelvbe felvett definíciónál egy szűkebb értelemben vett szavatoló tőke definíción alapul.

([3]) HL L 29, 1993., 2.5., 1. o.

([4]) Azonban meg kell jegyezni, hogy nem csak a határértékeket, hanem a „szavatoló tőke" és a „kockázattal súlyozott eszközök" definícióját is megváltoztatták.

([5]) HL L 386., 1989.12.30., 1. o.

([6]) A Német Szövetségi Bank havi jelentése, 1993. május, 49. o.

([7]) Lásd t.k. Észak-Rajna-Vesztfália Tartományi Gyűlésének 11/2329 sz. nyomtatványát

([8]) A lakásépítési támogatás szabályozásáról szóló, 1991. december 18-i törvény (*Gesetz- und Verordnungsblatt für das Land Nordrhein-Westfalen*, 61. sz., 1991. december 30., 561. o.)

(41) A WestLB a Wfa teljes körű jogutódja lett (kivéve a Wfa-nak a tartománnyal szemben fennálló, az átruházás előtt megszüntetett felelősségét a tartomány lakásépítési támogatása miatt keletkezett adósságok tekintetében). A Wfa-ból szervezetileg és gazdaságilag független, jogképességgel nem rendelkező közjogi intézmény lett a WestLB keretén belül, alaptőkéjét és tartalékait „különtartalékként" („*Sonderrücklage*") kell feltüntetni a mérlegben. Az „intézményi felelősség" és „szavatoló felelősség" alapján a tartomány továbbra is felelősséget vállal a Wfa kötelezettségeiért.

(42) Az átruházott eszközök, azaz az alaptőke, a tartalékok, a „*tartományi lakásépítési alap*", és egyéb követelések, valamint a lakásépítési kölcsönök jövőbeni visszafizetéséből származó bevételek a fent említett törvény 2. cikke (16) bekezdésének 2. pontja értelmében a WestLB-re történt átruházásuk után továbbra is a lakásépítés támogatását szolgálják. Ugyanez a rendelkezés szabályozza, hogy az átruházott eszközök – a KWG (és ebből fakadóan a szavatoló tőke-irányelv) értelmében, amelynek alapján egy bank szolvenciamutatóját meghatározzák – saját tőkének minősüljenek. Ezzel a WestLB kereskedelmi és versenyorientált üzleti tevékenységét is alátámasztják.

(43) Az átruházás kapcsán a WestLB tulajdonosai megváltoztatták a keretmegállapodást és megállapodtak abban, hogy a lakásépítési támogatásra előirányzott eszközök mindig megmaradnak, akkor is, ha a WestLB veszteséges, és ezzel az eredeti tőkét felemészti. A Wfa-tőkét belső megegyezés alapján felelősség szempontjából a WestLB egyéb tőkeelemei után sorolták. A keretmegállapodásben pontosították, hogy a WestLB-tulajdonosok intézményi felelőssége („*Anstaltslast*") a különtartalékra („*Sonderrücklage*") is kiterjed. A WestLB felszámolása esetén a tartománynak elsőbbségi joga van a Wfa-tőke tekintetében. Kijelentették továbbá, hogy a WestLB sajáttőkeelemeinek a Wfa bevonásával történő emelése a tartomány által nyújtott pénzértékű szolgáltatást jelent, ami után évente díjat kell fizetni, amelynek mértékében a tulajdonosoknak meg kell állapodniuk, amint az 1992-től kezdődő üzleti évek első eredményei rendelkezésre állnak ([1]). Ezt az 1993. november 11-én kötött keretmegállapodás kiegészítő jegyzőkönyvében rögzítették. A Wfa-eszközökre vonatkozó belső megállapodás ellenére (a tőkeelemek között hátrasoroltan kezelik szavatolás szempontjából), a WestLB külső tevékenységére nézve nem tesznek különbséget a Wfa „lakásépítést támogató intézmény" szerepe és azon funkciója között, hogy tőkeelemei a WestLB szavatoló tőkeelemeiként tekintendők. Az átruházott eszközök veszteség vagy csőd esetén teljes egészében és haladéktalanul a WestLB rendelkezésére állnak, a hitelezők követeléseinek kielégítése céljából.

(44) A tartomány és a WestLB között létrejött ügyviteli szerződésben kikötötték, hogy a WestLB a különtartalékot saját üzleti tevékenységének fedezésére csak akkor használhatja, ha a Wfa törvényben rögzített feladatainak ellátása biztosított.

(45) Bár a Wfa azzal, hogy a WestLB lakásépítést támogató részlege lett, és azt a WestLB könyvvitelébe vonták be, elvesztette jogi függetlenségét, mégsem olvasztották be szervezetileg a WestLB-be, hanem „*Wohnungsbauförderungsanstalt Nordrhein-Westfalen – Anstalt der Westdeutschen Landesbank Girozentrale*" néven megmaradt külön szervezeti egységként a WestLB keretén belül. Bár szerepel ez az új lakásépítést támogató részleg a WestLB könyvvitelében, de a Wfa saját könyvvitellel is rendelkezik. A WestLB egykori lakásépítést támogató részlegét összevonták a Wfa-val.

(46) Az átruházott eszközök – az alaptőke, tartalékok, egyéb eszközök és a jövőbeni nyereségek – továbbra is a lakásépítés támogatását szolgálják, ezért ezeket a WestLB üzleti tevékenységétől elhatároltan, külön kell kezelni. Ez a szétválasztás egyidejűleg előfeltétele annak, hogy a lakásépítést támogató tevékenység a német jog szerint továbbra is közhasznú tevékenységnek minősüljön. Mivel a német hatóságok abból indulnak ki, hogy a Wfa WestLB-be történt bevonását követően valóban közhasznú intézmény maradt, így nem törölték el a II. szakasz 2. pontjában említett adómentességét.

(47) A WestLB versenytársai azért is ellenezték a monopolhelyzetű Wfa és WestLB fúzióját, mert attól féltek, hogy a WestLB a lakásépítés támogatását érintő információkat arra fogja felhasználni, hogy üzletei területein új ügyfelekre tegyen szert. Az illetékes hatóságok kötelezettséget vállaltak arra vonatkozóan, hogy biztosítják, hogy ne léphessen fel versenytorzítás e szoros kapcsolat miatt, mégpedig oly módon, hogy a lakásépítést támogató tevékenységet a WestLB kereskedelmi részlegeitől személyzetileg, információs szempontból, stb. elkülönítik ([2]).

(48) A WestLB a 2002. július 2-i tartományi törvény értelmében 2002. augusztus 1-jével (a számviteli törvény szerint 2002. január 1-jei visszamenőleges hatállyal) történt szétválásával a Wfa-t a Landesbank Nordrhein-Westfalen-nek juttatták, és ezzel megvonták tőle a WestLB AG-ban egyesített versenyorientált üzleti tevékenység gyakorlását.

b) A WFA ÉRTÉKE

(49) Az 1991. december 31-i hatállyal a WestLB-re átszállt Wfa-eszközök névleges értéke közel 24,9 milliárd DEM (12,73 milliárd EUR) volt, ebből közel 24,7 milliárd DEM (12,68 milliárd EUR) a „tartományi lakásépítési alap" volt. Mivel ezek a pénzek csökkentett kamatú illetve kamatmentes, legtöbbször hosszú törlesztési idejű lakásépítési hitelek finanszírozását szolgálták, így a névleges tőkét – a valós érték megállapítása érdekében – erősen diszkontálni kellett.

([1]) Németország szerint a szerződésben használt „pénzértékű szolgáltatás" kifejezés pontatlan és ezért azt később pontosították.

([2]) Az átruházási törvény 13. cikke értelmében a Wfa-nak versenysemlegesen kell ellátnia feladatait. Az ennek biztosítására vonatkozó feltételeket a tartomány és a WestLB szerződésben rögzítette.

(50) A WestLB a Wfa-eszközök értékének megállapításához 1992. január 1-jén szakértői véleményt kért, amelyet 1992. április 30-án nyújtottak be. Megjegyezendő, hogy az értéket azután állapították meg, amikor a tartomány már döntött a Wfa átruházásáról.

(51) Az értékelési módszerrel kapcsolatban a könyvvizsgálók kijelentették, hogy azon változatlanul fennálló kötelezettség miatt, hogy a jövőbeni bevételeket ismét be kell fektetni csökkentett kamatú vagy kamatmentes lakásépítési kölcsönökbe, a valóságban nincs a Wfa-nak üzleti értéke. Ez a kötelezettség azonban a Wfa eladásával megszűnne. A WestLB a Wfa átruházásából elsősorban a szavatoló tőke megemelésén keresztül, illetve az üzleti tevékenységének kiterjesztésére irányuló lehetőségből profitál. Másodsorban a saját tőke jelentős megemelése kedvezőbb fizetőképességet jelent. Mivel a Wfa szokványos tevékenységéből a WestLB-nek nem származik haszna, ezért a Wfa értékét esetleges eladásából származó lehetséges bevétel alapján kell meghatározni, mégpedig a csupán belső megállapodás keretében fennálló újrabefektetési kötelezettségek nélkül. Ebből következően az eszközök értékét egy szokásos hozam figyelembevételével kell meghatározni, tehát azt egy olyan értékre kell leszámítolni, amely alapján a névleges kölcsön-visszafizetéseket normális piaci hozamnak lehet tekinteni.

(52) A könyvvizsgálók helyesbítették a Wfa eszközeire és forrásaira vonatkozó értékeket. A lakásépítési kölcsön névleges értéke így 30,7 milliárd DEM-ről (15,7 milliárd EUR) 13,5 milliárd DEM-re (6,9 milliárd EUR) csökkent, amely 56 %-os helyesbítésnek felel meg. A nettó vagyont 5,9 milliárd DEM-ben (3,02 milliárd EUR) határozták meg. Ez összesen 76 %-os diszkontálásnak felel meg összehasonlítva a Wfa akkori 24,9 milliárd DEM (12,7 milliárd EUR) összegű névleges nettó vagyonával. Az értékhelyesbítést követően ezt az összeget 5,9 milliárd DEM (3,02 Mrd. EUR) összeggel „Wfa – különtartalék" (*„Sonderrücklage Wohnungsbauförderungsanstalt"*) tételként felvették a WestLB könyvelésébe.

(53) Miután a WestLB a német Bankfelügyeleti Hatóságnál (*„BAKred"*) kérelmezte, hogy az 5,9 milliárd DEM (3,02 milliárd EUR) összeget a WestLB alapvető tőkeelemeként ismerjék el, a BAKred megbízott egy másik könyvvizsgáló társaságot az értékmeghatározással, amit a társaság 1992. szeptember 30-án el is végzett. A BAKred megbízásából elvégzett vizsgálat során megvizsgálták a WestLB által bekért érték-megállapítás hitelességét, és elfogadták az értékelési módszert. Mivel azonban egy másik diszkontálási kamatlábat választottak és a határidő előtt visszafizetett kölcsönöket is másképp kezelték, így a Wfa nettó vagyonát 4 milliárd DEM (2,05 milliárd EUR) és 5,4 milliárd DEM (2,76 milliárd EUR) között állapították meg.

(54) Ezt az értékelést alapul véve végül is a BAKred 1992. december 30-án a KWG értelmében 4 milliárd DEM-t (2,05 milliárd EUR) ismert el a WestLB alapvető tőkeelemeinek. A WestLB mérlegében saját tőkeként kimutatott 5,9 milliárd DEM (3,02 milliárd EUR) összegen – éppúgy, mint az alapvető tőkeelemekként elismert összegen – azóta nem változtattak.

(55) Az átruházott eszközökre vonatkozó értékeléseknél mindkét esetben abból a helyzetből indultak ki, amikor a Wfa-nak a tartománnyal szemben fennálló, becslések alapján közel 7,3 milliárd DEM-re (3,73 milliárd EUR) tehető felelősségvállalási kötelezettségét már megszüntették.

c) A WFA-ÁTRUHÁZÁS HATÁSA A WESTLB-RE

(56) 1991. december 31-én a WestLB-nek 5,1 milliárd DEM (2,6 milliárd EUR) értékű elismert szavatoló tőkéje volt, amelyből 500 millió DEM (260 millió EUR) nyereségrészesedést biztosító jogok („Genussrechten") voltak. A KWG szerinti szolvenciamutatója – még a közösség bankügyletekre vonatkozó irányelvéhez történt igazítását megelőzően – 6,1 % volt, és ezzel 0,5 %-kal volt több az akkoriban minimálisan előírt értéknél.

(57) Mivel a BAKred a Wfa-tőkét a WestLB szavatoló tőkéjeként elismerte, így a WestLB szavatoló tőkéje összesen 9,1 milliárd DEM-re (4,65 milliárd EUR), tehát 79 %-kal emelkedett. Azzal pedig, hogy a nyereségből 100 millió DEM (50 millió EUR) összeget a tartalékok közé soroltak, a WestLB szavatoló tőkéje 1992. december 31-én 9,2 milliárd DEM-re (4,7 milliárd EUR) emelkedett. A Wfa tőkéjének és a kockázattal súlyozott eszközeinek figyelembevételével ez az összeg 8,7 %-os szolvenciamutatónak felel meg.

(58) 1. táblázat: a WestLB és a Wfa tőkeigénye és szavatoló tőkéje (a német hatóságok adatai szerint)

(millió DEM-ben)

(december 31-én)	1991	1992
Kockázattal súlyozott eszközök WestLB (Wfa nélkül)	83 000	91 209
Kockázattal súlyozott eszközök Wfa	13 497	14 398
Kockázattal súlyozott eszközök WestLB (Wfa-val együtt) (*)		105 607
Szükséges szavatoló tőke WestLB (**) (= a)	4 611	5 867
Szükséges szavatoló tőke WestLB Wfa nélkül (**) (= b)		5 067
Szavatoló tőke WestLB (= c)	5 090	9 190
Szavatoló tőke WestLB Wfa nélkül (= d)		5 190
Szavatoló tőke kihasználtsági aránya WestLB (= a/c)	91 %	64 %
Szavatoló tőke kihasználtsági aránya WestLB Wfa nélkül (b/d)		98 %

(*) a Wfa átruházására 1992. január 1-jén került sor.

(**) az akkoriban érvényes 5,6 %-os követelmény alapján.

(59) Ez a 8,7 %-os szolvenciamutató ill. a 9,9 %-os az 1992-es évben a WestLB kockázattal súlyozott eszközeinek 8,2 mil-

liárd DEM (4,19 milliárd EUR) összegű növekedését mutatja. Amennyiben ez az emelkedés a Wfa átruházása nélkül történt volna, akkor a WestLB szolvenciamutatója 1992. december 31-én 5,7 %-ra, azaz majdnem a minimálisan megkövetelt értékre, 5,6 %-ra esett volna vissza..

(60) Míg a teljes Wfa-tőke lakásépítést támogató tevékenység célját szolgálja, a Wfa szavatoló tőkéjének csupán egy részére van szükség a szolvencia-rendelkezések értelmében a kockázattal súlyozott eszközök fedezetére. A német hatóságok felvilágosítása szerint szolvencia-célra az új tőkekövetelmények hatályba lépésének idején az előírások szerint, 1,5 milliárd DEM (770 millió EUR) összegnek kellett rendelkezésre állnia. Tehát a fennmaradó 2,5 milliárd DEM-t (1,28 milliárd EUR) a WestLB abban az időben versenyorientált üzleti tevékenység fedezetére fordíthatta.

(61) A WestLB-csoport szolvenciamutatója 1991. december 31-én 5,8 % volt, azaz 0,2 %-kal volt több mint a minimálisan megkövetelt érték. Egy évvel később, miután a BAKred a Wfa-tőkét elismerte, ez az érték a Wfa kockázattal súlyozott eszközeinek a figyelembevételével közel 8,1 % volt. Ha az eszközátruházás nem történt volna meg és a WestLB-csoport mégis megnövelte volna azokat a kockázattal járó eszközeit, amelyek a lakásépítési támogatást nem érintik, ahogyan ezt meg is tette, úgy a WestLB-csoport szolvenciamutatója visszaesett volna 5,3 %-ra, és így 0,3 %-kal az akkoriban érvényes minimálérték alatt lett volna.

(62) 1993. június 30-án, amikor a német hitelintézetekre vonatkozóan az új tőkekövetelmények a szavatoló tőke- és szolvenciairányelv értelmében hatályba léptek, a WestLB-csoport szolvenciamutatója (beleértve a Wfa-val szembeni tőkekövetelményeket is) – az új rendelkezések alapján – 9 % volt, azaz 1 %-kal több, mint a minimálérték (ebből 6,3 % alapvető tőkeelemek és 2,7 % kiegészítő tőkeelemek voltak). A Wfa bevonásával bevitt tőke és a kockázattal járó eszközök bevonása nélkül a WestLB-csoport 1993. június 30-án mintegy 7,2 %-os szolvenciamutatót ért volna el. A 9 %-os értéket további kiegészítő tőkeelemek, mégpedig 2,9 milliárd DEM (1,48 Mrd. EUR) összegű hátrasorolt kölcsönök felvételével érte el 1993 elején. A WestLB 1993 folyamán összesen 3,1 milliárd DEM (1,59 milliárd EUR) kiegészítő tőkeelemeket szerzett be, mellyel a csoport szavatoló tőkéje a KWG értelmében az év végéig 12,9 milliárd DEM-re (6,6 milliárd EUR) emelkedett. A szolvenciamutatók 1993 júniusának végéhez viszonyítva valamivel alacsonyabbak voltak.

(63) 2. táblázat: a WestLB-csoport tőkeigénye és szavatoló tőkéje (a német hatóságok adatai szerint)

(millió DEM-ben)

(átlagértékek)	1992 (*)	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002 (#)
Mérlegfőösszeg	271 707	332 616	378 573	428 622	470 789	603 798	693 026	750 558	782 410	844 743	519 470
Kockázattal súlyozott eszközök	126 071	120 658	151 482	156 470	173 858	204 157	259 237	[…] (+)	[…]	[…]	[…]
Előírt alapvető tőkeelemek (= a)	4 758	4 827	6 060	6 259	6 954	8 167	10 370	[…]	[…]	[…]	[…]
Előírt szavatoló tőke összesen (= b)	9 351	9 653	12 119	12 517	13 908	16 333	20 739	[…]	[…]	[…]	[…]
Alapvető tőkeelemek (= c)	5 117	8 818	9 502	9 769	9 805	10 358	11 378	[…]	[…]	[…]	[…]
Kiegészítő tőkeelemek	500	2 495	4 513	4 946	5 270	7 094	10 170	[…]	[…]	[…]	[…]
Szavatoló tőke összesen (= d)	5 617	11 313	14 015	14 715	15 075	17 452	21 548	[…]	[…]	[…]	[…]
Alapvető tőkeelemek kihasználtsága (= a/c)	93 %	55 %	64 %	64 %	71 %	79 %	91 %	[…]	[…]	[…]	[…]
Szavatoló tőke kihasználtsága összesen (= b/d)	166 %	85 %	86 %	85 %	92 %	94 %	96 %	[…]	[…]	[…]	[…]

(*) Az ez évi szabálytalanságok arra vezethetők vissza, hogy a Wfa-eszközöket a mérlegben eltérően tüntették fel, a saját tőke fogalommeghatározása és a szolvenciamutatók megváltoztak, illetve a Wfa-tőke BAKred által történt elismerésének időpontja miatt.

(#) A számok a WestLB AG-re vonatkoznak, amely 2002-ben átvette az egykori Westdeutsche Landesbank Girozentrale versenyorientált üzleti tevékenységét.

(+) Bizalmas információ, jelölése a továbbiakban is […]

(64) Elméletileg megnőtt annak a lehetősége, hogy a 4 milliárd DEM (2,05 milliárd EUR) összegű alapvető tőkeelemek segítségével az üzleti tevékenységet 100 %-osan kockázattal súlyozott eszközökkel 72 milliárd DEM (36,8 milliárd EUR) összegű értékben kiterjesszék (a KWG korábbi változatának értelmében minimális 5,6 %-os szolvenciamutatót figyelembe véve). 1993. június 30-i hatállyal alkalmazandó 8 % mértékű minimális szolvenciamutató alapján a megfelelő érték 50 milliárd DEM (25,6 milliárd EUR) lenne. Ha abból indulnak ki, hogy a WestLB-nek versenyorientált üzleti tevékenységéhez a Wfa-tőkéből 2,5 milliárd DEM (1,28 milliárd EUR) áll rendelkezésére, úgy a 100 %-osan kockázattal súlyozott hitelkerete 31,3 milliárd DEM-mel (16 milliárd EUR) emelkedett.

(65) Valójában még nagyobb arányban bővült a hitelkerete, mivel egy bank eszközeit rendes körülmények között nem terheli 100 %-os kockázat. 1993 végén a WestLB kockázattal súlyozott eszközei (beleértve a Wfa-ügyletet is) 148,6 milliárd DEM-et (76 milliárd EUR) tettek ki. A mérlegfőösszeg 332,6 milliárd DEM (170,1 milliárd EUR) volt. Ebből egy átlagosan 45 %-os kockázati mutató adódik ([1]). Állandó kockázati struktúra esetén a 2,5 milliárd DEM (1,28 milliárd EUR) összegű rendelkezésre álló alapvető tőkeelemekkel a banküglyetekre vonatkozó irányelv 8 %-ban meghatározott szavatoló tőke alapján összesen közel 69,4 milliárd DEM (35,5 milliárd EUR) nagyságú növekedés volt lehetséges. Mivel a WestLB alapvető tőkeelemeinek megnövelése lehetőséget adott arra, hogy további kiegészítő tőkeelemeket szerezzen be (egészen az alapvető tőkeelemek erejéig), így a valós hitelkerete közvetett módon még jobban növekedett.

(66) Többféle következtetést lehet levonni. Először is, tőkeemelés nélkül a WestLB nem tudott volna megfelelni a minimális szolvenciamutatónak, amelyet a KWG a közösség banküglyletekre vonatkozó irányelvéhez történt igazítása előtt előírt. Másodsorban a WestLB-csoport a Wfa-átruházása nélkül nem tudott volna a szolvencia-irányelvben meghatározott minimális szolvenciamutatónak megfelelni, csak kockázattal súlyozott eszközeinek csökkentésével vagy pedig más tőkeforrások mobilizálásával (pl. rejtett tartalékok felszámolásával). Kiegészítő tőkeelemek felvétele csak átmenetileg jelentett volna megoldást, mivel a tőke nagyságát a rendelkezésre álló alapvető tőkeelemek mértékében korlátozzák. Harmadsorban az 1993-ban felvett új, kiegészítő tőkeelemekkel történt tőkeemelés meghaladta azt az összeget, amely szükséges lett volna a WestLB-csoportnak ahhoz, hogy a módosított KWG szigorúbb tőkekövetelményeinek megfeleljen.

([1]) Ennél a számításnál nem veszik figyelembe a kockázattal járó mérlegen kívüli tranzakciókat.

(67) Ami a nagykockázat felügyeletjogi korlátozását illeti, úgy mielőtt a Wfa-tőkét elismerték volna a KWG korábbi változatában szereplő 50 %-os küszöbértéknek közel 2,5 milliárd DEM (1,28 milliárd EUR) összeg felelt meg. A Wfa-tőke elismerése után és a nyereségből 100 millió DEM (50 milió EUR) tartalékok közé való besorolását követően a küszöbérték csaknem 4,6 milliárd DEM-re (2,35 milliárd EUR) emelkedett. A 15 %-os küszöbérték nagykockázatnál, amelynek nem szabad meghaladnia a bank saját tőkéjének nyolcszorosát, 1992. március 31-én 760 millió DEM (390 millió EUR) volt. Egy évvel később, azaz a Wfa-tőke elismerése után, ez csaknem 1,4 milliárd DEM-re (720 millió EUR) emelkedett. A WestLB nagykockázatra vonatkozó hitelkerete a Wfa-átruházás következtében 32 milliárd DEM-mel (16,4 milliárd EUR) nőtt meg (azaz a szavatoló tőke megemelésének a nyolcszorosával) ([2]).

d) A WFA ÁTRUHÁZÁSÁÉRT JÁRÓ DÍJ

(68) A Wfa átruházása nem jelentett változásokat a WestLB tulajdonosi szerkezetében. Ebből kifolyólag Észak-Rajna-Vesztfália nem részesül semmiféle juttatásban, sem magasabb osztalék formájában a rendelkezésre bocsátott tőke után, sem pedig magasabb tőkehozadék formájában a WestLB-ben való részesedése után.

