II

(Jogi aktusok, amelyek közzététele nem kötelező)

BIZOTTSÁG

A BIZOTTSÁG HATÁROZATA

2004. 20. október

a Németország által a Landesbank Berlin – Girozentrale számára nyújtott támogatásról

(az értesítés a C(2004) 3924. számú dokumentummal történt)

(Csak a német szöveg hiteles)

(EGT vonatkozású szöveg)

(2006/736/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 felkérték a tagállamot és a többi érdekeltet, hogy észrevételeiket az említett rendelkezéseknek megfelelően tegyék meg [1], és ezen észrevételekre figyelemmel,

mivel:

I. ELJÁRÁS