(69) A Wfa átruházása kapcsán a WestLB tulajdonosai között fennálló keretmegállapodást módosították. A tulajdonosok véleménye szerint a megállapodás 5 cikkének (2) bekezdése értelmében a WestLB alapvető tőkeelemeinek a tartomány által történt megemelése anyagi előnyt jelent a többi tulajdonosnak. A rendelkezésre bocsátott tőke után járó díj értékét a WestLB 1992-es üzleti évre szóló eredményének ismertetése után kell meghatározni. Az átruházott eszközök és a díj értékére vonatkozóan hasonló szövegezés található az átruházási törvény indoklásában is.

(70) Végezetül a rendelkezésre bocsátott tőke után járó éves díjat a WestLB adózott eredményének 0,6 %-ban határozták meg, ami közel 1,1 %-ot jelent az adózatlan nyereség után ([3]). A díjat azonban csak nyereség esetén kell megfizetni.

(71) A díjazás alapját a BAKred által alapvető tőkeelemekként elismert Wfa-tőke képezi, azaz 4 milliárd DEM (2,05 milliárd EUR). A díjat csak a tőke azon része után fizetik, amelyre a Wfa-nak lakástámogatási tevékenységének fedezéséhez nincs szüksége. Ez a rész, amely a WestLB-nek üzleti tevékenységének fedezésére rendelkezésre áll, az új tőkekövetelmények hatálybalépése után 2,5 milliárd DEM (1,28 milliárd EUR) volt, és azóta megemelték ([4]).

([2]) Emlékeztetni kell arra, hogy az új rendelkezésekkel nem csak a mutatókat, hanem a „szavatoló tőke" és „a kockázattal súlyozott eszközök" fogalommeghatározását is módosították.

([3]) A WestLB által fizetett díjról szóló Németország által előterjesztett vizsgálat alapján a társasági adó 1993-ig 46 % volt, ezt követően pedig 42 %. Ehhez még hozzájött a szolidaritási pótlék, ami 1992-ben 3,75 % 1993-ban 0 % és azt követően 7,5 % volt.

([4]) Amennyiben a továbbiakban arról az összegről lesz szó, ami után a díjat fizetni kell, úgy függetlenül attól, hogy a Wfa-tevékenységhez kötött tőke és a WestLB rendelkezésére álló összeg megkülönböztetése az idők folyamán változott-e, az egyértelműség miatt mindig az 1993-as év végét veszik viszonyítási időszaknak, azaz az 1,5 milliárd DEM (770 milliárd EUR) és 2,5 milliárd DEM (1,28 milliárd EUR) közötti különbséget.

(72) 3 táblázat: „lakástámogatási különtartalék” és a Wfa szavatoló tőke-igénye (a német hatóságok adatai szerint)

(millió DEM-ben)

(december 31.)	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002
„Lakástámogatási különtartalék”	5 900	5 900	5 900	5 900	5 900	5 900	5 900	5 900	5 900	5 900	5 900
Abból alapvető tőkeelemként elismert	4 000	4 000	4 000	4 000	4 000	4 000	4 000	4 000	4 000	4 000	4 000
Wfa lakásépítési kölcsöneire	1 668	1 490	1 181	952	892	888	887	[…]	[…]	[…]	[…]
WestLB-nek	13 (*)	2 510	2 819	3 048	3 108	3 112	3 113	[…]	[…]	[…]	[…] (#)

(*) Mivel a BAKred a Wfa-tőkét csak 1992. december 30-án ismerte el, így a 2,332 milliárd DEM (1,2 milliárd EUR) összegű tőkerész a WestLB-nek csak két napig állt rendelkezésére. Ezért ebben az évben a WestLB rendelkezésére álló tőke átlagosan 13 millió DEM (7 millió EUR) volt.

(#) Mivel a Wfa-tőke versenyorientált üzleti tevékenység folytatásához a WestLB szétválása miatt csak 2002. augusztus 1-jéig állt rendelkezésre, így az elismert […] alapvető tőkeelemek összesített értéke és a Wfa-tevékenységhez kötött 632 millió DEM közötti különbséget […] 7/12-vel kell szorozni. Ez ebben az évben átlagosan […] összegű, a WestLB versenyorientált üzleti tevékenységéhez rendelkezésre álló tőkét eredményez.

III. AZ ÉRDEKELT FELEK ÉSZREVÉTELEI

1. *A BDB PANASZA ÉS MEGJEGYZÉSEI*

(73) A BdB véleménye szerint a „piacgazdasági befektető elvének” alkalmazása nem korlátozódik a veszteséges vagy szanálásra szorult vállalatokra. A befektető ugyanis a befektetésre vonatkozó döntéseinél nem azt nézi elsődlegesen, hogy az érintett vállalat egyáltalán jövedelmező-e, hanem hogy hozamai megfelelnek-e a piaci hozamoknak. Ha az állami tőkebefektetéseket szubvenciós szempontból csak veszteséges vállalatok esetében vizsgálnák meg, akkor ez a magánvállalkozásokkal szemben az EK-Szerződés 86. cikkének (1) bekezdésével összeegyeztethetetlen megkülönböztetés lenne.

(74) Az EK-Szerződés 295. cikke sem támogatja, hogy a Wfa-eszközök átruházását a versenyjog hatálya alól kivegyék. A cikk értelmében az egyes országok éppenséggel szabadon képezhetnek úgynevezett „különalapot”; de amint ez egy kereskedelmi tevékenységet végző vállalatra átszáll, alkalmazni kell a versenyszabályokat.

a) A TŐKÉÉRT JÁRÓ MÉLTÁNYOS DÍJ

(75) A BdB azzal érvelt, hogy a 4 milliárd DEM (2,05 milliárd EUR) összegű elismert alapvető tőkeelemeket éppen úgy be lehet vonni üzleti tevékenység fedezésére, mint más alapvető tőkeelemeket. Ezzel egyidejűleg azt is lehetővé teszik – a szolvencia-rendelkezések értelmében –, hogy mértékük alapján további kiegészítő tőkeelemeket vonjanak be. Ily módon a tartomány az eszközátruházással a meglehetősen kevés saját tőkével rendelkező WestLB számára nem csak azt tette lehetővé, hogy ne kelljen az üzleti tevékenységét korlátoznia, hanem azt is, hogy kockázattal járó üzleti tevékenységét kiterjessze. Továbbá az az összeg, amellyel a szavatoló tőke a valós tőkeigényt meghaladja, befolyásolja a finanszírozási költségeket a tőkepiacokon. A BdB állítása szerint egy „piacgazdasági befektető” nem vinne be vállalkozásba további tőkét, ha ennek eredményei évek óta tartósan alulmaradnának, és semmi sem utalna jelentős javulásra, azaz magasabb hozamra a jövőre nézve.

i. *A díjazás mértéke*

(76) A BdB hangsúlyozta, hogy a WestLB-nek sürgősen szüksége volt további alapvető tőkeelemekre és a Wfa átruházásával ezeket 4,7 milliárd DEM-ről (2,4 milliárd EUR) 8,7 milliárd DEM-re (4,45 milliárd EUR) meg tudta emelni, majdhogynem megduplázta. A WestLB akkori szerény hozamait tekintve egyetlenegy magánbefektető se vitt volna be ilyen jelentős mennyiségű tőkét a WestLB-be. Minden magánbefektető legalább egy 0,5 %-os felárat kért volna a szokásos tőkehozam után azért, hogy az adott feltételek között tőkét bocsát a vállalkozás rendelkezésére. A BdB szerint a WestLB nyereségessége az átruházást megelőző tíz évben átlagosan 5,6 % volt (adózatlan eredmény). A nagyobb német magánbankok esetében ez a szám erre az időszakra vonatkozóan 12,4 % és 18,6 % között volt, átlagosan 16,8 % (adózatlan eredmény). Más Landesbankok 9-től 11 %-ig terjedő hozamot tudtak felmutatni. A BdB előterjesztett egy tőkehozam-számítást a német bankokra vonatkozóan, amelyet egy külső tanácsadó cég készített el a BdB megbízásából.

(77) A hozammutató meghatározásához alkalmas módszert illetően a BdB azon a véleményen volt, hogy a referencia hozamot számtani átlagként, és nem mértani átlagként („Compound Annual Growth Rate”; CAGR) kell meghatározni. Az utóbbi módszernek ugyanis előfeltétele, hogy a befektető az osztalékot újra befekteti, és ezért ez a módszer a további hozamokat is bevonja a számításba. Az eredeti befektetési döntés azonban nem befolyásolja,

hogy hogyan fektetik be az osztalékot újonnan, az új döntést az eredetitől függetlenül kell kezelni. Ezért szükséges egy számtani középértékkel dolgozó módszer.

(78) Ha ezzel szemben a CAGR „Compound Annual Growth Rate" módszert alkalmazzák, akkor a nagy német magánbankok adózott eredményük utáni átlaghozamait 1982-től 1992-ig 12,54 %-ban lehet meghatározni. Ennél a számításánál a BdB – saját bevallása szerint – minden lehetséges (befektetések és értékesítések közötti) tartási időt figyelembe vett az 1982-től 1992-ig terjedő időszakra vonatkozóan, hogy kizárja azokat az esetleges torzításokat, amelyek abból adódnak, hogy csupán egyetlen egy évet vesz alapul, és ez az év rendkívül magas vagy alacsony részvényárfolyamot mutat. Egyszerre több tartási idő bevonásával a részvénypiac ingadozásait ki lehet egyenlíteni. A BdB azt állította, hogy a WestLB vonatkozó értékei túl alacsonyak, mivel az elővásárlási jogok eladásból származó bevételeket nem vették figyelembe.

(79) A „Capital Asset Pricing Model" (CAPM)-re vonatkozólag, amelyet a WestLB szakértői véleményében arra használt, hogy a tőkéért járó 0,6 %-os díj jogosságát alátámassza, a BdB egy saját, külső szakértői véleményt terjesztett elő. Ez a vizsgálat egy 12,21 %-os sajáttőke-hozamhoz vezetett (az 1982-1991-ig a német piacon szokásos kockázati pótlék figyelembevételével), illetve egy 14,51 %-os sajáttőke-hozamhoz (egy nagyobb kockázati díj alapulvételével), amely érték a WestLB által megjelölt díj felett van. A különbség két dologra vezethető vissza. Először is, a BdB egy magasabb kockázati pótlékot vett alapul a sajáttőkére vonatkozóan (3,16 %-ot illetve 5 %-ot). Másodsorban a BdB egy magasabb béta-értéket használt a hitelintézetek kapcsán (1,25 %). A kockázatmentes alapvető kamatláb megegyezett a WestLB számításaiban szereplővel. Az eltérő sajáttőke-hozam számítási módszerek tükrében a BdB először 14 % és 16 % közötti értéket adott meg a rendes körülmények között várható sajáttőke-hozamként.

(80) A továbbiakban a BdB kifejtette, hogy egy vállalkozás kisebbségi tulajdonnal rendelkező magánrészvényese nem fektetne be további tőkét az adott vállalkozásba anélkül, hogy részesedésének megemelését ne követelné. Csak ily módon tudna megfelelően részesedni a vállalat nyereségéből és nagyobb befolyást gyakorolni arra.

(81) A BdB hangsúlyozta, hogy a WestLB részvényesei közötti megállapodásnak – amelyben a Wfa-tőkét szavatolás szempontjából egyéb szavatoló tőkeelemek után sorolták – valójában nincs jelentősége, mivel a tartománynak az intézményi felelősség értelmében eleve kötelessége, hogy pénzügyi nehézségek esetén, tőkét vigyen be a WestLB-be. Ezzel, mint a WestLB tulajdonosa nem csak ennek forrásai, hanem azon felül a saját maga által bevitt Wfa-sajáttőke tekintetében is szavatol, minden ellenszolgáltatás nélkül. Ez azt jelenti, hogy az átruházott tőke kockázatcsökkenése a tartománynak, mint WestLB-tulajdonosnak kockázatnövekedést eredményez. A Wfa eszközök kockázati profilja tehát nem különbözik a szokványos sajáttőkéétől.

(82) A pénzügyi piac sajáttőke-eszközeivel való összehasonlítás során, amit Németország és a WestLB is elvégzett, a BdB kifejtette, hogy a nyereségrészesedést biztosító jogokat és a „cumulative perpetual stock"-ot nem lehet a Wfa-eszközökkel összehasonlítani. Először is azért nem, mert ezeket nem ismerik el alapvető tőkeelemekként (a „cumulative perpetual stock"-ot Németországban még kiegészítő tőkeelemekként sem). Viszont a Wfa-eszközök alapvető tőkeelemeknek minősülnek, ezért további kiegészítő tőkeelemek bevonását teszik lehetővé. Másodsorban az említett eszközök meghatározott időre szólnak, és a nyereségrészesedést biztosító jogok kiegészítő tőkeelemekként való minősítésüket lejártuk előtt két évvel elveszítik. A Wfa-eszközök ezzel szemben korlátlan ideig a WestLB rendelkezésére állnak. Harmadsorban az ilyen eszközök rendes körülmények között a bank szavatoló tőkéjének csupán egy meghatározott részét teszik ki, és egy jelentős mértékű alapvető tőke meglétét feltételezik. Negyedsorban a tőkepiac eszközeit piacokon értékesítik, így a befektető befektetési tevékenységét akkor hagyhatná abba, amikor akarja. A tartomány ezt nem teheti meg. Ezért ellentételezésként egy magán befektető – azért, hogy efféle üzleti lehetőségektől elesik – legalább egy 0,5 %-os felárat követelne a hozam után.

(83) A BdB néhány nagyobb német magánbankra és szolvencia-mutatójukra vonatkozó adatokat is benyújtott a Bizottságnak, amelyek az 1990-es évtől kezdődő időszakra vonatkoznak. Az adatokból kitűnik, hogy a német bankok alapvető tőkeelemei a 90-es évek elején nem hibrid tőkeeszközök voltak (legalábbis ezeket nem sorolták be az alapvető tőkeelemek közé). Továbbá az a következtetés is levonható, hogy ezek a hitelintézetek általában a szolvencia-mutatójukkal jelentősen az előírt 4 %-os minimális érték felett voltak az alapvető tőkeelemek, valamint a 8 %-os összes szavatoló tőkére vonatkozó érték tekintetében.

(84) A BdB érintette a WestLB részvényesei között kötött keretmegállapodást is, amely szerint a Wfa-eszközök csak hátrasoroltan, az egyéb szavatoló sajáttőke-elemek után szavatolnak. Mivel az „egyéb szavatoló sajáttőke" kifejezés a kiegészítő tőkeelemekre, mint például nyereségrészesedést biztosító jogokra és hátrasorolt kölcsönökre vonatkozik, és ezzel ezeket hátrányos helyzetbe kényszeríti, így ez a megállapodás „harmadik személy kárára kötött szerződésként" tekinthető és semmis. A Wfa-„különtartalék" kockázata ezért nagyobb, mint a nyereségrészesedést biztosító jogoké és a hátrasorolt kölcsönöké.

(85) Ezen érveket figyelembe véve a BdB arra jutott, hogy a WestLB által fizetett 0,6 %-os díj nem felel meg a piaci helyzetnek. Tekintettel arra, hogy a WestLB-nek likvid eszközöket kellett beszereznie ahhoz, hogy a Wfa-eszközöket teljesen ki tudja használni és amiatt, hogy a megnövekedett tartalékokból nem részesült, mivel a tartomány részesedése a WestLB-ben nem növekedett. Így a BdB a díjat először 14 és 17 % között határozta meg, amelyet („tényleges hozamot") az egész 4 milliárd DEM (2,05 milliárd EUR) elismert összeg után kell fizetni.

ii. ***Likviditási hátrányok***

(86) Panaszában a BdB elismerte a „likviditási hátrányokat", ami miatt a méltányos tőkehozam kiszámításánál 7 %-ot le kell vonni. Mivel a sajáttőke mérleget nem érintő olyan ügyletek fedezetére is szolgál, amelyek esetén nincs szükség likvid eszközökre, úgy ezt a 7 %-os levonást csökkenteni kell.

(87) A Bizottság az EK-Szerződés 88. cikkének (2) bekezdése alapján megindítandó eljárásról szóló határozatára vonatkozóan megjegyzi a BdB, hogy a „likviditási hátrányok"-at a Wfa-eszközökért járó méltányos térítés megállapításánál nem kell figyelembe venni. A vélt likviditási hátrányt már kompenzálták azzal, hogy a Wfa-eszközöket 5,9 milliárd DEM (3,02 milliárd EUR) készpénzértékre diszkontálták. Továbbá különböző bankügyleteknél – mint például a kezességvállalásnál – nem előfeltétel a likviditás. Tehát, ha bárminemű likviditásból származó hátrányt számításba akarnak venni, akkor az csak egy 2,7 %-os levonás lehet, ami annak az ellenszolgáltatása, hogy a Wfa-eszközöket nem jövedelmező üzleti tevékenységbe vonták be. Erre vonatkozóan a BdB egy külső szakértő véleményét nyújtotta be.

(88) A BdB továbbá kifejtette, hogy a refinanszírozási költségeket a WestLB 7,5 %-kal túl magas értékben határozta meg. A refinanszírozási eszközök átlagos piaci kamatának az érintett időszakra vonatkozó vizsgálata alapján, valamint a WestLB mérlegfelépítését alapul véve a WestLB refinanszírozási kulcsa az 1992-től 1996-ig terjedő időszakra vonatkozóan 6,07 és 6,54 % közötti átlagérték. A BdB eljuttatott a Bizottsághoz néhány adatot német magánbank refinanszírozási költségeivel kapcsolatban, amelyek a Wfa-átruházás időszakára vonatkoznak; ezek az értékek jóval a 7,5 % érték alatt vannak, amelyet a WestLB az eljárás egy korábbi szakaszában méltányos refinanszírozási költségként megadott. A BdB úgy véli, hogy az adózatlan és adózott eredmények szerinti értékek között különbséget kell tenni. A refinanszírozási költségek csökkentik az adóköteles nyereséget. Amennyiben a refinanszírozási költségeket figyelembe veszik, úgy a megfelelő refinanszírozási kulcsokat az adózott eredmény alapján kell megállapítani.

iii. ***Tőkealap a díjszámításhoz***

(89) Amint az fentebb említésre került, a BdB indítványozta, hogy a méltányos díjat az egész 4 milliárd DEM (2,05 milliárd EUR) alapvető tőkeelemként elismert összegre vonatkozóan fizessék. Azonban észrevételeiben fenntartotta, hogy nem csak ez a BAKred által alapvető tőkeelemként elismert összeg jelentett hasznot a WestLB-nek, hanem az 1,9 milliárd DEM (970 millió EUR) összeg értékű „többletösszeg" is. Bár ez utóbbi összeggel nem lehet üzleteket fedezni, de azt a mérlegben saját tőkeként tüntetik fel. Hitelminősítő intézetek és befektetők nem az elismert alapvető tőkeelemeket, hanem a mérlegben kimutatott összes sajáttőkét veszik figyelembe, mivel arra irányuló szokásos becsléseikhez, hogy mekkora tőke áll veszteségek fedezéséhez rendelkezésre, ezek szolgálnak alapul. Ez azt jelenti, hogy ez az összeg a WestLB fizetőképességét oly mértékben megnöveli, hogy azért egy garanciadíjhoz hasonló díjat kell fizetni.

iv. ***Szoros együttműködés***

(90) A BdB szerint az állítólagos pozitív kölcsönhatások nem valódi okai az eszközátruházásnak. Ez abból is egyértelmű, hogy az átruházási törvényben az intézkedést azzal indokolták, hogy ezzel szerették volna a WestLB versenyhelyzetét növelni és megállapodtak abban, hogy ezután pénzbeli díjazás jár.

(91) Továbbá a BdB felvetette azt a kérdést, hogy hogyan jelentkezik a szoros együttműködés, ha a Wfa és WestLB kereskedelmi tevékenységeit gazdaságilag, szervezetileg és személyzetileg elkülönítve végzi, ahogyan ezt az idevágó jogszabályokban előírták. Amennyiben a Wfa tevékenységét illetően szoros együttműködés jelentkezne, úgy az csökkentené a lakásépítés támogatásának költségeit, amit viszont nem lehet olyan „díjnak" tekinteni, amit a tartomány a WestLB-től kap.

b) ADÓZÁSI SZEMPONTOK

(92) A BdB kifejtette, hogy a Wfa-eszközök az átruházásuk után is adómentesek, társasági, vagyon- és iparűzési adó vonatkozásában. A közjogi hitelintézeteknek nyújtott adómentességek azonban csak akkor indokoltak, ha ezek kizárólag támogatási tevékenységet végeznek, és így az adóköteles magán-hitelintézetekkel nem állnak versenyben.

(93) A BdB véleménye szerint egy hagyományos értelemben vett olyan banknak, amely tőkéjét megnöveli, annak a megnövelt tőke után évi 0,6 %-os vagyonadót és 0,8 %-os iparűzési adót kell fizetnie. Ezért más bankokkal szemben a WestLB kiváltságos helyzetben van. A társasági adómentesség közvetve kedvez a WestLB-nek. Az EK-Szerződés 87. cikkének (1) bekezdése értelmében az adómentesség állami támogatásnak minősül.

c) KÖTELEZETTSÉGEK ELENGEDÉSE

(94) Az átruházás előtt a Wfa 7,3 milliárd DEM (3,77 milliárd EUR) összegű, a tartománnyal szemben fennálló tartozását elengedték. A tartomány eltekintett a Wfa felelősségi kötelezettségétől anélkül, hogy ezért a Wfa-tól vagy a WestLB-től díjat követelt volna. Egy piacgazdasági befektető egy ilyenfajta elállásért térítést követelt volna. A felelősségi kötelezettségről való lemondás döntő feltétele volt annak, hogy a 4 milliárd DEM (2,5 milliárd EUR) összeget a BAKred alapvető tőkeelemekként elismerje. Ezért ez a kötelezettség-elengedés éppen jókor jött a WestLB számára.

2. *MÁS ÉRDEKELT FELEK ÉSZREVÉTELEI*

(95) A WestLB és a BdB mellett még két érdekelt fél tett észrevételt a Bizottságnak az EK-Szerződés 88. cikkének (2) bekezdése szerinti eljárás megindításáról hozott határozatára vonatkozóan.

a) ASSOCIATION FRANÇAISE DES BANQUES

(96) A francia bankszövetség, az *Association Française des Banques* kifejtette, hogy a WestLB-re történt szavatoló tőke-átruházás, amiért csak egy jelentéktelen térítési díjat követeltek, valamint a tartomány bankért vállalt kezessége versenytorzításhoz vezetett a francia hitelintézetek rovására. Mivel a WestLB részvényesei egy olyan tőkehozamot követeltek, ami lényegesen a szokásos szint alatt van, ezért a WestLB szolgáltatásait a költségek alatti áron tudja nyújtani („dömping"). A szavatoló felelősség miatt a WestLB-t az „AAA" kategóriába sorolták fizetőképesség szempontjából, amely igen kedvező feltételeket jelent a piacokon történő refinanszírozásánál.

(97) A WestLB ezen előnyei hátrányos helyzetbe szorították a Németországban tevékenykedő bankokat. Ezzel egyidejűleg a WestLB e különleges helyzetből adódóan Franciaországban kiterjesztheti üzleti tevékenységét, különösen a települési önkormányzatok finanszírozásának területén. A bankszektorban Németországra, Franciaországra és más tagállamokra vonatkozóan ezért versenytorzításról beszélhetünk.

b) BRITISH BANKERS' ASSOCIATION

(98) A brit bankszövetség (British Bankers' Association) kifejtette, hogy a WestLB Németországon belül és az egész közös piacon a nem német bankok aktív versenytársaként van jelen. A WestLB-nek nyújtott támogatások ezért torzították a Közösségen belüli kereskedelmet. Ezért felszólítják a Bizottságot arra, hogy a belső piac elveit érvényesítse, és köztulajdonban lévő bankokkal ne tegyen kivételt a Szerződés versenyjogi rendelkezéseivel kapcsolatban.

3. *A WESTLB MEGJEGYZÉSEI*

(99) A Bizottságnak az EK-Szerződés 88. cikkének (2) bekezdése szerinti eljárás megindításáról hozott határozatának közzétételét követően a WestLB megküldte a Bizottságnak Németország észrevételeinek másolatát és kijelentette, hogy az abban foglaltakkal teljes mértékben egyetért, ezért álláspontját csak röviden fejti ki.

a) ÁLTALÁNOS MEGJEGYZÉSEK AZ ESZKÖZÁTRUHÁZÁSSAL KAPCSOLATBAN

(100) A WestLB véleménye szerint a „piacgazdasági befektető elve" nem alkalmazható a gazdaságilag egészséges és jövedelmező vállalatokra. Ezt a Bíróság is megerősítette, amely ezt az elvet mindig csak akkor alkalmazza, ha a kérdéses vállalat a befektetési döntés idején már régóta jelentős veszteségeket könyvel el, és olyan ágazatban tevékenykedik, amely strukturális többletkapacitással rendelkezik. Az ítélkezési gyakorlatban nem megalapozott, hogy egészséges vállalatokra is alkalmazzák ezt az elvet.

(101) A Wfa eszközeit – különleges feladata révén – nem lehet a szokványos szavatoló tőkeelemekhez hasonlítani. A más célra nem használható Wfa-eszközöknek a WestLB-re történő átruházása az eszközök gazdasági szempontból legésszerűbb felhasználása volt. Az eszközátruházással a tartomány optimálisan hasznosította azokat az eszközöket, amelyeknek kizárólag lakásépítés támogatását szabad szolgálniuk. Egy magántulajdonos is hasonlóképpen cselekedett volna.

(102) A WestLB álláspontja szerint a tartomány részesedésének megemelése az eszközátruházást követően nemcsak szükségtelen, hanem a Wfa-eszközök különleges kockázati profiljával összeegyeztethetetlen lett volna. A likviditási hiánya miatt nem lehet más tőkebevonással összehasonlítani. A piacon más tulajdoni részesedést jelentő eszközöknek sincs szavazati joguk.

(103) Mivel a tartománynak kifizetett díj mértéke méltányos, így nem kell a WestLB nyereségességét fokozni. Az sem világos, hogy miért kellene egy „piacgazdasági befektetőnek" egy bizonyos mértékű nyereség elérését megkövetelnie csak azért, mert egy jövedelmező vállalatba fektetett be. Mivel a WestLB eddig nyereséges volt, ezért nincs szükség szerkezetátalakítási tervre. Ilyen tervet a Bíróság csak akkor kér, ha veszteséges vállalatnak nyújtott szerkezetátalakítási támogatásról van szó.

b) A TŐKÉÉRT JÁRÓ MÉLTÁNYOS JUTTATÁS

(104) A WestLB véleménye szerint a Wfa-tőke után fizetett díj méltányos. Ennek alátámasztása érdekében a WestLB egy, a díjazás értékelésével megbízott beruházási bank szakvéleményét nyújtotta be. A szakértői véleményben összehasonlították a Wfa-eszközök és a tőkepiacon megtalálható más tulajdoni részesedést jelentő intézmények kockázati profilját. Arra az eredményre jutottak, hogy a Wfa-különtartalék után 0,9-1,4 %-os díj jár. Ennek megfelelnek a WestLB Wfa-eszközök használata során 1,1 %-os (adózatlan eredmény) keletkező költségei. A WestLB hangsúlyozza, hogy a Wfa-eszközök használatával még további refinanszírozási költségek keletkeznének, amelyeket a különböző dokumentumokban 7,5–9,3 % értékben adtak meg.

(105) Továbbá a WestLB úgy véli, hogy a BdB által a német bankok tőkehozamáról előterjesztett adatok nem helytállóak. A számításnál alapul vett befektetési időszak a sajátosan alakuló tőzsdei árfolyamok miatt magasabb hozamokat eredményezett. A BdB által használt számtani átlag nem vezetett megfelelő eredményre, sokkal inkább a mértani átlagot kellett volna figyelembe vennie („compound annual growth rate"). A BdB számításai során olyan befektetési időszakokat vett figyelembe, amelyek az 1992-ben hozott befektetési döntés szempontjából irrelevánsak voltak, és – csak azért, hogy minden lehetséges tartási időt figyelembe vegyen – az egyes éveket többször is felsorolta. A BdB által a német nagybankok átlagos tőkehozamának

kiszámításánál bevont hitelintézeteket eltérő alapvető üzleti tevékenységük miatt nem lehet a WestLB-vel összehasonlítani. Ha ezekkel a tényezőkkel a BdB által említett 16,6 %-os átlagos hozamot korrigáljuk, akkor 5,8 %-os értéket kapunk.

c) SZOROS EGYÜTTMŰKÖDÉS

(106) A Wfa átruházása a WestLB-re jelentős költségcsökkenést jelentett a Wfa-ra nézve. Az első két évben 53 személlyel tudták csökkenteni a Wfa foglalkoztatottainak a számát (a létszám ezt megelőzően 588 volt: a „régi Wfa" dolgozói és a WestLB lakásépítési részlegének munkatársaiból tevődött össze, a személyzeti költségeket az átruházás előtt a Wfa viselte). Az első években a „pozitív kölcsönhatás" évente 13 millió DEM-t (7 millió EUR) jelentett a Wfa-nak. A személyzeti leépítések tovább folytatódtak, úgy hogy az így keletkezett megtakarítások 1997-től kezdődően állítólag évente 25 millió DEM-et (13 millió EUR) tettek ki. Ezeket az összegeket kizárólag a tartomány lakásépítési támogatására használták fel. Egy másik iratban évi 35 millió DEM (18 EUR) értékben határozzák meg a szoros együttműködés értékét.

(107) Az átruházással a WestLB átvállalta azt a 33 millió DEM (17 millió EUR) értékű, a Wfa-alkalmazottak nyugdíjrendszerének módosítására irányuló költséget, és amit a megfelelő szövetségi és tartományi nyugdíjbiztosító intézeteknek ki is fizetett. Ez a kifizetés a későbbiekben csökkentette a Wfa költségeit.

d) ADÓMENTESSÉGEK

(108) A WestLB állítása szerint a Wfa bizonyos adók alóli mentessége megfelel a német adórendszernek, amely szerint a kérdéses adók vonatkozásában olyan intézmények, amelyek közhasznú célokat szolgálnak, és nem versenyeznek adóköteles intézményekkel, adómentességet élveznek. WestLB adófizetésre kötelezett intézmény, így nem származik előnye a Wfa-nak nyújtott adómentességből. Azt is megjegyezte, hogy a vagyonadót 1997. január 1-jével, az iparűzési adót pedig 1998. január 1-jével eltörölték.

e) KÖTELEZETTSÉGEK ELENGEDÉSE

(109) A kérdéses kötelezettségeket az átruházás és az azt követő Wfa-eszközök értékelése előtt engedték el. A 4 milliárd DEM (2,05 milliárd EUR) összeg tehát már a kötelezettségek nélküli értéket mutatja. Mivel a díjat ezen összegnek alapján határozták meg, a WestLB-nek semmi előnye sem származik a kötelezettségek elengedéséből.

IV. NÉMETORSZÁG MEGJEGYZÉSEI

(110) Németország véleménye szerint az EK-Szerződés értelmében ebben az esetben nincs szó a WestLB javára történt állami támogatásról. Észak-Rajna-Vesztfália méltányos, a piacnak megfelelő díjazásban részesült. A WestLB további részvényesei javára történt állami támogatásról sincs szó, mivel a tulajdonosi szerkezet megmaradását igazolja a Wfa átruházása után a WestLB által kifizetett díj. A Wfa-ra érvényes adómentességek sem tartalmaztak a WestLB javát szolgáló támogatási elemeket, mivel a bank kereskedelmi tevékenységét nem érintették.

(111) Németország úgy véli, hogy a Bizottságnak az esetet csak a befektetési döntés idejére vonatkozóan, azaz az 1991 végén fennálló körülményeket figyelembe véve kell megvizsgálnia. Csak ezek a körülmények szolgálhattak alapul a tartománynak a befektetésre vonatkozó döntése meghozatalánál. A későbbi olyan kérdések és események, mint például a szavatoló tőkének a BAKred által történő elismerése, a Wfa eszközeinek és forrásainak éves értékelése, valamint azoknak a WestLB mérlegébe történő felvétele nem képezhetik a Bizottság vizsgálatának tárgyát.

(112) Németország szerint a Wfa átruházását már a 70-es és 80-as években is fontolóra vették, mégpedig amiatt, hogy oly módon a lakásépítés támogatását hatékonyabbá tudják tenni. A lakásépítési kölcsön odaítélésének folyamata az átruházás előtt igen bonyolult volt, mivel az illetékes hatóságok mellett a Wfa és a WestLB is részt vett azokban. A WestLB keretén belül volt egy saját „lakásépítéstámogatási részleg", amelynek költségeit a Wfa viselte. Ez a struktúra munkakörök kettős betöltését, az iratok kettős feldolgozását, és így a hatékonyság rovását jelentette. Az átruházás óta a támogatást igénylőnek már kettő helyett csak egy ügyintézőhöz kell fordulnia.

(113) A WestLB az új szolvencia-kritériumokat – ahogyan azt Németország a továbbiakban kifejti – kiegészítő tőkeelemek beszerzése nélkül is teljesítette volna. A bank hosszú távú működésének biztosítása szempontjából azonban ésszerűnek tűnt az alapvető tőkeelemek megnövelése. Mindez azt mutatja, hogy az átruházás elsődleges oka nem a WestLB saját tőkéjének megnövelése volt, hanem a lehetséges szoros együttműködés és a lakásépítés támogatási eljárás hatékonyságának növelése. A szolvencia-követelmények megváltoztatása csupán kiváltó ok volt.

(114) Az érintett törvényjavaslatban már rögzítették, hogy a tartományi lakásépítési alapot („*Landeswohnungsbauvermögen*") csak az előírt célra lehet felhasználni, biztosítani kell vagyonát és a lakáspolitika eszköztárát meg kell őrizni. Ennek értelmében a WestLB-nek a Wfa-t szervezetileg és gazdaságilag önálló intézményként kell vezetnie, amely saját éves beszámolót készít. A WestLB felszámolása esetén a tartománynak elsőbbségi joga van a Wfa nettó vagyonát illetően. A Wfa teljes jövedelmét minden esetben a lakásépítés támogatására kell fordítani. A Wfa szavatoló tőkéjének csak azon részét használhatja prudenciális célokra, amelyekre a Wfa-nak a saját eszközeinek fedezésénél nincs szüksége. A tartománynak a Wfa-ra gyakorolt befolyása a különös prudenciális, információs és együttműködési jogaiból adódóan továbbra is megmaradt.

(115) Külsőleg a különtartalék korlátlanul felel. A hitelezők csőd vagy a WestLB felszámolása esetén közvetlenül hozzáférhetnek a Wfa-különtartalékhoz. Veszteség esetén is lehet-

séges a veszteségek különtartalékkal történő elszámolása. Ezzel szemben belsőleg a WestLB tulajdonosai a Wfa szavatoló tőkéjének igénybevételével kapcsolatban másképp rögzítették a rangsort. Itt a Wfa-eszközök csak hátrasoroltan, a WestLB egyéb tőkeelemei után felelnek. Mivel ez a belső megegyezés nem érinti a bank külső megjelenésében érvényes törvényben előírt felelősségét, ezért a BAKred 1992. december 30-án a 4,0 milliárd DEM (2,05 milliárd DEM) összegű különtartalékot szavatoló tőkeként elismerte.

1. *A PIACGAZDASÁGI BEFEKTETŐ ELVE*

(116) Németország véleménye szerint a tartomány nem volt köteles a Wfa átruházása helyett alternatívaként egy esetleges privatizációt is fontolóra venni, csak azért, hogy a WestLB szükséges tőkeelemeit a tőkepiacokon szerezhesse be. A tartomány nem volt köteles megnyitni a WestLB-t a magánbefektetők előtt. Efféle érvelés összeegyeztethetetlen lenne az EK-Szerződés 295. cikkével.

(117) A WestLB-nek nem kellett fokoznia a nyereségességét, mivel hozamnövelő intézkedések csak akkor indokoltak, ha az állam veszteséges vállalkozásokba fektet be tőkét. A Bíróság a „piacgazdasági befektető elvét" csak akkor alkalmazza, ha veszteséges vállalkozásokba illetve strukturális többletkapacitással rendelkező gazdasági ágazatokba történt beavatkozásról van szó. A ítélkezési gyakorlatból nem tűnik ki, hogy rendezett és jövedelmező vállalkozásokba történt állami beavatkozást is felül kell-e vizsgálnia a Bizottságnak arra vonatkozóan, hogy elérik-e az átlagos hozamot. Az államnak jogában áll, hogy figyelembe vegyen hosszú távú stratégiai szempontokat is, és bizonyos vállalkozói döntéseinél szabad keze van, a Bizottság pedig nem jogosult arra, hogy ezeket a vállalkozói döntéseit felülvizsgálja. Ezért a Bizottság addig nem írhat elő kötelező minimális hozamot, amíg a kérdéses vállalkozás hosszú távon nem veszteséges. Az átlaghozamra vonatkozó értékek is azt mutatják, hogy számos vállalkozás hozama az ágazati átlag alatt van. Továbbá nem világos, hogy mely vállalkozásokat és időszakokat kell bevonni az átlaghozam kiszámításához. Az állam vállalkozói tevékenysége során nem köteles kizárólag nyereségességi szempontok alapján dönteni. A magánbefektetők is figyelembe vesznek más aspektusokat. A vállalkozói szabadsághoz tartozik, hogy az átlag alatti hozammal rendelkező vállalakozásokat is tovább működtessék, és további tőkét fektessenek ezekbe. Az állam „vállalkozói szabadságát" akkor kezdik el korlátozni, ha tevékenysége egy lehetséges magánbefektetőével összehasonlítva már semmi esetre sem nevezhető ésszerűnek és gazdaságosnak.

(118) Ezen átruházást a „piacgazdasági befektető elve" szerint olyan intézkedésnek lehet tekinteni, amelyet egy magánbefektető is megtett volna. A bevitt eszközöket nem lehet „rendes" tőkebevitelnek nevezni, mivel azokat bizonyos célhoz kötötték. A Wfa átruházása kereskedelmi értelemben véve a Wfa-eszközök legésszerűbb és leghatékonyabb felhasználását jelentette. A tartomány a Wfa-eszközöket a WestLB-re történt átruházásával a legnyereségesebb módon hasznosította. Ha a Wfa-eszközöket közhasznú célra fordítandó magántulajdonú eszközökkel hasonlítjuk össze (például egy alapítvány eszközeivel), akkor biztos, hogy ezeknek a magántulajdonú eszközöknek a tulajdonosa is ugyanúgy cselekedett volna, mint a tartomány. Más célra nem használható eszközöket a célnak megfelelő gazdasági tevékenységbe vonjon be.

(119) Németország úgy véli, hogy a Wfa-eszközök közhasznú felhasználása közérdekű gazdasági feladat, amelyet az EK-Szerződés 295. cikke értelmében nem a Bizottság felügyel. A tagállamok szabadon dönthetnek ilyen jellegű célhoz kötött eszközök képzéséről.

(120) Németország álláspontja szerint a támogatásra vonatkozó jog szempontjából irreleváns, hogy hogyan fizetnek ki egy méltányos díjat. Mivel a tartomány méltányos díjat kapott, ezért részesedésének megnövelése a WestLB-ben nem szükséges és nem is lenne indokolt, mivel ily módon a tartomány további gazdasági előnyre tett volna szert anélkül, hogy ezért ellenszolgáltatást nyújtott volna. Részvényeinek megnövelése a Wfa-eszközök kivételes jellegéből adódóan nem lett volna méltányos (hiányzó likviditás, hátrasorolt felelősség bankon belül). Ezen kívül a Wfa-eszközökkel összevethető bizonyos tőkepiaci eszközök sem rendelkeznek szavazati joggal. Mivel a megállapított díj méltányos, ezért más részvényesek sem jutnak olyan további jövedelemhez, amelyhez rendezett piacgazdasági feltételek mellett nem jutnának. Mivel a WestLB részvényesei adottak, akikhez nem jöhetnek további új (magán) részvényesek, ezért egy vélhetőleg túl alacsony díj nem befolyásolna lehetséges új magánbefektetőket. Még akkor is, ha a többi részvényesnek valóban előnye származott az átruházásból, a takarékpénztárakra gyakorolt hatása alig érezhető.

(121) Mivel a tartomány egy rögzített összegű méltányos díjazásban részesült és a WestLB mindig is nyereséges vállalat volt, amely a megállapodás szerinti díjat kétség nélkül a jövőben is meg tudja fizetni, ezért a WestLB tőkehozamának valós értéke nem fontos, és a tartomány nem tartotta szükségesnek, hogy a bank nagyobb nyereségességét megkövetelje.

2. *TŐKÉÉRT JÁRÓ MÉLTÁNYOS DÍJ*

(122) Németország véleménye szerint a WestLB méltányos díjat fizetett az átruházott eszközökért. A tartomány mindig is az átruházás feltételének tartotta, hogy a WestLB a rendelkezésére bocsátott tőkéért díjat fizessen. A díj mértékét és kiszabási alapját az érintettek behatóan tárgyalták. Mivel 1991-ben még nem tudták, hogy a BAKred mekkora összeget fog elismerni szavatoló tőkeként, ezért az eszközátruházás idején csak elvben állapodtak meg a díjban, de részleteiben nem. A tényleges 0,6 %-os díjat csak 1993-ban, a többi részvényessel folytatott tárgyalás után rögzítették ([1]). Németország nem adott át a Bizottságnak dokumentumokat azzal kapcsolatban, hogy hogyan határozták meg ezt az összeget. Azt hangsúlyozta, hogy nem az a fontos a támogatásra vonatkozó jog szempontjából, hogy hogyan állapították meg ezt a díjat, hanem maga az eredmény, amely véleménye szerint méltányos díj. A megállapodásban rögzített díjat a felosztható nyereségből kell kifizetni, azaz az osztalék kifizetése előtt. Ha a nyereség

([1]) A 0,6 %-os éves díjat 1993.november 11-én a keretmegállapodáshoz csatolt jegyzőkönyvben rögzítették.

valamelyik évben elmarad, akkor nem fizetik ki a díjat és az ezt követő években nem áll mód rá az elmaradt díjat kompenzációs kifizetésekkel érvényesíteni ([1]). A 0,6 %-os érték a WestLB adózatlan nyeresége 1,1 %-ának felel meg.

(123) Az alábbi táblázatban a WestLB által a tartománynak kifizetett összegek láthatóak, amelyeket az átruházott eszközök után fizetett.

(124) 4. táblázat: a WestLB által a Wfa-eszközök átruházásáért kifizetett díjak (az összegek millió DEM-ben értendők; Németország adatai)

(millió DEM-ben)

	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002
Díj (adózatlan nyereségből)	0,0	27,9	30,8	33,4	33,9	34,0	34,0	[…]	[…]	[…]	[…]
Megváltási összeg fizetése a Wfa alkalmazottak nyugdíjjogosultsága után	33,1	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	[…]	[…]	[…]	[…]
tartománynak fizetett díj összesen	33,1	27,9	30,8	33,4	33,9	34,0	34,0	[…]	[…]	[…]	[…]

(125) Németország benyújtotta egy külső tanácsadó cég véleményeit, amelyet a WestLB bízott meg azzal, hogy állapítsa meg a Wfa-eszközökkel megegyező kockázati profillal rendelkező tőkeberuházás után járó méltányos díjat 1991-re vonatkozóan. E szakértői véleményekben megvizsgálták a bankon belüli és a bank külső megjelenésében fennálló a kockázati profilt, és díjfizetés feltételeit. Ezeket a jegyeket összehasonlították a nemzetközi tőkepiacon jelen lévő tőkeeszközökkel, és ily módon megállapítottak egy méltányos díjat. Az összehasonlítás a következő bekezdésben szerepel. Méltányos díjként 0,9 % és 1,4 % közötti díjtételt határoztak meg. Mivel a 0,6 %-os díj a WestLB számára 1,1 %-os költséget jelent az adózatlan nyereségből, így ezt méltányosnak találták. Ezen kívül a közvetlen díj mellet figyelembe kell venni az eszközátruházásból adódó szoros együttműködést is.

a) ÖSSZEHASONLÍTÁS MÁS TŐKEESZKÖZÖKKEL

(126) A szakértők abból indultak ki, hogy a tőkeeszközök hozama kockázati profiljuktól függ, azaz minél nagyobb a kockázat, annál nagyobb a kockázati prémium, azaz a kamatkülönbség, amelyet biztos államkötvényekkel szemben ilyen tőkeeszközöknél kell fizetni. A tőkeeszközök kockázati profiljának elemzésekor ezért három tényezőt kell szemügyre venni: miként történik a kamatok kifizetése, „mi jár" a befektetőnek veszteség illetve csőd és felszámolás esetén. A szakvéleményekben felsorolták a pénzügyi piacokon jelen lévő tőkeeszközök (törzstőke, csendestársi betétek, nyereségrészesedést biztosító jogok, „perpetual preferred share", „trust preferred securities", és hátrasorolt kötvények) különböző adatait ([2]) és összehasonlították a Wfa-eszközökkel. A szakvélemények szerint a Wfa-eszközöket leginkább a nyereségrészesedést biztosító jogokkal, a „perpetual preferred shares"-szel és a csendestársi betétekkel lehet összehasonlítani ([3]). A fent említett tőkeeszközök közül a „trust preferred shares" és a „perpetual preferred shares" nem minősülnek Németországban elismert tőkeeszközöknek. A szakvélemények szerint 1991 végén a következő alapvető tőkeelemeknek minősülő tőkeeszközök álltak rendelkezésre Németországban: törzsrészvények, elsőbbségi részvények és csendestársi betétek.

(127) A szakvéleményekben hangsúlyozzák, hogy a Wfa-eszközök a WestlB esetleges csődje esetén a hitelezők rendelkezésére áll (felelősségi funkció, „*Haftungsfunktion*"). Ugyanakkor a WestLB korlátlanul fedezhetné veszteségeit a Wfa-különtartalékkal (veszteségkompenzálási funkció, „*Verlustausgleichsfunktion*"). A belső megállapodásnak és a célhoz kötött Wfa-eszközöknek ebben a vonatkozásban

([1]) Németország kifejtette, hogy a részvényesek kötöttek egy megállapodást, amely szerint kompenzációs kifizetésekre sor kerül, de a WestLB erre vonatkozóan jogilag nem kötelezett.

([2]) Az alábbi adatokat sorolják fel: a kibocsátás és kibocsátó országa, bankjogi besorolása, jellemző futamidő, kezelése csőd, felszámolás ill. veszteség esetén, határidő előtti felmondás, kamatelmaradás vagy kamatelhalasztás, kumulatív kamatelmaradás.

([3]) Az egyik változatban a Wfa-eszközöket csak a nyereségrészesedést biztosító jogokkal és a „perpetual preferred stock"-kal hasonlítják össze, a másikban mind a három eszközzel.

nincs jelentőségük. Azonban az a tény, hogy a különtartalék a bankon belül csak hátrasoroltan, a WestLB más tőkeelemeit követően felel, döntő jelentőségű a befektető döntésére nézve.

(128) A veszteségkompenzálási funkció tekintetében a Wfa-különtartalékot a „perpetual preferred shares"-hez lehet hasonlítani. Mivel a Wfa-különtartalékot csak akkor használnák, és csak a nyereségrészesedést biztosító jogokkal együtt (melyek kiegészítő tőkeelemek), ha a WestLB alapvető tőkeelemeit már felemésztették és a nyereségrészesedést biztosító jogokat az egyéb alapvető tőkeelemekkel együtt már részben felhasználták, így ez kisebb kockázatú tőkeelemnek számít, mint a nyereségrészesedést biztosító jogok. Ugyanez érvényes a csendestársi betétekre is.

(129) A felelősségi funkció tekintetében a különtartalékot az egyéb alapvető tőkeelemek után, viszont a csendestársi betétek, nyereségrészesedést biztosító jogok és egyéb kiegészítő tőkeelemek előtt használnák fel. Ezzel a Wfa-különtartalék magasabb kockázatú lenne, mint a nyereségrészesedést biztosító jogok és csendestársi betétek. A Wfa-különtartalék kockázatát tekintve a felelősségi funkció vonatkozásában is a „perpetual preferred shares"-hez hasonlítható. Mivel igen csekély annak az esélye, hogy a WestLB csődbe megy, ezt a kockázati tényezőt figyelmen kívül lehet hagyni, és az ennek megfelelő kockázati költségek egy befektetőre nézve nagyon alacsonyak lennének.

(130) A Wfa-eszközök utáni kamatokat a kioszthatónyereségből fizetnék, és előnyben részesülnének az osztalékok kiosztásával szemben. Ha nincs nyereség, akkor díj sem jár. Ez a szabályozás elméletileg megfelel a „perpetual preferred shares" szabályozásának. A nyereségrészesedést biztosító jogok kockázatmentesebbek, mivel azoknál az elmaradt kamatkifizetéseket utólag összevontan kifizetik. Csendestársi betéteknél is lehetséges az utólagos kifizetés. A Wfa-különtartalék esetében a kifizetés elmaradásának kockázata csak a kockázati díjat érintené (a „likviditási hátrányok" miatt, lásd továbbiakban), amíg a két másik eszköznél az egész szelvényt érintené (kockázatmentes hozam plusz kockázati árrés). A kamatfizetések vonatkozásában ezért a Wfa-különtartalék kockázata valamivel alacsonyabb, mint a másik háromé.

(131) A szakértők arra a következtetésre jutottak, hogy a Wfa-különtartalék kockázati díjának a nyereségrészesedést biztosító jogok és csendestársi betétek illetve „Perpetual preferred shares" díja alatt kell lennie. A nyereségrészesedést biztosító jogok vonatkozásában egy adó előtti 1,0-1,2 % „referencia árrést" említenek, csendestársi betéteknél ez az érték 1,1-1,5 % a „perpetual preferred shares" esetén pedig 1,5–2,0 % ([1]). A Wfa-különtartalék után járó díjat az 1993-96 közötti időszakra 1,1 %-ban határozták meg ([2]), 1992-re nézve pedig 255 %-ban ([3]). A szoros együttműködést is figyelembe kell venni. A szakvélemények arra a következtetésre jutottak, hogy a WestLB által 1992-ben fizetett díj túl magas, az 1993-1996-os időszakra fizetett díjak méltányosak voltak.

b) LIKVIDITÁSI HÁTRÁNYOK

(132) Németország véleménye szerint tőkebevonás készpénz formájában a szavatoló tőke megnövelését jelenti, és az likviditást nyújt. A likvid eszközöket újból le lehet fektetni, illetve kamatot hoznak, amiért a befektető egy díjat követelhet. A Wfa bevonása megnöveli a WestLB szavatoló tőkéjét, de nem nyújt likviditást. A Wfa tőkéje lakásépítési támogatáshoz kötött. A WestLB nem tud likvid eszközöket újból befektetni, ha ugyanazt az eredményt akarja elérni, mint a készpénz formájában történt tőkebevonás esetén, akkor a tőkepiacon kell likviditást beszereznie. Ez további kamatköltséget von maga után. A hiányzó likviditás miatt – ahogyan azt a szakértői véleményekben kifejtik – a tartomány csak a kockázati díj mértékében követelhet díjazást, azaz a befektetés teljes hozamának és egy megfelelő szövetségi kötvény („Bundesanleihe") hozamának különbségében.

(133) Továbbá a hitelintézetek minden kockázattal járó banki ügyletei – mint például a swap, forward és a származtatott ügyletek – likviditást igényelnek. Csak a kezességek, és garanciák vállalása nem követel likviditást, de ilyen ügyleteket nem is mutatnak ki a bank mérlegében.

(134) A releváns refinanszírozási költségeket a kockázatmentes hosszú távú (10 éves futamidejű) német szövetségi kötvény („Bundesanleihe") hozama alapján kell meghatározni. 1991 végén az ilyen kötvény hozama másodlagos piaci forgalomban 8,6 % volt.

c) TŐKEALAP A DÍJAZÁS MEGÁLLAPÍTÁSÁNÁL

(135) Németország szerint a díjat – a keretmegállapodást kiegészítő jegyzőkönyvben rögzítettek alapján – a WestLB által évente átlagosan a saját üzleti tevékenységéhez igénybevett Wfa-különtartalék alapján kell megfizetni, mégpedig első alkalommal 1993-ban. A WestLB a díjat azonban nem a ténylegesen igénybevett, hanem az igénybe vehető tőkeelemek után fizeti, azaz a Wfa saját ügyletei során nem használt különtartalék után.

([1]) Mivel a „perpetual preferred shares" Németországban nem áll rendelkezésre, az észak-amerikai és brit piacok idevonatkozó adatait vették alapul.

([2]) Ez az érték a 0,6 %-os díjtételen alapul, ill. 46 %-os személyi jövedelemadó kulcson 1993-ig, azt követően 42 %-os kulcsot vettek alapul, valamint egy 3,75 %-os szolidaritási járulékon (1992), ami 1993-ban 0 % volt azt követően pedig 7,5 %.

([3]) Ez az érték arra vezethető vissza, hogy a BAKred a különtartalékot csak 1992. december 30-án ismerte el, így a számításoknál a WestLB által valóban igénybe vett összegből indultak ki, ami 2 millió DEM (1 millió EUR) volt. Továbbá a WestLB 1992-ben a Wfa alkalmazottai nyugdíjjogosultságáért 33 millió DEM (17 millió EUR) összeget fizetett és ezt az összeget olyan díjnak tekintik, amelyet a WestLB a tartománynak egy évre fizetett.

(136) A fennmaradó tőkének, azaz a különtartalék azon a részének, amelyet a Wfa saját üzleti tevékenysége megkövetel illetve annak az 1,9 milliárd DEM (970 millió EUR) összegnek, amelyet a WestLB mérlegében szavatoló tőkeként tüntettek fel, de amit a BAKred akként nem ismert el, a WestLB számára nincs gazdasági szempontból jelentősége, mivel ezzel nem fedezhetnek további kockázattal járó banki ügyleteket. A mérlegben kimutatott 1,9 milliárd DEM (970 millió EUR) csak az értékelés során keletkezett különbségnek tekinthető. Mivel a hitelminősítő intézetek és gyakorlott befektetők csak az elismert összeget veszik figyelembe, ezért a 1,9 milliárd DEM (970 millió EUR) összeg a WestLB számára gazdasági szempontból jelentéktelen. Egy magánbefektető sem tudna ez után díjat követelni, mivel a banknak más lehetőségei is vannak a piacon tőkét beszerezni (például szokásos készpénz bevonás formájában), amit elismernének alapvető tőkeelemeknek.

(137) A Wfa eszközeit és forrásait évente újból leszámítolják, hogy a valós értékkel tudják ezeket a WestLB mérlegében kimutatni. Mivel a törlesztésekből és kamatokból befolyó összeget hosszú távú alacsony kamatozású lakásépítési kölcsönök formájában ismét rendelkezésre bocsátják, ezért lehetséges, hogy a Wfa-eszközök névértéke növekszik, míg annak leszámított és kockázattal súlyozott értéke csökken.

d) SZOROS EGYÜTTMŰKÖDÉS

(138) Németország véleménye szerint a tartomány a Wfa átruházásával szoros együttműködésre számított, amelynek értéke hosszú távon évente több mint 30 millió DEM-et (15 millió EUR) jelent. Ezek elsősorban a támogatási eljárás leegyszerűsítésével – többek között a kétszeresen elvégzett munka megszüntetésével, a kommunikáció leegyszerűsítésével és meggyorsításával és kevesebb koordinációs tevékenységgel – érhetők el. A Wfa-nak az átruházás óta kevesebb munkatársra van szüksége, és már nem kötelezett a kompenzációs kifizetések teljesítésére olyan tevékenységek után, amelyeket azelőtt a WestLB lakástámogatási részlege végzett el. A tartomány reményei beigazolódtak, vállalatvezetési szempontból az egyedüli út a szoros együttműködés eléréséhez valóban a Wfa-nak WestLB-re történt átruházásán keresztül vezetett. Az azonban, hogy miként érték el ezt a szoros együttműködést a tartomány vállalkozói szabadságára tartozik, amelyet az EK-Szerződés 295. cikke véd.

(139) Németország utalt arra, hogy a WestLB 1992-ben 33 millió DEM (17 millió EUR) összeget fizetett a Wfa-alkalmazottak nyugdíjjogosultsága után, amely a Wfa jövőre vonatkozó költségeinek csökkenését jelenti. E kifizetéseket a WestLB könyvelésében 15 éven keresztül évi 1,6 millió DEM (0,8 millió EUR) összeggel írják le.

3. *ADÓMENTESSÉGEK*

(140) A Wfa adómentessége vagyonadó, iparűzési adó és társasági adó tekintetében összhangban van a német adórendszerrel. A Wfa és más közjogi társaságok adómentesek, mert nem versenyeznek adóköteles pénzügyi intézetekkel, hanem az állam által meghatározott támogatási tevékenységeket látják el. Az adómentességből származó összegek miatt az államnak kevesebb támogatási eszközt kell a Wfa tevékenységéhez rendelkezésére bocsátania. A WestLB teljes bevétele után (tehát azon összeg után is, amelyre a Wfa-tőkével fedezett versenyorientált tevékenysége során tesz szert) teljes mértékben adót fizet, és a Wfa adómentességéből semmi előnye nem származik, mivel az alapvető tőkeelemekként elismert összeg azáltal nem növekszik. Akkor sem lenne a WestLB kedvezményezett, ha az adómentesség elismert tőkéjének megnövekedéséhez vezetne, mivel akkor méltányos díjat kellene fizetnie a különbözeti összeg után.

(141) Ami a vagyon és iparűzési adót illeti, úgy a vagyonra csak egyszer lehet kivetni adót, mégpedig ott, ahol a vagyont közvetlenül felhasználják. Mivel a Wfa-eszközök elsődleges felhasználásukat tekintve – vagyis lakásépítési támogatást szolgálnak – adómentesek, így nem lehet megadóztatni ezeket akkor sem, ha másodlagos funkciót is ellátnak. Ez ellentmondana a német adórendszernek. Ugyanez érvényes egy adómentességet élvező magánintézmény magánbankra történő átruházására is. Mivel ez az adómentesség a WestLB számára semmiféle olyan vagyoni előnyt nem jelent, amiért nem fizetett volna, ezért ez nem jelent állami támogatást. Ezen kívül iparűzési adót és vagyonadót 1997. illetve 1998. óta nem kell fizetni, mivel a szövetségi alkotmánybíróság („Bundesverfassungsgericht”) ezeket alkotmányellenesnek nyilvánította.

4. *KÖTELEZETTSÉGEK ELENGEDÉSE*

(142) Németország véleménye szerint a felelősségvállalási kötelezettség alól való felmentés megakadályozta, hogy a tartományi lakásépítés támogatási alap („Landeswohnungsbauförderungsvermögen”) az évente keletkező kötelezettségek miatt folyamatosan csökkenjen. Az eltörléssel nem csökkent a tartomány vagyona, mivel a Wfa esetleges felszámolása során egy megfelelő mértékű összeg jutna neki az alapból. Mivel a Wfa kötelezettségei is, amelyeket eltöröltek, csak egy felszámolás esetén váltak volna esedékessé, így a felelősségvállalási kötelezettség elengedésével nem változik meg a tartomány gazdasági pozíciója. Valójában a tartomány egy saját magával szemben támasztott felelősségről mondott le.

(143) A kötelezettségek elengedését a BAKred figyelembe vette a Wfa tőkéjének értékelésénél, és ennek alapján fizeti a WestLB a méltányos díjat. Ezért a felelősségvállalási kötelezettség megszüntetéséből semmiféle előnye sem származik a WestLB-nek.

5. *MEGJEGYZÉSEK AZ ÉRDEKELT FELEK ÉSZREVÉTELEIVEL KAPCSOLATBAN*

(144) Mindkét bankszövetség észrevételeivel kapcsolatban Németország megjegyzi, hogy az általános vádakat sem tényekkel sem pedig konkrét panaszokkal nem támasztották alá, amelyekkel hitelintézetek a WestLB piaci tevékenységét kifogásolták volna. Az észrevételek egyikében felvetett intézményi és szavatoló felelősség („Anstaltslast” és „Gewährträgerhaftung”) kérdése nem kapcsolódik az ügyhöz, ezért azokat külön kell kezelni.

(145) A BdB észrevétele vonatkozásában Németország hangsúlyozza, hogy a Wfa átruházása semmi esetre sem volt egy *ad hoc* döntés, hanem az hosszú távú, stratégiai meggondolásokon alapult, különösen a Wfa hatékonyságának növelése szempontjából. A Bíróság ítélkezési gyakorlatában még nem fordult elő olyan eset, amikor egy rendezett, jövedelmező vállalkozásba történt állami beruházást állami támogatásnak tekintettek volna. Az az eset, amelyre a BdB utalt, veszteséges vállalkozásokat érintett. Mivel a WestLB fennállása óta nyereséges, így nem alkalmazható rá a „piacgazdasági befektető elve". A Bíróság ítélkezési gyakorlata is ezt támasztja alá: még nem alkalmazta ezt az elvet rendezett, jövedelmező vállalkozások esetén. Egy magánbefektető sem csak a várható hozamokra figyel, hanem más stratégiai megfontolásokat is mérlegel. A vállalkozás megmentését célzó és szerkezetátalakítási támogatásoknál más meggondolásokból kell kiindulni, mint egy jövedelmező vállalat tőkéjének megemelésekor. Állami beruházásokat nem lehet egyszerűen az alapján megítélni, hogy az ágazatra vonatkozó átlagos hozamot elérték-e. Máskülönben minden, átlag alatti hozammal bíró bankba történő állami beruházás állami támogatást jelentene, míg a magánbefektetők ezzel egyidejűleg ugyanabba a vállalatba tőkét fektetnének be. A befektetők nem az ágazati átlaghoz, hanem a jövőbeni kilátásokhoz igazodnak.

(146) Az állami támogatást érintő rendelkezések csupán az átruházás feltételeinek felülvizsgálatát teszik lehetővé, de a Wfa-eszközök sajátosságának vizsgálatát már nem, amely eszközöknek az EK-Szerződés 295. pontja nyújt védelmet. Mivel a Wfa-eszközök különleges jellege e cikk védelme alatt áll, ezért nem lehet a bevitt Wfa-tőkét egy szokványos likvid tőkebevitellel összehasonlítani. Egy magánjogi alapítványt is épp úgy, mint a Wfa-t át lehetne ruházni anélkül, hogy ez a jövedelmek célhoz kötött felhasználását érintené.

(147) A Wfa-tőke kockázati profiljának tekintetében különbséget kell tenni a tartomány mint tulajdonos és mint Wfa-különtőke befektető között. Wfa befektetőként a tartomány kisebb kockázatot visel, mivel a WestLB részvényesei megegyeztek abban, hogy a különtartalék a bankon belül csak hátrasoroltan felel. A tartomány mint befektető kockázata a különtartalék vonatkozásában csak az átruházott eszközök mértékére korlátozódik és ennél nem több, mint ahogy azt a BdB állítja.

(148) Németország úgy véli, hogy a BdB által a hozamra vonatkozóan előterjesztett (független szakértő véleményét tükröző) számítások hibásak, és ezt egy, a WestLB megbízásából készített ellenvélemény is alátámasztja. Az utóbbi szakvélemény szerint a legfőbb hiba az, hogy nem megfelelő számítási módszert vettek alapul (a CAGR-t, tehát a számtani átlagot a mértani átlag helyett,) illetve, hogy irreleváns beruházási időszakokra hivatkoztak. Ha e hibákat kijavítják, akkor a nagyobb német magánbankok nyereségessége (az adózatlan eredmény) 16,86 %-ról 7,0 %-ra csökken. Az összehasonlítási érték kiszámításához bevont öt német magánbank ezen felül nem hasonlítható a WestLB-hez, mivel üzleti profiljuk jelentősen eltér a WestLB-jétől. Az összehasonlítható bankok vonatkozásában végzett számítások során a tőkehozam 5,8 %-ra csökkenne. Ezen kívül a BdB-szakvélemény nem egy reprezentatív megfigyelési időszakot használ, mivel 1982 és 1992 között kettő „hossz" is volt. Egy rövidebb megfigyelési időszak választásánál a hozammutatók tovább csökkennének.

(149) Németország visszautasítja a BdB azon érvelését, hogy nem keletkeznének refinanszírozási költségek a hiányzó likviditás következtében, mivel a Wfa-eszközök névértékének leszámítolásánál ezt a likviditási hátrányt már figyelembe vették. Németország véleménye szerint ennek a leszámítolásnak semmi köze sincs a likviditási szemponthoz, hanem csak ahhoz a körülményhez, hogy a Wfa-eszközök lényegében kamat nélküli és alacsony kamatozású hosszú távú eszközökből és forrásokból tevődnek össze. A BdB azon érvét, amely szerint a finanszírozási költségek feltételezésénél is csupán egy csekély 2,7 %-os hozamlevonás (adózatlan eredmény) az indokolt, Németország elutasítja. A BdB által e vonatkozásban megbízott független szakértő észrevételei nem helytállóak, mivel az a bank bevételeit egy külső befektető jövedelmeivel nem megengedhető módon hasonlítja össze. Továbbá a BdB-szakvélemény a bruttó bevételt veszi alapul, míg a helyes összehasonlításhoz a nettó bevételt kellene. Ezzel kapcsolatban a német kormány egy saját, külső tanácsadó cég által készített szakvéleményt terjesztett elő.

(150) Szoros együttműködés csupán a Wfa esetén áll fenn, a WestLB-n belül nem, mivel ott a kétszeresen elvégzett munkát és a párhuzamosan működő igazgatási egységeket megszüntették (a WestLB korábbi lakásépítési részlegének áthelyezésével). A szoros együttműködést ezért teljesen függetlenül attól érik el, hogy a Wfa-t és a WestLB-t gazdaságilag, szervezetileg és személyzetileg szétválasztották. Ez azt eredményezte, hogy a tartománynak kevesebb tőkét kell bevinnie a Wfa-ba, és azt a Wfa-nak a WestLB-re történő átruházásának közvetett hatásaként értékelik.

(151) A mérlegben kimutatott különtartalék és a BAKred által felügyeleti jogilag elismert összeg különbségét nem kívülállók számára is érhető módon levezették. A hitelezők nem tulajdonítanak a felügyeleti jog szerinti szavatoló tőkének nem elismert tőke-felelősségi funkciót. Mivel a WestLB számára a tőkének csak azon része hasznos gazdasági szempontból, amelyet bankügyleteinek fedezetéhez használhat, ezért az ezen felüli összeg után a tartománynak nem jár díjazás.

(152) A Wfa kötelezettségeinek elengedését a BAKred a Wfa-eszközök értékelésénél, amely alapján a WestLB a díjat fizeti, figyelembe vette. A Wfa-nak a felelősségvállalási kötelezettség alól történő felmentésével a tartomány gazdasági pozíciója nem változott. Az adómentesség sem jelent előnyt a WestLB számára.

V. MEGEGYEZÉS A BDB, A TARTOMÁNY ÉS A WESTLB KÖZÖTT

(153) 2004. október 13-án a panaszos BdB, a tartomány és a WestLB AG benyújtott a Bizottsághoz egy, a WestLB-üggyel kapcsolatos állami támogatásra vonatkozó megállapodást. Függetlenül a felek által képviselt jogi szempontokban továbbra is meglévő alapvető különbségektől, a megállapodásban megegyeztek arról, hogy mely paramétereket tekintik alkalmasnak egy olyan méltányos díj megállapítására, amelyet maguk is méltányos díjként ismernek el. A felek arra kérik a Bizottságot, hogy a döntésénél vegye figyelembe a megállapodás eredményeit.

(154) A felek a CAPM alapulvételével mindenekelőtt meghatározták a feltételezett jegyzett tőke WestLB-be történő befektetéséért elvárt minimális díjat az átruházás időpontjára vonatkozóan. Eszerint évi 10,19 %-ban határozták meg a Wfa-tőke azon részei után járó méltányos díjat, amelyeket a BAKred alapvető tőkeelemeknek ismert el, és amelyek nem a Wfa lakástámogatási tevékenységének fedezetére szolgálnak.

(155) A minimális díj meghatározása során a Landesbankok által a német tőzsde AG („Deutsche Börse AG") REX10 Performance Indexe felhasználásával megállapított hosszú távú kockázat nélküli és a Landesbankok által kért 2004. május 26-i KPMG szakértői vélemény által megbecsült béta-értékeket használták. A WestLB tekintetében az átruházás időpontjára 7,15 %-os kockázatmentes kamatlábat állapítottak meg. A béta-értéket a KPMG véleménye alapján az átruházás időpontjára. 0,76 % értékben határozták meg. A piaci kockázati díjat valamennyi Landesbank tekintetében egységesen 4 %-ban állapították meg.

(156) Az eredeti, 10,16 %-os kamatlábat (1991. január 1.) az alábbiak szerint számították ki: kockázatmentes kamatláb 7,15 % + (4 %-os általános piaci kockázati díj × 0,76 béta-érték).

(157) Ezt követően a céltartalék hiányzó likviditása miatt levonást állapítottak meg. Ennek során a már 7,15 %-os kockázatmentes kamatlábat általános bruttó refinanszírozási költségként ismerték el. A nettó finanszírozási költségek meghatározásához a WestLB átruházás időpontjában fennálló adóterhét 50 %-ban határozták meg, ami 3,05 %-os levonáshoz vezet.

(158) Végül – a hiányzó szavazati jogok miatt – egy 0,3 %-os pótlékot állapítottak meg.

(159) Összességében (az adózott eredmény) 6,92 %-ában állapították meg az átruházott Wfa-eszközök azon része után járó díjat, amelyet a BAKred alapvető tőkeelemekként elismert, és amelyeket a Wfa nem használ saját lakástámogatási tevékenységének fedezetéhez.

(160) A felek egyetértenek abban, hogy az „anya- és leányvállalat-modell" megvalósításával az állami támogatás 2002. január 1-jei hatállyal megszűnt.

VI. A TÁMOGATÁSI INTÉZKEDÉS MEGÍTÉLÉSE

(161) Az EK-Szerződés állami támogatást szabályozó rendelkezéseinek értelmében a támogatás megítéléséhez először is meg kell vizsgálni, hogy az intézkedés az EK-Szerződés 87. cikkének (1) bekezdés szerint állami támogatást jelent-e.

1. *ÁLLAMI FORRÁSOK ÉS BIZONYOS VÁLLALKOZÁSOK ELŐNYBEN RÉSZESÍTÉSE*

(162) A Wfa közjogi intézmény volt, amelynek egyedüli részvényese a tartomány volt és feladata abban állt, hogy alacsony kamatozású illetve kamatmentes kölcsönök formájában támogassa a lakásépítést. A tartomány felelősséget vállalt a Wfa valamennyi kötelezettségeivel szemben az intézményi és a szavatoló felelősség keretében („Anstaltslast" és „Gewährträgerhaftung"). A Wfa fő finanszírozási forrása a tartományi lakásépítési alap („Landeswohnungsbauvermögen") volt, amely a tartományi költségvetés éves juttatásaiból illetve a lakásépítési kölcsönökből származó kamatokból tevődött össze.

(163) Amennyiben kereskedelmi értékű állami eszközöket nem megfelelő díjazás ellenében átruháznak egy vállalkozásra, úgy kézen fekvő, hogy az EK-Szerződés 87. cikke (1) bekezdésének értelmében állami források odaítéléséről van szó.

(164) Annak vizsgálatakor, hogy az állami források köztulajdonban lévő vállalkozásra történő átruházása a vállalkozást előnyben részesíti-e, és ezáltal az EK-Szerződés 87. cikkének (1) bekezdése szerint állami támogatásról van-e szó, a Bizottság a „piacgazdasági befektető elvét" alkalmazza. Ezt az elvet a Bíróság számos határozata során elfogadta (és továbbfejlesztette). Amennyiben állami támogatásról van szó, úgy a WestLB, azaz egy „vállalkozás" az EK-Szerződés 87. cikkének (1) bekezdése értelmében, egyértelműen előnyben részesült.

2. *VERSENYTORZÍTÁS ÉS A TAGÁLLAMOK KÖZÖTTI KERESKEDELEMI VERSENY MEGSÉRTÉSE*

(165) A pénzügyi szolgáltatások liberalizációjának és a pénzügyi piacok integrációjának következtében különösen érzékenyen reagál a közösségen belüli bankszektor a versenytorzításra. Ez az érzékenység a pénzügyi szolgáltatások piacán még fennálló versenyakadályok megszüntetését célzó gazdasági és monetáris unió következtében még inkább fokozódik.

(166) 1997-es üzleti beszámolója értelmében a WestLB olyan egyetemes és nemzetközi szinten működő üzleti bank,

amely takarékpénztárak központi bankja és egyben állami és települési bank. A WestLB európai „wholesale bank-csoport", amely a világ legfontosabb pénz- és gazdasági piacain aktív üzleti tevékenységet fejt ki. Németországon kívül legfőképpen Európában van jelen, ahol valamennyi fontos országban leányvállalattal, kihelyezett fiókokkal és képviseletekkel rendelkezik. A WestLB-csoport világszerte több mint 35 országban rendelkezik kirendeltséggel.

(167) Elnevezése és a törvényben előírt feladata ellenére a WestLB nem egy helyi vagy regionális bank. Európában és a nemzetközi piacokon betöltött szerepét már a II. szakasz 1. pontjában ismertették. 1997-ben a külföldi üzleti tevékenységéből a nem konszolidált bevételek 48 %-a származott. Ahogyan az 1997-es üzleti beszámolójában szerepel, a növekedés elsősorban üzleti tevékenységének más országokba való kiterjesztésére vezethető vissza.

(168) Ez egyértelműen azt mutatja, hogy a WestLB bankszolgáltatásait Németországon belül és kívül más európai bankokkal versenyezve nyújtja. Ezt a tagállamok két bankszövetsége észrevételeiben megerősítette. Ezért nincs kétség afelől, hogy a WestLB számára nyújtott állami támogatás torzítja és sérti a tagállamok közötti versenyt.

(169) Arra is utalni kell, hogy egy hitelintézet saját tőkéje és banktevékenysége között szoros kapcsolat áll fenn. Csak elegendő elismert saját tőke segítségével tudja ellátni a bank feladatát és kereskedelmi tevékenységét. Mivel a WestLB-t fizetőképességi szempontokra hivatkozva állami eszközök segítségével ilyen saját tőke-eszközökkel felruházták, így a bank üzleti lehetőségeit közvetlenül befolyásolták.

3. *A PIACGAZDASÁGI BEFEKTETŐ ELVE*

(170) A Bizottság a „piacgazdasági befektető elvét" használja annak megítéléséhez, hogy egy vállalkozás állami részvényese által hozott tőkeátruházás állami támogatás elemeit tartalmazza-e. Ezt az elvet a Bizottság már több esetben alkalmazta, és a Bíróság számos döntése során elfogadta és továbbfejlesztette ([1]). Az elv alkalmazása lehetővé teszi, hogy a Bizottság minden egyes ügy különleges körülményeit – mint például egy holding társaság vagy vállalatcsoport bizonyos stratégiáját – figyelembe vegye, vagy rövid és hosszú távú befektetői érdekek között különbséget tegyen. A „piacgazdasági befektető elvét" ebben az ügyben is alkalmazták.

(171) Az említett elv alapján nem számít állami támogatásnak, ha tőkeeszközöket olyan feltételek mellett bocsátanak rendelkezésre, „amelyek mellett egy olyan magánbefektető, aki a szokásos piacgazdasági feltételek szerint cselekszik, tőkét vinne be egy magánvállalkozásba" ([2]). Különösen olyan pénzügyi intézkedést lehet piacgazdasági befektető számára elfogadhatatlannak minősíteni, amely esetén a vállalkozás pénzügyi helyzete nem engedi meg, hogy a befektető egy méltányos határidőn belül egy szokásos hozammal (osztalék vagy értéktöbblet formájában) számolhasson ([3]).

(172) Természetesen a Bizottságnak egy eset megítélésekor olyan adatokra kell támaszkodnia, amelyek az adott pénzügyi intézkedésre vonatkozó döntésnél a befektető rendelkezésére álltak. A Wfa átruházásáról 1991-ben döntöttek az illetékes állami szervek. Így a Bizottságnak az átruházást az akkor rendelkezésre álló gazdasági és piacra vonatkozó körülmények alapján kell megítélnie. A határozat későbbi évekre vonatkozó adatait, csak annak érdekében használhatják fel, hogy megmutassák az átruházás WestLB-re gyakorolt hatását és nem azért, hogy az átruházás jogszerűségét utólag igazolják vagy megkérdőjelezzék.

(173) Németország felhívta a Bizottság figyelmét arra, hogy az esetet csak az átruházásról való döntés időpontjában, azaz 1991 végén fennálló viszonyok alapján szabad megvizsgálnia, a későbbi eseményeket ne vegye figyelembe. Eszerint a Bizottság nem vehetné figyelembe sem azt a tényt, hogy csak a 4 milliárd DEM (2,05 milliárd EUR) összeget ismert el a BAKred alapvető tőkeelemekként a WestLB által követelt 5,9 milliárd DEM (3,02 milliárd EUR) helyett, sem azt, hogy egy 0,6 %-os díjazásban egyeztek meg. Annak ellenére, hogy az átruházás idején a tartomány és a WestLB egyetértettek abban, hogy a Wfa értéke 5,9 milliárd DEM (3,02 milliárd EUR), a díj mértékét még nem rögzítették. A Bizottság szerint ezért helyénvaló lenne, hogy az átruházás megítélésénél azt az időszakot is megvizsgálják, amikor a díj mértékét rögzítették.

(174) A Bizottság Németország és WestLB azon véleményét nem tudja elfogadni, hogy a piacgazdasági befektető elvét nem lehet rendezett, jövedelmező vállalkozásokra alkalmazni, és ez a Bíróság ítélkezési gyakorlatából következik. Az a tény, hogy az elvet eddig főként nehézségekkel küzdő vállalkozásoknál alkalmazták, nem jelenti azt, hogy csak ilyenekre lehet alkalmazni.

(175) Vállalati szerkezetátalakítási támogatásokat csak akkor nyújthatnak, ha a szerkezetátalakítási terv a vállalat életképességének visszaállítását eredményezi, azaz egy „szokásos" hozamot, oly módon, hogy a támogatott vállalkozás ezt követően saját erejéből fenn tud maradni, mivel ez

([1]) Lásd az alábbi ügyekben hozott ítéleteket: a C-303/88. sz. Olaszország kontra Bizottság ügy, EBHT 1991., I-1433. o., és a C-305/89. sz. Olaszország kontra Bizottság ügy, EBHT 1991., I-1603. o.

([2]) A Bizottság közleménye a tagállamokhoz: a Szerződés 92. és 93. cikkének alkalmazása, valamint a tagállamok és a közvállalkozások közötti pénzügyi kapcsolatok átláthatóságáról szóló 80/723/EGK bizottsági irányelv 5. cikkének alkalmazása (HL C 307., 1993.11.13., 3. o.), lásd 11. pont. Habár ez az irányelv kifejezetten a feldolgozóipart érinti, az elv kétségkívül ugyanúgy érvényes valamennyi más gazdasági ágazatra is. Ami a pénzügyi szolgáltatásokat illeti, azt a Bizottság számos határozatában, például a Crédit Lyonnais-ügyben (HL L 221., 1998.8.8., 28. o.) és a GAN-ügyben (HL L 78., 1998.3.16., 1. o.) erősítette meg.

([3]) Állami vállalatok részesedése vállalkozások tőkéjében – a Bizottság álláspontja, Bull. EK 9-1984, 93.

a „piacnak megfelelő” hozam az, amit egy piacgazdasági befektető el tud fogadni. A Bíróság azokban az esetekben, amelyekben hasonló döntést kellett meghoznia, soha nem kérdőjelezte meg, hogy a Bizottság nem csak egy egyszerű költségmegtérülést vagy szimbolikus hozamot követelt meg, hanem egy „piacnak megfelelő” hozamot.

(176) Nincs szabály arra vonatkozóan, hogy egy nyereséges vállalkozás esetében kizárt-e az állami támogatás lehetősége. Akkor is, ha a vállalkozás rentábilis, dönthet úgy a piacgazdasági befektető, hogy (további) befektetéstől eltekint, ha a befektetett tőke után nem számolhat egy méltányos hozammal (osztalék vagy értéktöbblet formájában). Amennyiben a vállalkozás a beruházás időpontjában nem termelné meg a megfelelő kívánt hozamot, akkor a piacgazdasági befektető intézkedéseket tenne annak érdekében, hogy a hozamot növeljék. Ezért a piacgazdasági befektető elvét minden közvállalkozásra, függetlenül attól, hogy nyereséges vagy veszteséges, lehet alkalmazni.

(177) A feltehető tőkehozam méltányossága viszont attól függ, hogy mivel számolhat a piacgazdasági a befektető hasonló kockázattal járó hasonló befektetés esetén. Kézenfekvő, hogy egy olyan vállalkozás, amely tartósan gyenge eredményeket mutat és semmi jele sincs javulásnak, életképtelen. Új befektetők elutasítanák a vállalkozás azon igényét, hogy tőkét fektessenek be, az adott befektetők pedig kivonnák tőkéjüket – ha kell, akkor veszteségek árán is – azért, hogy azt jövedelmezően fektessék be. Ezért a Bizottság a tagállamokhoz intézett közvállalkozásoknak nyújtott állami támogatásokra vonatkozó szabályozásokról szóló közleményében arra utalt, hogy ha az állam magatartását egy piacgazdasági befektetőjével hasonlítja össze, akkor a vállalkozás pénzügyi helyzetét arra az időszakra vonatkozóan vizsgálja meg, amelyben további tőkebevonást hajtottak volna végre, „különösen olyan esetekben, amikor a vállalkozás nem veszteséges” ([1]).

(178) Továbbá meg kell jegyezni, hogy „rendezett és nyereséges vállalkozásokat” nem szabad összetéveszteni olyan vállalkozásokkal, amelyek nem veszteségesek. Egy olyan vállalkozás, amely csak csekély nyereséget, illetve sem nyereséget sem pedig veszteséget nem tud felmutatni, nem nevezhető rendezett és jövedelmező vállalkozásnak. Valóban nehéz meghatározni az „átlagos nyereségességet”, mivel az számos tényezőtől függ, például az adott gazdasági ágazat kockázatától. Azonban olyan vállalkozások, amelyek hosszabb időn keresztül olyan mértékű nyereséget termelnek, amely a hasonló kockázatú vállalatok nyeresége alatt van, úgy ezeket – ahogyan már említettük – a nyereségesebb vállalatok kiszorítanák a piacról. Az az álláspont, amelyet Németország és WestLB képvisel, arra vezetne, hogy az állam az EK-Szerződés állami támogatásokat érintő szabályozását figyelmen kívül hagyva olyan vállalkozásokba fektethetne be, amelyek évi 1 EUR nyereséget termelnek.

(179) Valóban nem a Bizottság feladata rögtön eljárást indítani, ha egy közvállalkozás átlagon aluli hozamot ér el. Időközben már magánvállalatok is az átlagos hozam alatt vannak (logikus, hogy a középértéktől mindkét irányba lehetséges eltérés). Egy szokványos vállalkozás azonban egy ilyen helyzetben megpróbálná nyereségességét növelni, és szerkezetátalakítási és más intézkedéseket hozna, hogy változtasson helyzetén. Piaci befektetők elvárják, hogy e tekintetben megfelelő döntések szülessenek.

(180) Ahogy már említettük, különbséget kellene tenni a már adott és az új befektetések között, mivel az alaphelyzet – de nem az alapelvek – befektetésekre vonatkozó döntéseknél eltérő. Már meglévő befektetés esetén a befektető sokkal inkább hajlandó egy alacsonyabb (vagy akár negatív) hozammal is megelégedni, ha számíthat a hozam javulására. Természetesen megnövelhetné befektetését egy alacsony hozamot termelő vállalkozásba. De ezt nem teszi meg akkor, ha hosszú távon nem javul a helyzet, és nem számíthat méltányos hozamra. Másfelől, amennyiben a kockázat és hozam arányát kedvezőtlenebbnek tartja, mint más hasonló vállalkozásnál, akkor fontolóra veszi tőkéjének kivonását. Új befektetés esetében a befektető valószínűleg kezdettől fogva kevésbé lesz hajlandó megelégedni egy alacsony hozammal ([2]). Mint ahogyan az már említésre került, minden döntésnél ugyanazokat az alapelveket veszik figyelembe: a befektetés hosszú távú várható hozamának (a kockázatok és más tényezők figyelembevételével) el kell érnie egy hasonló befektetés hozamát. Máskülönben a vállalkozás nem tudja majd a szükséges eszközöket előteremteni, és ezért hosszú távon nem lesz életképes.

(181) A WestLB véleménye szerint, azt a kérdést, hogy a bank az átruházás előtti időszakban nyereséges volt-e, elvileg nem kell megválaszolni abban az esetben, ha méltányos, rögzített díjban egyeztek meg, és a nyereségesség elegendőnek tűnik ahhoz, hogy ezt a díjat hosszú távon fizessék. Ez az álláspont elvileg helytálló. Azonban azt is figyelembe kell venni, hogy a hosszú távú életképesség attól függ, hogy a vállalkozás tőkéjéből hozamot tud-e termelni.

(182) Egy piacgazdasági befektető várható magatartását tekintve nincs jelentősége annak, hogy más bankok a szigorúbb szolvencia-irányelvek következtében további tőkét vontak be. Az irányelv nem kötelezi a bankokat arra, hogy ne vegyenek fel további tőkét. Csupán meghatározza a tőke minimális mennyiségét a kockázattal súlyozott eszközökhöz viszonyítva, azaz felállít egy jogi vélelmet arra vonatkozóan, hogy mi az, ami egy bank életképességéhez

([1]) HL. C 307., 1993.11.13., 3. o., 37. pont.

([2]) Nem állítható, hogy a piacon csak jövedelmező vállalkozásokba fektetnek be. Általánosak a nagy kockázattal járó – mint például az innovatív vagy új technológiát alkalmazó vállalkozásokba történő – befektetések. De ezen esetekben is a befektetés a várható hozam alapján történik, azaz, hogy vajon a kezdeti veszteségeket magas nyereségek kompenzálják-e a jövőben. E befektetéseknél is a hosszú távon várható nyereség a döntő érv.

szükséges. Ez azt jelenti, hogy egy piacgazdasági befektető a bankját inkább arra ösztönözte volna, hogy szerkezeti átalakításokat hajtson végre, hogy megfeleljen az új szolvencia-irányelveknek, minthogy a bank tőkéjét megnövelte volna. Azzal ugyanis a bank üzleti volumenét – és így a piacokon végzett tevékenységét is – közvetlenül csökkentette volna.

(183) Ha egy állami részvényes úgy dönt, hogy helyénvaló tőkét befektetni a bankba, hogy az a tőkekövetelményeknek megfeleljen, felmerül az a kérdés, hogy azok a különös körülmények, amelyek mellett a tőkét rendelkezésre bocsátják, elfogadhatók-e egy piacgazdasági befektető számára. Ha tőkebevitel szükséges ahhoz, hogy a szolvencia-követelményeknek megfeleljenek, úgy egy piacgazdasági befektető hajlandó lenne-e erre a lépésre azért, hogy a már bent lévő befektetés értékét megtartsa. Az újonnan bevitt tőke után méltányos hozamot kérne. Egy piacgazdasági befektető bizonyára nagyobb hozamra számítana egy olyan bankba történt befektetése után, amely a tőketartalékait már felemésztette, és amely sürgősen újabb tőkét igényel, mivel ez számára nagyobb kockázattal járna.

(184) A „piacgazdasági befektető elve" fényében a központi kérdés abban áll, hogy a „WestLB piacgazdasági befektetője" egy olyan tőkét, amely ugyanolyan jellemzőkkel rendelkezik, mint a Wfa-eszközök – különösen a befektetésből származó hozamra tekintettel – rendelkezésre bocsátott volna ugyanolyan feltételek mellett.

a) AZ EK-SZERZŐDÉS 295. CIKKE

(185) Németország véleménye szerint a tartománynak nem kellett a WestLB privatizációját fontolóra vennie, hogy saját tőke elemeit megnövelje. A tartomány szabadon dönthetett arról, hogy a Wfa-t átruházza a WestLB-re abból a célból, hogy szoros együttműködést valósítson meg. A tartomány a közösségi jog értelmében nem volt köteles fontolóra venni a Wfa-nak egy magán-hitelintézetre történő átruházását sem. Ezzel az állásponttal a Bizottság egyetért. Németország továbbá kifejti, hogy a Wfa közjogi tevékenysége gazdasági közérdekeket szolgál, ezért a Wfa a 295. cikk értelmében nem tartozik a Bizottság felügyelete alá.

(186) Amíg a közintézmények kizárólag közfeladatokat látnak el, és nem versenyeznek kereskedelmi vállalkozásokkal, addig nem vonatkoznak rájuk a versenyszabályok. Ez azonban megváltozik, ha tevékenységük kihat a versenyre. Az EK-Szerződés 86. cikkének (2) bekezdése olyan helyzetek kezelését szolgálja, ahol – a közérdekű szolgáltatás nyújtásának biztosítása érdekében – szükséges lehet a versenyszabályoktól való eltérés. Az EK-Szerződés 86. cikkének (2) bekezdését az V. szakasz 6. pontjában ismertették. Máskülönben a 295. cikk nem érinti az egyes tagállamok tulajdoni rendjét, ami azonban nem indokolja a versenyszabályok megsértését.

(187) A német hatóságok és a WestLB úgy vélik, hogy mivel a Wfa-eszközök kizárólag a lakásépítés támogatását szolgálhatják, ezért nem tudják azokat másként nyereségesen felhasználni, csak ha egy másik közjogi intézménybe átruházzák ezeket. Ezért az átruházás – kereskedelmi szempontból nézve – az eszközök lehető legésszerűbb felhasználását jelenti. Így bármilyen, az átruházásért fizetett ellenérték, azaz a Wfa-eszközökből származó pótlólagos hozam elegendő ahhoz, hogy indokolttá tegye az átruházást a „piacgazdasági befektető elve" vonatkozásában. Ezt az érvelést nem lehet elfogadni. Az igaz lehet, hogy a Wfa-nak a WestLB-re történő átruházása, és az abból adódó lehetőség, hogy a Wfa-tőke egy részét szolvenciacélokra használja fel, gazdasági szempontból a legésszerűbb hasznosítási mód volt. A tagországok számára megengedett, hogy közpénzeket olyan szuverén és közcélokra használjanak fel, amelyek csak kevésbé vagy egyáltalán nem nyereségesek. A Bizottság nem vonja a tagállamok azon jogát kétségbe, hogy külön alapokat hozzanak létre, amelyekből közérdekű feladatok ellátását fedezik. Amennyiben azonban közpénzeket és egyéb ilyen eszközöket üzleti, versenyorientált tevékenységekre használnak fel, a piacon szokásos szabályokat kell alkalmazni. Ez azt jelenti, hogy amennyiben az állam úgy dönt, hogy közcélokat szolgáló eszközöket kereskedelmileg (is) hasznosít, ezek után olyan díjat kell követelnie, amely a szokásos piaci díjnak felel meg.

b) A TÁMOGATÁSI INTÉZKEDÉS SAJÁTOSSÁGA

(188) A szóban forgó átruházással a tartományi hatóságok WestLB alapvető tőkeeleminek fedezése céljából a tőkeemelés egy sajátos módszere mellett döntöttek. Az alapkoncepció abból állt, hogy egy közhasznú hitelintézetet – mely egy különleges feladatot lát el – azzal a céllal összeolvasztanak egy, a versenyszférában tevékenykedő üzleti bankkal, hogy a közhasznú intézmény (a szolvencia-irányelv értelmében) „felesleges" tőkéjét a versenyszférában tevékenykedő intézmény céljaira rendelkezésre bocsássa. Ugyanakkor az átruházott eszközök továbbra is eredeti rendeltetésüket szolgálják. Ezért egy ún. „intézményen belüli intézmény"-forma mellett döntöttek. Ahol a Wfa-eszközök egy független, „zárt" rendszerben cirkulálnak, mégpedig oly módon, hogy az általuk termelt többlet a Wfa-t illeti, és az ott is marad.

(189) A Bizottság nem ismer hasonló példát a „nem teljes összeolvadás" során végbevitt tőkeemelésre, ha ez a támogatásra vonatkozó jog szempontból fontos. A Bizottság véleménye szerint azonban, ha egy tagállam egy ilyen konstrukció mellett dönt, mint a jelen esetben, akkor alaposan meg kell vizsgálni, hogy ez a konstrukció az intézmény versenyszférában használt tőkerészét hogyan befolyásolja pénzügyileg és gazdaságilag. Csak így lehet megakadályozni azt, hogy nem átlátható konstrukciókhoz folyamodjanak, és így az EK-Szerződés állami támogatásra vonatkozó szabályait kijátsszák. Meg kell vizsgálni, hogy az átruházás külön körforgás ellenére milyen mértékben részesíti előnyben a vállalkozás versenyszférában történő tevékenységét.

(190) E vonatkozásban azonban meg kell jegyezni, hogy az ügy összetettsége, és az a tény, hogy az esethez hasonlítható átruházások nem történtek, az eset megítélést meglehetősen megnehezíti. Ezért a Bizottság jelentős időt töltött

azzal, hogy információkat szerezzen be, és az esetet elemezze. Továbbá megbízott egy külső szakértőt észrevételek megtételére az átruházással és azzal kapcsolatban, hogy mi felel meg méltányos díjnak a piacon. Csak a rendelkezésre álló információk alapján és csak gondos vizsgálat után hozta meg a Bizottság végül következtetéseit, és hozta meg e határozatot.

c) A TULAJDONOSI SZERKEZET ÁTRENDEZŐDÉSÉNEK ELMARADÁSA

(191) Amennyiben egy piacgazdasági befektető egy bankba tőkét fektet be, akkor a bank nyereségeiből méltányos részesedést követel. E részesedés biztosításának egyik módja az lehet, hogy a részesedési viszony a bevitt tőke arányában megváltozik. Ezáltal méltányosan részesülhet a bank osztalékaiból, és egy esetleges nyílt vagy rejtett értékemelkedésből nagyobb. A rendelkezésre bocsátott tőke után járó megfelelő hozam biztosításának egyik eszköze lett volna, ha a tartománynak a WestLB-ben való részesedését a bevitt tőke arányában megemelik, amennyiben a bank összes nyeresége egy olyan szokásos hozamnak felel meg, amelyet egy piacgazdasági befektető a befektetésétől elvár. Ezáltal feleslegessé válna az a kérdés, hogy méltányos-e a 0,6 %-ban meghatározott díj. A tartomány azonban nem ezt a módszert választotta.

(192) A német hatóságok véleménye szerint a WestLB-részvények újrafelosztása az átruházás különleges helyzetéből adódóan nem volt lehetséges, leginkább a „zárt körforgás” elgondolása miatt, és a tartomány (csak a bankon belül érvényes) előjogára a Wfa nettó eszközeivel kapcsolatban a WestLB felszámolása esetén, amiben a WestLB tulajdonosai egyeztek meg.

(193) Ez esetben azonban a tartománynak tőkebeviteléért követelnie kellett volna más formában egy méltányos díjat a „piacgazdasági befektető elve” alapján. Ezzel szemben, ha a tartomány lemond a piacnak megfelelő díjazásról, akkor nem úgy viselkedik, mint egy piacgazdasági befektető, és olyan kedvezményben részesíti a WestLB-t, ami állami támogatásnak minősül.

d) TŐKEALAP A DÍJAZÁS MEGÁLLAPÍTÁSÁHOZ

(194) Németország és a WestLB véleménye szerint az elismert alapvető tőkeelemeknek csak azon része jelent gazdasági értéket a bank számára, amelyet üzleti tevékenységének fedezetéhez fel tud használni. Ezért a tartománynak csak ezután jár díjazás. A BdB úgy gondolja, hogy az említett 5,9 milliárd (3,02 milliárd EUR) teljes összeget kockázat terheli, és ezért ezen összeg után jár a díj. Az elismert 4 milliárd DEM (2,05 milliárd EUR) összegű alapvető tőkeelemek után és a fennmaradó 1,9 milliárd DEM (970 millió EUR) összeg után azonban különböző díj jár.

(195) A Bizottság tanácsadói a helyzet megítélésénél arra a feltevésre támaszkodtak, hogy a Wfa értékét az eszközátruházás idején 5,9 milliárd DEM (3,02 milliárd EUR) összegben állapították meg, és egy piacgazdasági befektető ezért ezen érték után követelne díjat, függetlenül a későbbi eseményektől, mint például a BAKred által a tőke (csak egy bizonyos részének) alapvető tőkeelemekként való elismerése. Egy tőkebefektetésért járó díj megállapításánál csak a befektetésre vonatkozó döntés idején fennálló körülmények döntő jelentőségűek, a későbbiek nem. A tanácsadók azonban a Bizottság azon állítását helybenhagyják, hogy az átruházás másként alakult volna, ha a szokásos piaci feltételek mellett ment volna végbe.

(196) A Bizottság véleménye szerint az átruházás menete valóban arra enged következtetni, hogy egységes díj járt volna a WestLB mérlegében kimutatott teljes tőke után. Az átruházásról először döntöttek, majd végrehajtották azt. Csak ezt követően kérték fel a BAKred-et, hogy a Wfa-különtartalékot ismerje el alapvető tőkeként, és a díj mértékét csaknem két évvel az átruházásról született döntés után állapították meg. Szokásos piaci feltételek mellett azonban egy bank sem értett volna azzal egyet, hogy a Wfat 5,9 milliárd DEM (3,02 milliárd EUR) összeggel felvegye a könyveibe, és utánuk egységes díjat fizessen anélkül, hogy előtte tisztázták volna, hogy a felügyeleti hatóság ezt az összeget elismeri-e alapvető tőkeként. Ahogyan azt a Bizottság szakértői is hangsúlyozták, egy piacgazdasági befektető bizonyára nem így viselkedett volna, azaz egy jelentős tőkebefektetéshez csak akkor járult volna hozzá, ha már előtte egy megfelelő díjmegállapítási módszerben megállapodtak volna. A Bizottság véleménye szerint azonban az események menete az eset különös körülményeire vezethető vissza. A tartomány régóta pénzügyi kapcsolatban állt a bankkal, annak fő tulajdonosa volt. A részvényesek száma alacsony volt (közülük valamennyi közvállalkozás), ami a gyakorlatban kisebb átláthatóságot és nyilvánosságot jelent, mint jelentős („külső”) részvényessel rendelkező, illetve tőzsdén jegyzett vállalkozások esetén. Ezért volt lehetséges az, hogy az átruházásról való döntés már megszületett, de a végleges díjat csak később rögzítették, amikor a Wfa-tőke a versenyorientált bankügyletek elvégzéséhez már valóban rendelkezésre állt.

(197) Egy méltányos díj megállapításánál különbséget kell tenni a Wfa-különtartalék egyes részei között WestLB-t szolgáló hasznosságukat tekintve. Az 5,9 milliárd DEM (3,02 milliárd EUR) összeget felvett a WestLB saját tőkeként a mérlegébe. 4 milliárd DEM (2,05 milliárd EUR) összeget alapvető tőkeelemekként elismert a BAKred. Ebből csak 2,5 milliárd DEM (1,28 milliárd EUR) összeget használhat fel a WestLB üzleti tevékenységének kiterjesztésére, és ezt az összeget kell alapul venni egy a tartománynak járó díj megállapításánál. A fennmaradó 1,5 milliárd DEM (770 millió EUR) összegű elismert alapvető tőkeelemeket bár kimutatják a mérlegben, de azok a Wfa lakásépítést támogató tevékenységének fedezetét szolgálják. Az 1,9 milliárd DEM (970 millió EUR) összeg – bár szerepel a mérlegben –, azt nem ismerték el szavatoló tőkének. Ezek szerint a WestLB mérlegében kimutatott összeg, amit nem használhat versenyorientált üzleti tevékenységének fedezetére 3,4 milliárd DEM (1,74 milliárd EUR).

(198) A saját tőke nem csak prudenciális szempontból fontos. Ugyanis a mérlegben kimutatott összeg a bank hitelezőinek ad felvilágosítást a bank megbízhatóságáról, és ily módon befolyásolja azokat a feltételeket, amelyek mellett a bank idegen tőkét vehet fel. Németország és a WestLB érveivel szemben hitelezők és hitelminősítő intézetek nemcsak az elismert szavatoló tőkét, hanem a bank egész gazdasági és pénzügyi helyzetét is figyelembe veszik. Az elismert szavatoló tőkét egy ilyen elemzés során csak a bank fizetőképességének részelemeként lehet értékelni. Az 5,9 milliárd DEM (3,02 milliárd EUR) összeget a tartomány és a WestLB olyan lehetséges értékként rögzítette, amely a Wfa-nak egy harmadik fél számára történő eladásából származik. Ha ez a megközelítés nem lett volna helyénvaló, akkor a WestLB könyvvizsgálói nem engedték volna meg, hogy ez az összeg szerepeljen a mérlegben. A BAKred által elismert 4 milliárd DEM (2,05 milliárd EUR) összeg a bankfelügyelet nagyon óvatos értékeléséből adódik. Azonban meg kell említeni, hogy a BAKred 4 milliárd DEM (2,05 milliárd EUR) összegtől 5,4 milliárd DEM (2,76 milliárd EUR) összegig terjedően határozta meg az elismert alapvető tőkeelemek értékét. Ezért egy potenciális hitelező a teljes 5,9 milliárd DEM (3,02 milliárd EUR) összeget fogja pénzének biztosítékaként tekinteni, és ez az összeg növeli a WestLB hitelképességét. Az eszközátruházás bank fizetőképességére vonatkozó pozitív hatását a Wfa értékelésénél is figyelembe vették, amelyet a WestLB megbízásából 1992-ben készítettek. Mivel a 3,4 milliárd DEM (1,74 milliárd EUR) összeget nem csak az üzleti tevékenység kiterjesztését szolgálja, hanem a bank presztízsét is növeli hitelezőivel szemében, ezért gazdasági szerepe – még akkor is, ha a mérlegben saját tőkeként tüntetik azt fel – legalább is garanciához hasonlítható.

(199) Mivel ily módon a 3,4 milliárd DEM (1,74 milliárd EUR) összeg a WestLB számára jelentőséggel bír, egy piacgazdasági befektető ezen összeg után díjat követelne. Ez a díj biztosan a 2,5 milliárd DEM (1,28 milliárd EUR) után megállapított összeg alatt lenne, amely a WestLB szempontjából nagyobb hasznot jelent, mert a szolvenciaszabályok értelmében szavatoló tőkeként is használhatja versenyorientált üzleti tevékenységének kiterjesztésére.

e) A BEVITT TŐKE UTÁN JÁRÓ MÉLTÁNYOS DÍJ

(200) A gazdasági szempontból eltérő jegyekkel bíró befektetett pénzügyi eszközök más-más hozamot eredményeznek. Annak megítélésénél, hogy egy tőkeügylet szokásos piaci feltételek mellett tevékenykedő befektető számára elfogadható-e, a kérdéses tőkeügylet sajátos gazdasági jellemzőiből és a WestLB rendelkezésére bocsátott tőke értékéből kell kiindulni.

(201) A panaszos eredetileg azt állította, hogy a kérdéses átruházás a tartomány állami kezességét jelenti a WestLB kötelezettségei iránt. A WestLB azonban az átruházott tőkét saját tőkeként mutatja ki a mérlegében. Továbbá a BAKred 4,0 milliárd DEM (2,05 milliárd EUR) összeget ismert el a szavatoló tőke-irányelv értelmében alapvető tőkeelemként, amelyből 2,5 milliárd DEM (1,28 milliárd EUR) összeg áll a WestLB rendelkezésére versenyorientált üzleti tevékenységének fedezetére. A tőkeügyletnek az EK-Szerződés 87. cikkének (1) bekezdése értelmében történő megítélésének alapfeltétele, hogy az ügyletet tőkebevitelnek tekintsék, amelyért díj jár. Ezt a tőkeügyletet nem lehet prudenciális szemszögből nézve tőkeemelésnek minősíteni, és az EK-Szerződés állami támogatást érintő rendelkezései szerint kezességnek minősíteni. Ez az elvi megkülönböztetés azonban nem zárja ki azt, hogy a Bizottság ennek a tőkének azon része tekintetében, amelyet a WestLB sajátos jellemzői révén nem tud „rendes” saját tőkéjével azonos formában felhasználni, méltányos díjat állapítson meg, és azt a kezességhez hasonlítsa.

i) *Összehasonlítás más sajáttőke-eszközökkel*

(202) Németország úgy véli, mivel nem lehetséges a közvetlen összehasonlítás más átruházásokkal, így a rendelkezésre bocsátott tőke után járó méltányos díjat úgy állapítják meg, hogy a szóban forgó eszközöket összehasonlítják más, szokásos piaci sajáttőke-eszközökkel. Erre vonatkozóan Németország külső szakértői véleményt terjesztett elő, amelynek eredménye a fentiekben már bemutatásra került, és amely végül arra a következtetésre jutott, hogy a Wfa-tőkét a nyereségrészesedést biztosító jogokkal, a „perpetual preferred stock”-kal és a csendestársi betétekkel lehet a leginkább összehasonlítani.

(203) A Bizottság véleménye szerint azonban az átruházás sajátossága miatt nehéz a Wfa-nak a WestLB-re történt átruházását bármely más akkoriban a piacon jelen lévő eszközzel összehasonlítani. Akkor is, ha az átruházás bizonyos vonatkozásokban hasonlóságot mutat más eszközökkel, az eszközök között olyan nagy a különbség, hogy minden összehasonlítás csak részben lenne érvényes. A Németország által benyújtott szakértői vélemény ezen kívül nem teljesen átfogó, mivel olyan releváns eszközöket, mint például a szavazati joggal nem bíró részvényeket, figyelmen kívül hagy.

(204) Továbbá figyelembe kell venni, hogy azok az eszközök, amelyeket Németország összehasonlítás gyanánt felhoz, a bankoknak rendszerint csak egy korlátozott mértékű szavatoló tőkét biztosítanak. Ezek kiegészítő tőkeelemek, amelyek az „alapvető tőkeelemeket” (alaptőkét és feltárt tartalékokat) egészítik ki. Azonban a Wfa átruházásának segítségével a WestLB alapvető tőkeelemeit szolvenciacélokból 5,09 milliárd DEM-ről (2,6 milliárd EUR) 9,09 milliárd DEM-re (4,65 milliárd EUR) növelték, ami 80 %-os növekedést jelent. Ha csupán azt a 2,5 milliárd DEM (1,28 milliárd EUR) összegű növekedést vesszük figyelembe – melyet a WestLB üzleti tevékenységének fedezéséhez használhat –, akkor ez még mindig 50 %-os emelkedését jelent. Hibrid eszközöket akkoriban 20 %-ban vontak be. Az összehasonlításhoz bevont eszközök egyikével sem lett volna lehetséges a WestLB tőkét hasonló módon – és tartósan – megnövelni ([1]).

([1]) Ezt a vonatkozást a Bizottság azon külső szakértői is hangsúlyozzák, akik a német kormány véleményében azt kritizálták, hogy ezek valamennyi, az átruházásra vonatkozó értéket mellőznek, és az átruházást (nagyságrendileg) marginális eszközökkel hasonlítják össze; a Wfa-tőkét leginkább alapvető tőkeelemekkel, mint például szavazati joggal nem bíró részvényekkel lehet összehasonlítani.

(205) Utalni kell arra is, hogy a hitelminősítő intézetek nyomása miatt – ami abból adódik, hogy ezek az intézetek gondosan megvizsgálják a tőkeelemeket – egyfajta „önkéntes megszorítás" volt érezhető a szavatoló tőke arányának meghatározásánál.

(206) Ennek kapcsán hangsúlyozni kell, hogy 1991-ben, amikor a Wfa WestLB-re történő átruházását elhatározták, és 1993-ban, amikor a WestLB-nek teljesítenie kellett a hatályba lépett szigorú tőkekövetelményeket, akkor ez az aránylag széles palettájú eszköztár alapvető tőkeelemek és a kiegészítő tőkeelemek vonatkozásában, Németországban nem állt rendelkezésre. Közülük néhány csak azóta van jelen a piacon, másokat pedig – habár léteztek –, Németországban nem ismertek el. Azok az eszközök, amelyek a gyakorlatban is rendelkezésre álltak, és amelyeket használták, azok nyereségrészesedést biztosító jogok és hátrasorolt kötelezettségek voltak (mindkettő kiegészítő tőkeelem, az utóbbit csak 1993-ban ismerték el). Ezért a Wfa-tőke ilyen hibrid eszközökkel történő összehasonlítása – melyek csak később jelentek meg és részben csak más országokban álltak rendelkezésre – nem meggyőző. Gyakorlatilag maga Németország is elutasít egy ilyenfajta (közvetett) összehasonlítást azzal, hogy felkéri a Bizottságot, hogy értékelése során az 1991-es év végén fennálló tényállást vegye alapul.

(207) Németország szakértői véleményei megemlítik, hogy a WestLB esetleges csődje annyira valószínűtlen, hogy gyakorlatilag figyelmen kívül lehet hagyni. Ha szigorúan követnénk ezt az érvelést, akkor ez azt jelentené, hogy a befektető egy olyan vállalkozásba történt befektetése után, amely „biztosnak" minősül, nem követelhetne kockázatmentes állami kötvény hozamára kockázati díjat. Ez azonban nem felel meg a piaci valóságnak. Egy piaci befektető ezt akkor is figyelembe veszi, ha a csőd valószínűsége egy bizonyos befektetett pénzügyi eszköz esetén igen csekély. Ilyen bankokba történő befektetésért, ahogy más „biztos" részesedések esetén is, jelentős pótlékot követelne.

(208) A „perpetual preferred shares" („lejárat nélküli elsőbbséget biztosító részvények") és nyereségrészesedést biztosító jogok vonatkozásában, amelyek a Németország által összehasonlítás gyanánt bevont sajáttőke-eszközök között referenciaértékek szempontjából központi szerepet játszanak, meg kell említeni egy sajátosságot. A „perpetual preferred shares"-t néhány országban az alapvető tőkeelemek közé sorolják, Németországban azonban továbbra sem ismerik el annak. A nyereségrészesedést biztosító jogok csupán kiegészítő tőkeelemek, amíg a Wfa-tőke alapvető tőkének minősül. Ezért a Wfa-tőke a WestLB számára nagyobb hasznot jelent, mert a Wfa-tőke értékben be tud vonni további kiegészítő tőkeelemeket, hogy ezzel szavatoló tőkéjét megemelje. Emellett – amennyiben a veszteséges éveket nyereségesek követik – úgy először a nyereségrészesedést biztosító jogokat kellene, és csak utána a Wfa-tőkét névértékre „feltölteni". Ezen kívül a Wfa-tőke a WestLB-nek korlátlan ideig rendelkezésére áll, míg a nyereségrészesedést biztosító jogok rendszerint tíz évre szólnak. Továbbá ismételten utalni kell arra, hogy az ilyen méretű tőkebevitel nem jellemző, és ezért a sorrendet veszteség esetén ez alapján kell megállapítani. Mivel a Wfa-eszközök aránya meglehetősen nagy, ezért nagyobb veszteségek esetén gyorsan használatba veszik.

(209) Az említett valamennyi okból kifolyólag a Bizottság azon a véleményen van, hogy a Németország által a hibrid sajáttőke-eszközökkel végzett összehasonlítás a Wfa-tőke sajátossága miatt nem alkalmas arra, hogy a Wfa-tőke után járó méltányos díj megállapításának alapjául szolgáljon ([1]).

(210) A Wfa-tőke és más sajáttőke-eszközök viszonyát illetően a BdB úgy véli, hogy a WestLB részvényeseinek keretmegállapodásában rögzített, a Wfa-tőke hátrasorolására vonatkozó megállapítás semmis, mivel az harmadik fél rovására történik, mégpedig azért mert megállapodtak abban, hogy a Wfa-különtartalékot – a WestLB veszteségessége esetén – csak a WestLB egyéb sajáttőkéjének felhasználása után használják. A német kormány és a WestLB azon érvelése azonban meggyőző, hogy a megállapodás kizárólag a Wfa-különtartalék és a részvényesektől rendelkezésre bocsátott alapvető tőkeelemek – azaz az alaptőke és tartalékok – kapcsolatát szabályozza, és nem tervezik, hogy a Wfa-tőkét olyan kiegészítő tőkeelemek után sorolják, mint például nyereségrészesedést biztosító jogok és hátrasorolt kötelezettségek.

ii) ***Likviditási hátrányok***

(211) Németország és a WestLB érvelése a likviditási hátrányokra vonatkozóan elvileg nyomon követhető. Egy bankba történő „rendes" tőkebevonás a banknak likviditást és szavatoló tőkét jelent, amely üzleti tevékenységének kiterjesztéséhez nélkülözhetetlen. A banknak ahhoz, hogy a tőkét teljes mértékben használni tudja, azaz kockázattal súlyozott eszközeinek 100 %-át 12,5 szorzóval megnövelje (azaz 100 osztva a 8 %-os szolvenciamutatóval), 11,5-ször kell magát a pénzügyi piacon refinanszíroznia. Egyszerűbben kifejezve, a 12,5-ször kapott és a 11,5-ször fizetett tőke utáni kamatok különbsége, levonva a bank egyéb költségeit (pl. igazgatási költségek) megadja a sajáttőkére jutó nyereséget ([2]). Mivel a Wfa-tőke a WestLB számára nem

([1]) A Bizottság által kért külső szakértői vélemény megerősíti ezt a véleményt; ebben más, Németország szakértői véleményében szereplő értékelésre is kitérnek. Így például az ún. „coupon effect"-et egy teljesen más megvilágításban tüntetik fel azzal, hogy azt állítják, hogy huzamos veszteség vagy felszámolás esetén az egész tőke és nemcsak ennek egy része vész el. A szakértői vélemény továbbá Németország szakértői véleményének két szubjektív elemére is rámutat: egyfelől a piaci adatokat megválogatva vonják be az értékelésbe, másfelől olyan adatokkal helyettesítik aokat, amelyeket a szerzők saját tapasztalatukból merítenek, anélkül, hogy ezt kimondottan elismernék.

([2]) Természetesen a valóságban ez ennél sokkal bonyolultabb, például a mérlegen kívüli tételek, az eszközök különböző kockázati súlypontozása és kockázatnélküli tételek miatt. Az elgondolás azonban lényegében helytálló.

jelent likviditást – mivel az átruházott eszközöknek és a Wfa valamennyi bevételének törvény szerint a lakásépítés támogatását kell szolgálnia –, így a WestLB-nek a tőke mértékében további finanszírozási költségei keletkeznek, ha üzleti lehetőségeit teljes mértékben ki szeretné használni, amit a további sajáttőke tesz lehetővé, tehát a kockázattal súlyozott eszközök a tőke összegének 12,5-szeres szorzata ([1]). A fennálló többletköltségek miatt – ami szokásos sajáttőke esetén nem létezne – a méltányos díj megállapításánál megfelelő levonást kell érvényesíteni. Egy piacgazdasági befektető nem várhatja el, hogy ugyanolyan összegű díjazásban részesüljön, mint készpénzben történő tőkebevitel esetén.

(212) Németországgal és a WestLB-vel ellentétben a Bizottság úgy véli, hogy nem a teljes refinanszírozási kamatlábat kell figyelembe venni. A refinanszírozási költségek működési költségek, és az adóköteles bevételt csökkentik. Ez azt jelenti, hogy a bank nettó eredménye nem a további fizetett kamatok mértékében csökken. Ugyanis e ráfordítások egy része az alacsonyabb társasági adóval kompenzálódik. Az átruházott tőke sajátos jegyeiből adódóan csak a nettó költségek jelentenek további terhet a WestLB számára. A Bizottság összességében elismeri, hogy a WestLB-nek további „likviditási költségei" keletkeznek „a refinanszírozási költségek mínusz adók" mértékében.

iii) ***A 2,5 milliárd DEM (1,28 milliárd EUR) összeg után járó méltányos díj***

(213) A 2,5 milliárd DEM után járó díj összegét kétségtelenül különböző módon lehet megállapítani. A következőkben bemutatják, hogy bármely számítási módot is veszik figyelembe, azok mindig ugyanazokat az alapelveket követik. A Bizottság ez esetben két lépésben végzi el a számítást: először meghatározza azt a minimális díjat, amellyel egy befektető számolhat WestLB-be történt (feltételezett) tőkebefektetésért. Ezt követően megvizsgálja, hogy a piacon a kérdéses átruházás sajátossága miatt megegyeztek volna pótlékokban és kedvezményekben, és ha igen, akkor a Bizottság módszerekkel alátámasztva meghatározza ennek mennyiségi értékét.

A WestLB-be történő tőkebefektetés után járó minimális díj

(214) A befektetés várható hozama és a befektetés kockázata döntő tényezők egy piacgazdasági befektető döntésénél. E két elem nagyságának meghatározásához a befektető minden rendelkezésére álló információt a cégre és a piacra vonatkozóan számításba vesz. Ennek során a referencia átlaghozamokra támaszkodik, amelyek általában a vállalkozás teljesítményének jövőbeni megítélésére vonatkozóan is támpontul szolgálnak, valamint többek között azokra az elemzésekre, amelyek a vállalkozás befektetés időszakában érvényes üzletmodelljét, a vállalatvezetés stratégiáját és kvalitását illetve az adott gazdasági ágazat kilátásait értékelik.

(215) Egy piacgazdasági befektető csak akkor fog befektetni, ha egy lehető legjobb másik befektetéssel összehasonlítva ez a befektetés nagyobb hozammal illetve kisebb kockázattal jár. Ennek megfelelően egy befektető nem fog egy olyan vállalatba befektetni, amelynek lehetséges hozama kisebb, mint egy hasonló kockázattal rendelkező vállalat lehetséges átlaghozama. Ez esetben feltételezhető, hogy elegendő olyan befektetési lehetőség áll rendelkezésre, amelyeknél ugyanolyan kockázat mellett magasabb a várható hozam.

(216) Különböző módszerek vannak a méltányos minimális díj megállapítására, a különböző finanszírozási módszerektől kezdve egészen a CAPM-módszerig. Ezek bemutatása céljából ésszerű két komponens között különbséget tenni, mégpedig a kockázatmentes hozam és a projektsajátos kockázati díj között:

Egy kockázattal járó befektetés minimális hozama

=

kockázatmentes alapdíj + kockázattal járó befektetés kockázati díja.

Ebből következően egy kockázattal járó befektetés méltányos minimális díját a kockázatmentes hozam és egy a befektetéssel átvállalt befektetésre jellemző kockázatért járó kockázati díj összegeként határozhatjuk meg.

(217) Ennek megfelelően minden hozam megállapításánál egy hitelkockázat-mentes befektetési formát kell alapul venni, amely feltételezhetően kockázatmentes hozammal jár. Rendszerint állami kibocsátók fix kamatozású értékpapírjainak hozamát veszik alapul a kockázatmentes alapdíj meghatározásához (illetve egy ilyen értékpapírra vonatkozó indexet), mivel ezek hasonló kockázatmentes befektetési formák. A módszerek közötti különbség a kockázati díj meghatározásából adódik:

— *Finanszírozási szemlélet*: A befektető várható sajáttőkehozama a tőkehasználó bank számára jövőbeni finanszírozási költséget jelent. E megközelítésben

([1]) A helyzet változatlan, ha azt vesszük fontolóra, hogy az alapvető tőkeelemek mértékében szerezzünk be kiegészítő tőkeelemeket (a 12,5-ös alapvető tőkeelemekre vonatkozó szorzó helyett 25-ös szorzót kell használni).

először a referencia sajáttőke-költségeket állapítják meg, amelyek a kérdéses bankkal összehasonlítható bankoknál fordulnak elő. Ezt követően a referencia tőkeköltségek számtani átlagát egyenlősítik a jövőben várható sajáttőke-költséggel és így a befektetőt illető hozammal.

— *Finanszírozási szemléletű Compound Annual Growth Rate*: Ennek a módszernek a középpontjában nem a számtani, hanem a mértani középérték áll (Compound Annual Growth Rate).

— *Capital Asset Pricing Model (CAPM)*: A modern pénzgazdaság legismertebb, és leggyakrabban használt módszere, amelynek segítségével a befektetőnek járó hozamot a következő képlet segítségével határozzák meg:

minimális hozam

=

kockázatmentes alapdíj + (piaci kockázati díj × béta-érték)

A tőkebefektetés után járó kockázati díjat úgy állapítják meg, hogy a piac kockázati díját megszorozzák a béta-értékkel (piaci kockázati díj x béta-érték). A béta-értékkel a vállalkozás kockázatát határozzák meg valamennyi vállalkozás összkockázatához viszonyítva.

(218) A CAPM az uralkodó módszer tőzsdén jegyzett nagyvállalatok befektetéshozamának kiszámításánál. Mivel a WestLB-t nem jegyzik, ezért béta-értékét nem lehet közvetlenül levezetni. A CAPM alkalmazása ezért csak egy béta-érték becslése alapján lehetséges.

(219) A Bizottság birtokában hat szakértői vélemény van, amelyekben a kockázati díjat illetve a befektetés összhozamát különböző módszerek alapján határozták meg. Azonban valamennyi vélemény a Wfa WestLB-re történő átruházása után járó kockázati díjat nem közvetlenül, hanem egy a WestLB-re történő (feltételezhető) tőkebefektetés alapján határozza meg.

— *Ernst&Young véleménye* (1995. szeptember 11./1997. augusztus 28.): Ernst&Young (1995), akik a pénzügyi szemléletet követik, az 1982-től 1992-ig terjedő időszakra a tényleges tőkeköltségeket az „ultimóárfolyamok" (azaz az árfolyamnyereségek és veszteségek) árváltozásának és a kifizetett osztalék (osztalékhozam) különbségeként határozzák meg. A referencia tőkeköltségek számtani átlaga adja meg a befektetőnek járó várható hozamot.

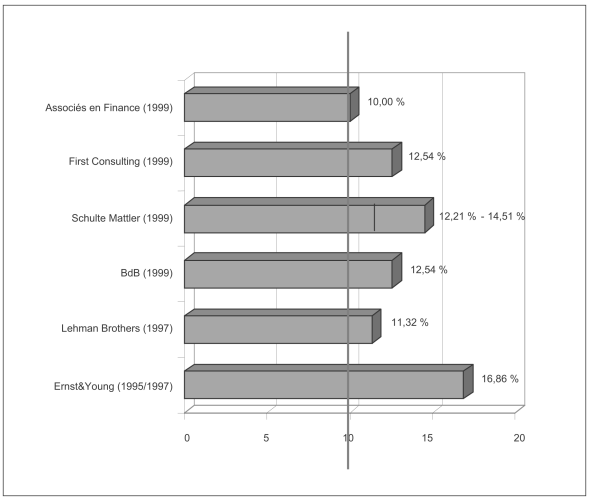
— *Associés en Finance véleménye* (1999 októbere) a WestLB felkérésére az ún. „Securities Market Line Modells" alapján egy 10 és 11 % közötti minimális díjat állapít meg, amely egy a WestLB-be történő jegyzett tőkéhez hasonló befektetés után járna az átruházás időszakára nézve.

— *A BdB véleménye* (1999. január 14.): A BdB a „Compound Annual Growth Rate" alapján az Ernst&Young adatait felhasználva minden lehetséges befektetési időre vonatkozóan 1982 és 1992 között a sajáttőke-költségek mértani középértékét a négy nagy német üzleti bank, a Deutsche Bank, Dresdner Bank, Commerzbank és a Bayerische Vereinsbank bevonásával határozta meg. E bankoknak a 12,54 %-os átlagos tőkeköltségei megfelelnek a befektető várható hozamával.

— *Lehman Brothers* véleménye (a WestLB megbízásából 1997. július 8.), *Professor Schulte-Mattler* véleménye (a BdB megbízásából 1999. január 14.), *First Consulting* véleménye (a Bizottság megbízásából 1999. június 18.): Ezek a véleményezők, akik mindannyian a CAPM modellt alkalmazták, először egy általános piaci kockázati díjat állapítottak meg a német részvénypiacra vonatkozóan 1991 végére. Átlagosan egy 4-5 %-ig terjedő (Lehman Brothers 4 %, Professor Schulte-Mattler 5 % és First Consulting 4-5 %) díjra jutottak. 2004. október 13-án a Bizottsághoz eljuttatott közös megegyezésükben a tartomány, a WestLB és a panaszos BdB is 4 %-os piaci kockázati díjat állapított meg. Ezt követően a szakértők megbecsülték a WestLB béta-értékét, azaz a WestLB egyéni kockázati díját. Ezzel az értékkel az általános piaci kockázatot a WestLB-hez igazították. Mivel a WestLB 1991 végén nem volt jegyzett részvénytársaság, így a béta-értékét nem tudták statisztikai adatok alapján meghatározni. Ezért a szakértők feltételezték, hogy a WestLB béta-értéke akkora, mint más hasonló tőzsdén jegyzett banké. Schulte-Mattler professzor a Német Szövetségi Bank (Deutsche Bundesbank) adatai alapján (éves adatok alapján) 1,25, illetve (havi adatok alapján) 1,1 nagyságú béta-értéket állapított meg a németországi hitelbankokra vonatkozóan az 1991-es év vége tekintetében. Ezzel szemben a WestLB szakértője, a Lehman Brothers, nem az összes német hitelintézet béta-értékét vette alapul, hanem az IKB Deutsche Industriebank és a BHF-Bank 0,765 nagyságú béta-értékét. A Lehman Brothers így egy összességében alacsonyabb kockázati díjat állapított meg. A panaszos BdB is méltányosnak találta a Bizottságnak 2004. október 13-án megküldött közös megegyezésben megállapított 0,76-os béta-értéket, és így 1999. január 14-én kelt észrevételétől eltérően 10,19 %-os minimális díjat határozott meg.

(220) Az alábbi ábra a vélemények eredményeit foglalja össze. Egy kockázattal járó befektetés várható hozamának megállapításához felhasznált módszerek alapján

a WestLB-be befektetett jegyzett tőke után az alábbi minimális hozamértékek járnának:



(221) Valamennyi előterjesztett vélemény és észrevétel kapcsán azt lehet megállapítani, hogy a WestLB-be történt (feltételezett) jegyzett-tőkebefektetés után járó minimális hozam az átruházás időszakában 10 és 13 %-ra tehető ([1]). Csupán két véleményben szerepel ennél jóval nagyobb hozam. A panaszos BdB-vel, a tartománnyal és a WestLB AG-val 2004 júliusában folytatott beszélgetések során 10,19 %-os értéket ismertek el méltányos díjnak. Ez az érték is a meghatározott piaci értékhatárok között van. Ezért a Bizottság az első, WestLB-re vonatkozóan 1999-ben hozott határozatától eltérően – amelyben évi 12 %-os értéket határozott meg minimális díjként – elfogadta az 1991 december 31-én a felek által évi 10,19 %-ban meghatározott, piacnak megfelelő díjat. A Bizottság a Wfa-eszközök átruházásáért járó minimális méltányos díjat így évi 10,19 %-ban határozza meg (vállalkozási adók levonása után és a befektetőket terhelő adók levonása előtt).

A hiányzó likviditásból eredő hozamlevonások

(222) A WestLB az eljárás kezdetén 9,2 %-ban határozta meg az eszközátruházás idején pénzügyi szerkezete alapján fennálló refinanszírozási költségeit. Az eljárás során a WestLB és Németország több írásbeli beadványában, valamint a megbeszélések során 7,0 % és 7,5 %-os refinanszírozási kulcsot említett ([2]). A közös megegyezésben a felek az általuk 1991. december 31-re vonatkozóan megállapított hosszú távú kockázatmentes alapkamatláb alapján 7,15 %-os kulcsból indultak ki. Ezen kívül megegyeztek abban, hogy 50 %-os átlagos adókulcsot ismernek el. Így végezetül 3,57 %-os nettó refinanszírozási kulcsot kaptak a versenyorientált üzleti tevékenység fedezetéhez rendelkezésre álló Wfa-tőke vonatkozásában, ami a likviditás csökkenését is jelenti.

(223) Mivel az említett összegek a már Németország által korábban említett kereten belül vannak, így semmi sem indokolta, hogy a Bizottság ezeket az összegeket ne ismerje el, és ne vegye alapul a támogatási elemek meghatározásánál. Bár a Bizottság a WestLB-re vonatkozó első határozatában elfogadta az 1991 végére megadott tízéves futamidővel rendelkező német szövetségi kötvények után járó 8,26 %-os hosszú távú kockázatmentes díjat, mint minimális bruttó refinanszírozási költséget. E kamatláb kapcsán azonban határidős szemléletről van szó, amely figyelmen kívül hagyja, hogy a Wfa-eszközök tartósan a WestLB rendelkezésére állnak. A hosszú távú kockázatmentes kamatlábról folytatott eszmecseréik során azonban a felek eltekintettek egy, az átruházás idején a piacon nyújtott kockázatmentes határidős hozamtól egy rögzített időtartamra, mivel egy ilyenfajta megközelítés nem vette volna figyelembe az újbóli befektetés kockázatát, azaz azt a kockázatot, amely a befektetés lejárta után áll fenn arra vonatkozóan, hogy nem lehet a kockázatmentes kamat mértékében újra befektetni. A felek véleménye szerint a befektetési kockázatot a leginkább oly módon lehet figyelembe venni, ha egy ún. „Total Return Index"-et vesznek alapul. Ezért a felek a német tőzsde (Deutsche Börse) által felállított REX10 Performance Index-et vették alapul, amely pontosan tíz év futamidejű Németországban rendelkezésre álló kötvények befektetését „követi nyomon". Az összehasonlításhoz felhasznált mutatók a REX10 Performance Index év végi értékeit mutatják, 1970-től kezdődően. A felek ennek segítségével megállapították az éves hozamot, amely tükrözi azt a trendet, amelyet az alapul vett REX10 Performance Index is követ (1970-1991.), és megkapták a fent említett kockázatmentes (1991. december 31-én fennálló) 7,15 %-os alapkamatlábat.

(224) Annak fényében, hogy a WestLB betéte tartósan áll rendelkezésre, ezért ez az eljárás a kockázatmentes alapkamatlábak meghatározásánál megfelelőnek bizonyul. Az összehasonlításhoz bevont REX10 Performance Index is elismert adatforrásnak minősül. A megállapított alapkamatlábak ezért méltányosnak tűnnek.

(225) Ezért is döntött a Bizottság úgy, hogy a felek által 1991 december 31-re megállapított 7,15 %-os hosszú távú kockázatmentes kamatlábat veszi alapul a minimális bruttó finanszírozási költségekhez. Az átruházás idejére 50 %-os ([3]) átalány-adókulcsot figyelembe véve a Bizottság is 3,75 %-os nettó finanszírozási kulcshoz, és ezzel ugyanilyen értékű évi likviditási levonáshoz jut, a versenyorientált üzleti tevékenység fedezetéhez rendelkezésre bocsátott tőke után.

Hozampótlékok a Wfa-átruházás sajátosságai következtében

(226) A gyakorlatban egy díj megállapításánál olyan nem jellemző körülményeket, amelyek egy adott vállalkozásba történő szokványos részvénytőke-befektetés estén nem

([1]) Ezt beruházási bankok és tanácsadó cégek a tőke után járó tényleges és várható hozamokról szóló kijelentései és tanulmányai is alátámasztják. A Salomon Brothers a legtöbb európai bank esetében 10 és 14 %-ra becsüli a sajáttőke-hozamot, a Merryl Lynch különböző német bankok vonatkozásában 11,8 %-ra, míg a WestLB Panmure mintegy 11,8-12,3 %-ra.

([2]) Az EK-Szerződés 88. cikkének (2) bekezdése szerinti eljárás megindításáról szóló határozatában a Bizottság a WestLB által az ezen időszak vonatkozásában benyújtott információi alapján 7 %-os kulcsot adott meg.

([3]) A német kormány által előterjesztett adatok szerint 1995-ben és 1996-ban a társasági adó 42 % volt, ehhez jött még egy 7,5 %-os szolidaritási pótlék (tehát összesen 49,5 %). 1998-ban ez az összesített adókulcs 47,5 %-ra esett vissza, 2001 óta pedig már csak 30,5 %.

merülnek fel, általában megfelelő pótlékok illetve levonások formájában vesznek figyelembe. Ezért meg kell vizsgálni, hogy a Wfa-átruházás sajátosságai, különösen kockázati profilja indokolttá teszi-e ebben az esetben a fentiekben megállapított 10,19 %-os minimális díj jogszerűségét, amely egy magánbefektetőnek járna a WestLB-be bevitt (feltételezett) részvénytőkéje után. Ennek megállapításához három szempontot kell fontolóra venni: először is, hogy nem adtak ki új társasági részesedéseket, és ezzel összefonódó szavazati jogokat, másodsorban az eszközátruházás volumenét, harmadsorban pedig az állótőke hiányzó piacképességét.

(227) A tartomány az átruházással nem jutott további szavazati joghoz. A szavazati jogról való lemondással a befektető elszalasztja azt a lehetőséget is, hogy a bank ügyvezetését befolyásolja. Ha a tartomány szavazati jogát megnövelték volna, akkor a szavazati jogoknak több mint 70 %-át birtokolta volna, azaz már nem kisebbségi tulajdonos (42 %-os tulajdonjogi aránnyal) lett volna, hanem többségi tulajdonos. Azért, hogy egy nagyobb veszteségi kockázattal kell számolnia, anélkül, hogy nagyobb befolyást gyakorolhatna a vállalkozásra, minden piacgazdasági befektető (még akkor is, ha más részvényesekkel kötött belső megállapodás keretében a kockázatot mérséklik) egy magasabb díjat követelt volna. Ez leginkább szavazati joggal nem rendelkező elsőbbségi részvények esetén mutatkozik meg. A szavazati jogról való lemondásért ellenszolgáltatásként nagyobb kamatfizetés, valamint a kiszolgálásnál elsőbbség jár. Az elsőbbségi részvények törzsrészvényekkel szembeni magasabb díjazásából kiindulva, és a panaszos BdB-vel, a tartománnyal és a WestLB AG-val összhangban, amelyek 2004 júliusában folytatott megbeszéléseik eredményeként évi 0,3 %-os (adó utáni) pótdíjat ismertek el méltányosnak, a Bizottság évi legalább 0,3 %-os (vállalkozási adók levonása utáni) pótdíjat tart helyénvalónak.

(228) Az átruházott eszközök nagyságát és funkcióját (a szolvencia-irányelv szemszögéből nézve a WestLB számára) már említették a fentiekben. A Wfa átruházásával megkétszereződtek a WestLB beszerzési és ügyintézési költségek nélkül vett alapvető tőkeelemei. Ebben az esetben azonban a Wfa-eszközöket a jelentős volumene – de nem csak emiatt – a törzstőkéhez hasonlították. Ezért, ha a Wfa-átruházás volumenét a pótlék megállapításánál ismételten figyelembe vennék, akkor nem megengedett módon „kétszeresen"<<< méltatnák ezt. A Bizottság ezért jelen esetben – eltérően a WestLB-re vonatkozó első határozatától – eltekint attól, hogy a pótdíjat az átruházás volumene alapján állapítsák meg.

(229) Végezetül utalni kell az állótőke nem megfelelő piacképességére, azaz arra, hogy a befektetett tőkét nem lehet bármikor ismét kivonni a vállalkozásból. Rendszerint egy befektető a piacon el tudja adni sajáttőke-eszközeit egy harmadik személy részére, és ezzel véget vet a befektetésének. A törzstőke-bevitel rendszerint az alábbiak szerint történik: a befektető a mérleg vagyoni oldalára (eszközállományába) vagyont visz be (készpénz vagy tárgyi eszköz formájában). Ennek megfelelően a mérleg forrásai között megjelenik a befektető forgalomképes jegyzett tőkéje, például egy részvénytársaság esetén részvények formájában. Ezeket eladhatja harmadik személy részére. Ez azonban nem jelenti azt, hogy kivonhatja a vállalkozásból az eredetileg bevitt eszközeit, mivel azok már a társaság szavatoló tőkeelemeihez tartoznak, így nem vonhatók ki. A részvény eladásával azonban tőkéjének gazdasági ellenértékét kapja. Ezért tőkebefektetése forgalomképes. A Wfa-eszközök átruházásának sajátos körülményei miatt a tartomány nem élhet ezzel a lehetőséggel. Mindazonáltal a Bizottság – ellentétben a WestLB-re vonatkozó első határozatával – nem látja indokoltnak a pótlékot. Habár a tartománynak nem volt lehetősége arra, hogy a befektetett tőkét szabadon forgalomba hozza és így ennek ellenértékét realizálja, azonban – legalábbis elvileg – fent állt a lehetőség, hogy a Wfa-eszközöket jogi úton a WestLB-ből ismét kivonja, és így más intézménybe történő befektetésével magasabb hozamhoz jusson.

(230) A Bizottság évi legalább 0,3 %-os (adók utáni) hozampótlékot tart megfelelőnek a további szavazati jogokról való lemondás ellenszolgáltatásaként ([1]).

Megállapodás átalánydíjban – ezáltal nem csökken a díj

(231) Részvények esetén a díjazás a vállalkozás eredményétől függ, ami leginkább osztalék illetve a vállalkozás értéknövekedésében való részesedés formájában jelentkezik (például részvényárfolyamok emelkedésében). A tartomány egy olyan mértékű átalánydíjat kap, amely egy „szokványos" tőkebevitel után járó díjnak felel meg. Lehetne azzal érvelni, hogy ez rögzített díj, amelyet a tartomány kap, szemben egy olyan díjjal, amely a WestLB eredményétől függ, egy olyan előnyt jelent, amely a díjtétel csökkentését indokolná. Azonban az, hogy egy ilyen rögzített díj valóban kedvezőbb-e egy változó, nyereségtől függő díjnál, a vállalkozás jövőbeni eredményei fogják megmutatni. Ha ezek romlanak, akkor egy átalánydíj kedvezőbb a befektetőnek, azonban ha javulnak, akkor az eredménytől függő díj az előnyösebb. A jövőbeni eredményeket azonban nem

([1]) A First Consulting az WestLB-re vonatkozó első határozat 49. lábjegyzetében idézett véleménye szerint egy 1-2 %-os együttes pótlék megfelelő az említett egyes szempontok miatt, azonban nem szól arról a volumen vonatkozásában, hogy ezt már a törzstőkével való összehasonlítás során be kellett volna vonni. Ami a forgalomképességet illeti, úgy a Bizottság véleménye szerint First Consulting nem említette, hogy bár a befektetett tőkét nem lehet értékesíteni, azonban jogi úton ismét ki lehetne vonni a WestLB-ből és ily módon újból be lehet fektetni.

tudhatni előre, így ezeket nem lehet bevonni a befektetésről hozott döntés megítéléséhez. Ebben az esetben figyelembe kell venni azt is, hogy veszteség esetén elmarad a díj, és egyedül a WestLB dönt arról, hogy az elmaradt díjak halmozott formában kifizetésre kerülnek-e. Egy átalánydíj a befektetőnek nem jelent akkora hasznot, hogy egyetértene a díj csökkentésében. Ennek fényében a Bizottság azon a véleményen van, hogy a díj összegét nem lehet csökkenteni.

(232) Azonban azt is meg kell említeni, hogy a bevitt tőke után járó díjat rendszerint a vállalkozás és a befektető állapítja meg. Ebben az esetben azonban a fizetendő díj mértékét nyilvánvalóan a WestLB részvényesei határozták meg, ami nem szokványos. A díj mértékének nem attól kellene függenie, hogy mi az, amit a többi részvényes elfogadna, hanem a tartományra nézve fennálló kockázat „értékétől" és a WestLB átruházásból adódó hasznától. Németország sem terjesztett elő a díjra illetve mértékének meghatározására vonatkozó adatokat a tárgyalások során. Bizonyos mértékben igaza van, amikor arra utal, hogy az átruházásnak a támogatásra vonatkozó jog szerinti megítélésénél egyedül az eredmény – azaz a díj mértéke – a fontos, és nem az, hogy hogyan jutottak ehhez az értékhez. A Bizottság szemszögéből nézve azonban a díj megállapításának módja és ennek során döntő szerepet játszó megfontolások igenis fontos információt nyújtanának arra vonatkozóan, hogy mennyire járt el a tartomány úgy, mint egy piacgazdasági befektető.

(233) Továbbá a WestLB részvényesei megállapodtak abban, hogy a díjat csak akkor határozzák meg, ha a WestLB 1992-es évre vonatkozó adatai rendelkezésre állnak. A Bizottság véleménye szerint azonban az átalánydíj meghatározásához a bank pénzügyi eredményének ismerete nem volt szükséges. Egy ilyen díjnak nem a WestLB ténylegesen elért eredményétől kell függenie, hanem a tartományra néző kockázattól és a WestLB eszközátruházásból eredő feltételezett hasznától. Egy piacgazdasági befektető nem lenne hajlandó egy alacsonyabb átalánydíjat elfogadni az adott vállalkozás kedvezőtlenebb eredménye miatt. Ez a megállapodás tehát nem egy olyan magatartásra utal, amely egy piacgazdasági befektető viselkedésének megfelel.

(234) A Bizottság vizsgálatának elő szakaszában tárgyalások folytak a panaszos és a WestLB között a célból, hogy egy, az EK-Szerződés 88. cikkének (2) bekezdése értelmében megindított eljárás nélkül találjanak megoldást, azaz közös megegyezés alapján határozzanak meg egy, a piaci feltételeknek megfelelő méltányos díjat. Ezek a megbeszélések nem vezettek eredményre. A tárgyalások során a WestLB azonban felvetette, hogy a tartománynak a már meglévő 0,6 %-os átalánydíj mellett azt a jogot is biztosítsák, hogy a WestLB felszámolása esetén méltányos ellentételezést is kapjon a WestLB üzleti tevékenységének kiterjesztéséből származó értéknövekedés után, amelyet a Wfa-átruházással valósított meg. Tehát a tartománynak a WestLB feltárt és rejtett tartalékaiban további részesedést biztosítanának. Ez a tényállás arra utal, hogy a bevitt tőke értéke a WestLB számára valóban nagyobb haszonnal bírt, mint ami a megállapodott díj mértékének megfelel. Ilyen arányú részesedésben a felszámolási értékből azonban nem egyeztek meg. Egy piacgazdasági befektető sem fogadna el egy ilyen „díjat", mivel egy olyan vállalkozás esetén, amelybe hosszú távra fektetett be – ahogy ez a WestLB kapcsán fennáll – soha sem lenne abban a helyzetben, hogy ez a díj hasznot hozzon neki, ezért a díjnak nem lenne számára értéke.

A teljes díj

(235) Ezen megfontolások alapján és egybehangzóan a panaszos BdB-vel, a tartománnyal és a WestLB-vel, a Bizottság arra a következtetésre jutott, hogy az e tőke után járó díj mértéke 6,92 % (vállalkozási adók után). Az e befektetésért járó szokásos tényleges hozam 10,19 % (vállalkozási adók után), hozzáadva az átruházás különleges helyzetért járó a (vállalkozói adók utáni) 0,3 %-os pótlékot, levonva 3,75 %-ot (vállalkozói adók után) azon finanszírozási költségek után, amelyek az átruházott eszközök hiányzó likviditásából adódóan a WestLB-t terhelik.

iv) ***A 3,4 milliárd DEM (1,74 milliárd EUR) után járó méltányos díj***

(236) Ahogyan azt már említették, a 3,4 milliárd DEM (1,74 milliárd EUR) összegű sajáttőke-rész is anyagi értéket jelent a WestLB számára, amelynek gazdasági szerepét egy kezességhez vagy felelősségéhez lehet hasonlítani. Egy piacgazdasági befektető méltányos díjat követelne azért, hogy ilyenfajta kockázatnak teszi ki magát.

(237) Az EK-Szerződés 88. cikkének (2) bekezdése szerinti eljárás megindításáról szóló határozatban a Bizottság 0,3 %-ban határozta meg a díjat, amelyet Németország „méltányos kezességi jutaléknak" nevezett egy olyan bank esetén, mint a WestLB. Ezzel kapcsolatban azonban különösen két tényezőt figyelembe kell venni. Először is, a 3,4 milliárd DEM (1,74 milliárd EUR) összeg több annál az összegnél, mint amit rendszerint ilyenfajta bankkezességgel fedeznek. Másodszor, a bankkezességek általában bizonyos tranzakciókhoz kapcsolódnak és meghatározott időre korlátozódnak. A Wfa-különtartalék azonban a WestLB részére korlátlan ideig rendelkezésre áll. Ezek a tényezők megkövetelik a díj 0,5-0,6 %-ra történő emelését. Mivel a garanciaprémiumok működési költségnek minősülnek, csökkentik az adóköteles nyereséget – az a díj pedig, amit a tartománynak fizetnek, az adózott nyereségből kerül kifizetésre – így a díjtételt ennek megfelelően korrigálni kell. Ezen okfejtésből következően a Bizottság azon az álláspontón van, hogy egy 0,3 %-os díjtétel az adózott nyereség után egy korrekt díjazást jelent a jelen tőke esetében.

v) ***Szoros együttműködés***

(238) A német hatóságok előadják, hogy az átruházás egyedüli oka a lehetséges szoros együttműködés, és nem a WestLB tőkéjének megemelése volt. Az a tény, hogy már a 70-es években is fontolóra vették a lakásépítési támogatás hatékonyságának növelését minden bizonnyal igaz. A hosszas eszmecserék ellenére azonban mégsem került sor 1991 előtt az átruházásra, amikor is a WestLB tőkeigénye arra kényszerítette közjogi tulajdonosait, hogy e vonatkozásban cselekedjenek. A dokumentumokból – különösen az

átruházási törvényt érintő releváns iratokból, mint például a törvény indoklása vagy a (német szövetségi) tartományi gyűlés vitáiról készített jegyzőkönyvek – egyértelműen kitűnik, hogy az átruházásnak tulajdonképpeni célja az volt, hogy a WestLB számára biztosítsák az új szolvencia-rendelkezéseknek megfelelő sajáttőke-elemeket. A szoros együttműködést pozitív (mellék)hatásnak értékelték, de akkoriban biztos, hogy az átruházásnak nem a legfőbb oka volt.

(239) A német hatóságok és a WestLB azt állítják, hogy a tartomány a 2,5 milliárd DEM (1,28 milliárd EUR) összegért nemcsak egy 0,6 %-os díjazásban részesült, hanem évente 30 millió DEM (15 millió EUR) értékű szoros együttműködés formájában is profitált a Wfa átruházásból és bevonásából, és abból, hogy a WestLB 33 millió DEM (17 millió EUR) értékben nyugdíjkötelezettséget vállalt át. A szoros együttműködésből származó költségmegtakarításokat a korábbi lakásépítési támogatási részleg Wfa-val történt összevonására lehet visszavezetni, amellyel lehetővé vált, hogy a tartomány lakásépítést támogató tevékenységét szervezetileg modernizálják és a személyzet területén költségcsökkentést érjenek el.

(240) A szoros együttműködés az összevonás rendes következménye. Az azonban nem világos, hogy ilyen szoros együttműködést hogyan lehet a tartomány zárt körforgásra vonatkozó szemléletével, illetve a Wfa versenysemlegsségével összeegyeztetni. Ha az átruházást követően szinergiák jelentkeztek – annak ellenére, hogy a két szervezeti egységet egymástól elkülönítették –, és a Wfa-nak a WestLB lakásépítést támogató részlegével történő összevonásából eredtek, amelyek már korábban is kizárólag a Wfa-nak dolgoztak, úgy nem érthető, hogy e szoros együttműködés miért nem jelentkezett már az átruházás előtt.

(241) Amennyiben a Wfa-ra nézve egyébként ilyen szoros együttműködés és költségmegtakarítások jelentkeznek, az a költségek (és ily módon a tartomány költségeinek) csökkentését eredményezi, mégsem lehet ezeket a WestLB által az alapvető tőkeelemek rendelkezésére bocsátásáért „fizetett" ellenszolgáltatásaként felfogni. Mivel e szoros együttműködéssel az átruházott tőke funkciója nem korlátozódik, illetve nem emelkednek a WestLB átruházásból származó költségei sem, ezért e szoros együttműködés nem befolyásolhatja a díjazás mértékét, amit egy piacgazdasági befektető a bevitt tőke után a banktól követelne. Akkor is, ha a tartománynak ténylegesen előnye származna a szinergiákból a verseny miatt minden vetélytárs arra kényszerülne, hogy a tartománynak a Wfa-ért, mint „pénzügyi eszközért" a méltányos díj felett a rendelkezésre bocsátott sajáttőkéért egy ilyen „díjat fizessen" hasonló előnyök formájában.

(242) Mindazonáltal, összefonódásból eredő szoros együttműködés rendszerint mindkét érintett fél számára előnyt jelenten. Ezért nehezen érthető az, hogy miért ne profitált volna a WestLB is ebből az összefonódásból.

(243) Amennyiben a WestLB a Wfa nyugdíjkötelezettségeire nézve olyan kifizetéseket teljesített, amelyekkel a Wfa éves költségei csökkentek, így ezeket nem lehet az összefonódásból adódó szoros együttműködésnek tekinteni. Azonban az a tartománynak fizetett közvetett díjnak tekinthető.

(244) A Bizottság tehát azon a véleményen van, hogy az állítólagos szoros együttműködés esetén nem egy a WestLB által a Wfa átruházásáért fizetett díjról van szó, de kész arra, hogy az 1992-ben a WestLB által 33 millió DEM (17 millió EUR) értékben kifizetett Wfa nyugdíjkötelezettségeket a WestLB által az átruházásért fizetett díj részének tekintse.

f) A 2002-ES ÜZLETI ÉV BEVONÁSA A VIZSGÁLATBA

(245) A Bizottság ellentétben a közös megegyezésben érintettek véleményével arra a következtetésre jutott, hogy a támogatás vizsgálatába a 2002-es évet is be kell vonni, mégpedig arányosan, 2002. augusztus 1-jéig bezárólag. Annak ellenére, hogy Németország több ízben jelezte, hogy a Wfa 2002. január 1-jei visszamenőleges számviteli hatállyal törvényben elrendelt Landesbank Nordrhein-Westfalen-ra történt átruházásával 2002. január 1-jei hatállyal megszűnt a támogatás ténye. A mérleg jogi hatályától függetlenül 2002. augusztus 1-jéig a WestLB versenyorientált üzleti tevékenységének fedezetéhez rendelkezésére állt a Wfa-tőke. Ez döntő szempont a megítélendő kérdés vonatkozásában.

(246) Nem különösebben meggyőző az a kifogás sem, hogy nemcsak a lakástámogatási területek és a Wfa bevételei, hanem a nyilvános jelzálogkötvény-üzletek bevételei is – mely tevékenységet egy új rendelettel 2002. január 1-jei hatállyal átruháztak a Landesbankra, és így a WestLB jelentős bevételektől esett el – jelentősen magasabbak voltak, mint a Wfa-tőke után járó, megfelelő kompenzációként elismert méltányos díj, és, hogy ezt közvetlen kapcsolatban kell nézni a Wfa-ra vonatkozó döntéssel. A Bizottság arra a következtetésre jutott, hogy a lakástámogatási terület, valamint a nyilvános jelzálogkötvény-üzletek Landesbankra történt átruházásából adódó veszteségek nem tekinthetőek a Wfa-tőke használatáért 2002. augusztus. 1-jéig fizetett „díjnak". Mivel nemcsak a támogatási és jelzálogkötvény ügyleteket, hanem a WestLB versenyorientált tevékenységét is a Wfa-tőkéből fedezték. Ezért a WestLB-nek 2002. augusztus 1-ig bezárólag 6,92 %-os díjat kell részarányosan fizetnie.

g) TÁMOGATÁSI ELEM

(247) A fenti számítások szerint a Bizottság azon tőkerész – azaz 2,5 milliárd DEM (1,28 milliárd EUR) után 1993 végén – után, amelyet a WestLB üzleti tevékenységének fedezetére használhatott évi 6,92 %-os díjat (adózott nyereség) tart piacképesnek, valamint e tőkerész és a WestLB mérlegében kimutatott 5,9 milliárd DEM (3,02 milliárd EUR) sajáttőke különbsége, azaz 3,4 milliárd DEM (1,74 milliárd EUR) után 1993 végére vonatkozva 0,3 %-os díjat.

(248) A WestLB 0,6 %-os díjat fizetett azon összeg után, amelyet üzleti tevékenységének fedezetéhez használhatott. Ezt az összeget első ízben 1993-ban fizette meg. Ahogyan a Bizottság a fentiekben kifejtette, a WestLB 1992-ben a Wfa nyugdíjkötelezettségei után teljesített kifizetéseit további a tartománynak nyújtott díjként ismeri el.

(249) A támogatási elemet a tényleges kifizetések, és a piaci feltételeknek megfelelő kifizetések különbségeként lehet meghatározni.

(250) 5. Táblázat: a támogatási elem kiszámítása

(millió DEM-ben)

	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002
1. a WestLB részesedése a rendelkezésre álló „különtartalék”-ból	13	2 510	2 819	3 048	3 108	3 112	3 113	[…]	[…]	[…]	[…]
2. fennmaradó összeg (az 5 900 millió DEM-hez viszonyítva, 2002-ben 7/12 részarányosan)	5 887	3 390	3 081	2 852	2 792	2 788	2 787	[…]	[…]	[…]	[…]
6,92 %-os díj (adózott nyereség) az 1. ponthoz	0,9	173,7	195,1	210,9	215,1	215,4	215,4	[…]	[…]	[…]	[…]
0,3 %-os díj (adózott nyereség) a 2. ponthoz	17,7	10,2	9,2	8,6	8,4	8,4	8,4	[…]	[…]	[…]	[…]
piacképes díj összesen	18,6	183,9	204,3	219,5	223,5	223,8	223,8	[…]	[…]	[…]	[…]
tényleges díj (adózott nyereség)	33,1	15,1	16,9	18,3	18,6	18,7	18,7	[…]	[…]	[…]	[…] [1]
támogatási elem	- 14,5	168,8	187,4	201,2	204,9	205,1	205,1	208,6	209,3	209,3	128,6

(összeg: 1 913,80 millió DEM = 978,51 millió EUR)

[1] Németország állítása szerint a WestLB a 2002-es évre […] DEM összeget fizetett. Az itt megvizsgálandó 2002. január 1-től augusztus 1-ig terjedő időszakra vonatkozva ([…] összeget 7/12-vel szorozva) megkapjuk azt a […] összeget, amelyet arra az időszakra díjként fizettek.

4. *ADÓMENTESSÉGEK*

(251) Ahogyan azt a Bizottság az EK-Szerződés 88. cikkének (2) bekezdése szerinti eljárás megindításáról hozott határozatában kijelentette, állami támogatásnak minősülhet, ha egy adott vállalat olyan adók megfizetésére vonatkozóan élvez adómentességet, amelyek alól versenytársai nem mentesek. Ha az „az intézményen belüli intézmény” konstrukció egy közhasznú, adómentes vállalati egységet is magában foglal, akkor olyan intézkedéseket kell hozni, amelyek biztosítják, hogy az adókedvezmények gazdasági kihatásai csakis a közhasznú intézményre korlátozódjanak, és a versenyszférában tevékenykedő intézményt ne érintsék.

(252) A WestLB-nek az átruházott eszközökért sem vagyonadót sem pedig üzleti adót nem kellett fizetnie. Továbbá a Wfa üzleti tevékenysége az átruházást követően sem volt társasági adóköteles. Németország véleménye szerint ezekkel az adópolitikai szabályozásokkal nem lehet a WestLB-t más adóalanyokkal szemben előnyben részesíteni, és ezt nem is tették.

(253) Azon nyereségek után, amelyeket a WestLB a Wfa-tőke szolvencia-okokból történő felhasználásával termel meg, rendesen adózik. Csak a lakásépítés-támogatási területen keletkező nyereségek adómentesek. A vagyonadóra és üzleti adóra vonatkozó adómentesség szintén a lakásépítés támogatási tevékenységre vonatkozott. A Bizottságnak nem az a feladata, hogy arról határozzon, hogy ebben az esetben a közhasznú intézmények javát szolgáló adókedvezményekre vonatkozó német rendelkezések megszegéséről van-e szó, hanem, hogy az intézkedést az EK-Szerződés állami támogatást érintő rendelkezéseire vonatkozóan értékelje.

(254) A Wfa WestLB keretein belüli (vagyon-, iparűzési és társasági adóra vonatkozó) adómentességével megnövekedtek a Wfa nyereségei (illetve veszteségei csökkentek), és

ezzel csökkent annak szükségszerűsége, hogy a tartomány lakásépítés támogatására további tőkét fektessen be, továbbá feltehetően a Wfa nettó vagyona is megnövekedett. Mivel a Wfa-nak saját üzleti tevékenységéhez ennek a (kibővített) sajáttőke-alapnak csak egy részére volt szüksége alapvető tőkeelemekként, ezért a WestLB üzleti tevékenységének fedezetéhez rendelkezésre bocsátott tőkerész az idők folyamán szintén növekedhetett. Amennyiben ez a rész növekedett volna, úgy a tartomány számára fizetett díj alapja is növekedett volna. Amennyiben a díjat megfelelő mértékben határozták volna meg, úgy a lakásépítés támogatására vonatkozó adókedvezmény nem vezetett volna versenytorzításhoz a WestLB javára. A fenti számítások szerint egy méltányos díj, évi 6,92 % illetve 0,3 % lett volna az adózott nyereség után.

5. *KÖTELEZETTSÉGEK ELENGEDÉSE*

(255) Németország azt állítja, hogy a felelősségvállalási kötelezettség elengedése a tartomány pénzügyi helyzetét nem csorbította, és nem jelentett versenyelőnyöket a Wfa-ra vagy WestLB-re nézve. Mivel a Wfa eszközei (tartományi lakásépítési alap) az átruházást követően már nem csökkentek évente az említett kötelezettséggel, így a Wfa felszámolása esetén magasabb bevételre lehetne szert tenni, amelyek a tartományhoz folynának be. Továbbá a német hatóságok kijelentik, hogy a kötelezettségek elengedése nélkül a BAKred nem fogadott volna el 4 milliárd DEM (2,05 milliárd EUR) összeget alapvető tőkeelemekként.

(256) A felelősségről való lemondással a Wfa értéke biztosan növekedett. Mivel azonban a WestLB által fizetendő díj a Wfa kötelezettségek elengedése utáni értékét veszi alapul, tehát számításba vették az értéknövekedést, így az elengedés nem jelentett hasznot a WestLB-re nézve, amennyiben a díj a piaci feltételeknek megfelel.

6. *AZ INTÉZKEDÉSNEK AZ EK-SZERZŐDÉSSEL VALÓ ÖSSZEEGYEZTETHETŐSÉGE*

(257) Ezen észrevételek alapján megállapítható, hogy az EK-Szerződés 87. cikkének (1) bekezdésének valamennyi kritériumát teljesítették, és a Wfa-átruházás ebből következően tartalmazza az említett cikk szerinti állami támogatás elemeit. Meg kell vizsgálni továbbá, hogy a támogatás a közös piaccal összeegyeztethető-e. Azonban meg kell jegyezni, hogy a német kormány az esetleges támogatási elemekre nézve a Wfa átruházásának keretében nem kérte a Szerződés egyik kivételt megállapító szabályának az érvényesítését sem.

(258) A Szerződés 87. cikke (2) bekezdésének egyik kivételt megállapító szabálya sem alkalmazható. A támogatásnak nincs szociális jellege, és azt nem is egyes fogyasztóknak nyújtják. Nem természeti csapások vagy más rendkívüli események által okozott károkat állítanak ezzel helyre, és nem a Németország felosztásából adódó gazdasági hátrányokat ellensúlyozzák így.

(259) Mivel a támogatás nem rendelkezik regionális célkitűzéssel – azt nem rendkívül alacsony életszínvonallal vagy jelentős alulfoglalkoztatottsággal rendelkező térségek támogatására és nem is bizonyos gazdasági térségek fejlődésének támogatására jelölték ki –, nem alkalmazható a Szerződésnek sem a regionális tényezőkről szóló 87. cikke (3) bekezdésének a) pontja, sem a Szerződés 87. cikke (3) bekezdésének c) pontja. A támogatással semmilyen közös európai érdeket nem támogattak. A kultúra támogatása és a kulturális örökség megőrzése éppen ilyen kevéssé célja a támogatásnak.

(260) Mivel a WestLB gazdasági fennmaradása nem forgott kockán az intézkedés végrehajtásakor, ezért nem merül fel az a kérdés, hogy Németországban egyetlen olyan nagy hitelintézet, mint a WestLB összeomlása a bankszektor általános válságához vezetett volna, ami megalapozhatná a támogatásnak a német gazdasági élet komoly zavarának megszüntetéséhez szükséges jogszerűségét a Szerződés 87. cikke (3) bekezdésének b) pontja alapján.

(261) A Szerződés 87. cikke (3) bekezdésének c) pontja alapján a támogatások a közös piaccal összeegyeztethetőnek tekinthetők, amennyiben azok bizonyos gazdasági területek fejlődését mozdítják elő. Ez alapvetően érvényes lehet a bankszektorban elvégzett szerkezetátalakítási támogatásokra. Azonban ebben az esetben e kivételt megállapító szabály nem alkalmazható. A WestLB nem volt nehézséggel küzdő vállalkozás, amely nyereségességének újra megszerzését állami támogatásokkal kellett volna elősegítenie.

(262) A Szerződés 86. cikkének (2) bekezdése, amely bizonyos szerződéses körülmények között megengedi az állami támogatás nyújtását, alapvetően a pénzügyi szolgáltatások ágazatára is érvényes. A Bizottság ezt a „Közérdekű gazdasági szolgáltatások a bankszektorban" című jelentésében megerősítette ([1]). Az azonban egyértelmű, hogy az átruházást azért hajtották végre, hogy a WestLB az új, szavatoló tőkére vonatkozó feltételeknek megfelelhessen, és anélkül, hogy az bármilyen általános gazdasági érdeket szolgált volna. Továbbá Németország nem állította, hogy a Wfa átruházásával a WestLB bizonyos általános gazdasági érdekű szolgáltatásait kárpótolták volna. Ezért ebben az esetben ez a kivételt meghatározó rendelkezés nem alkalmazható.

(263) Mivel a Szerződés 87. cikkének (1) bekezdése szerinti állami támogatás nyújtásának alapvető tilalma alóli kivételek egyike sem alkalmazható, e támogatás nem tekinthető a Szerződéssel összeegyeztethetőnek.

VII. **KÖVETKEZTETÉS**

(264) A Bizottság megállapítja, hogy Németország a támogatási intézkedést a Szerződés 88. cikkének (3) bekezdésébe ütközően, jogellenesen nyújtotta.

(265) A támogatást nem lehet sem a 87. cikk (2), illetve (3) bekezdése alapján, sem az EK-Szerződés más rendelke-

([1]) E jelentést 1998. november 23-án benyújtották a Gazdasági és Pénzügyi Tanácsnak, de azt nyilvánosságra még nem hozták. Az a Versenyjogi Főigazgatóságon megtalálható, ugyanúgy, mint a Bizottság internetes honlapján.

zése alapján összeegyeztethetőnek tekinteni. Ezért a támogatást a közös piaccal összeegyeztethetetlennek kell nyilvánítani, és a jogellenes intézkedés támogatási elemét Németországnak vissza kell követelnie -

ELFOGADTA EZT A HATÁROZATOT:

1. cikk

Az állami támogatás, amelyet Németország 978,51 millió EUR összegben 1992. január 1-től 2002. augusztus 1-ig a Westdeutsche Landesbank – Girozentrale, jelenleg WestLB AG részére nyújtott, a közös piaccal összeegyeztethetetlen.

2. cikk

Németország minden szükséges intézkedést meghoz az 1. cikkben említett, jogszerűtlenül a kedvezményezett rendelkezésére bocsátott támogatás visszakövetelése érdekében.

3. cikk

A visszakövetelést késedelem nélkül és a nemzeti jog által meghatározott eljárásnak megfelelően kell megvalósítani, amennyiben ez az eljárás lehetővé teszik a határozat azonnali és hatékony végrehajtását.

A visszatérítendő támogatásra kamatot kell fizetni, attól a naptól kezdve, amikortól az a kedvezményezett rendelkezésére állt, egészen a visszafizetés napjáig.

A kamatot kiszámításának az alapját a 794/2004/EK bizottsági rendelet V. fejezetének rendelkezései ([1]) alapján kell kiszámítani.

4. cikk

Németország az e határozat közzétételétől számított két hónapon belül a határozat mellékletében található űrlap felhasználásával tájékoztatja a Bizottságot arról, hogy milyen intézkedéseket tett annak végrehajtása érdekében.

5. cikk

E határozat címzettje a Németországi Szövetségi Köztársaság.

Kelt Brüsszelben, 2004. október 20-án.

a Bizottság részéről

Mario MONTI

a Bizottság tagja

([1]) HL L 140., 2004.4.30., 1. o.

MELLÉKLET

A BIZOTTSÁG HATÁROZATÁNAK VÉGREHAJTÁSÁRA VONATKOZÓ INFORMÁCIÓK

1. **A visszakövetelendő összeg kiszámítása**

1.1. Adja meg a kedvezményezett rendelkezésére bocsátott jogellenes állami támogatás összegének részletezését:

A fizetés időpontja (°)	A támogatás összege (*)	Pénznem	A kedvezményezett

(°) Azon időpont, amikor az állami támogatást vagy annak egyes részleteit a kedvezményezett rendelkezésére bocsátották (amennyiben egy intézkedés több részletből vagy juttatásból áll, külön sorokat kell használni).
(*) Az állami támogatás azon összege, amelyet a kedvezményezett rendelkezésére bocsátottak (bruttó támogatási érték).

Észrevételek:

1.2. Részletesen határozza meg, hogy hogyan számították ki a visszakövetelendő támogatás után fizetendő kamatot.

2. **A támogatás visszakövetelése tekintetében már meghozott vagy tervezett intézkedések**

2.1. Írja le részletesen, milyen intézkedéseket hoztak, és milyen intézkedéseket terveznek az állami támogatás azonnali és hatékony visszakövetelése érdekében. Azt is adja meg, hogy a nemzeti jogban milyen alternatív intézkedések állnak rendelkezésre a visszakövetelés végrehajtására. Jelölje meg adott esetben a meghozott/tervezett intézkedések jogalapját.

2.2. Mikorra fejeződik be a támogatás visszakövetelése?

3. **Már megvalósult visszakövetelés**

3.1. Adja meg a kedvezményezettől már visszakövetelt állami támogatás összegének részletezését:

Időpont (°)	A visszatérített támogatás összege	Pénznem	A kedvezményezett

(°) Azon időpont, amikor az állami támogatást visszafizették

3.2. Mellékelje a 3.1 pontban szereplő táblázatban részletezett támogatási összegek visszafizetésének tanúsítványait.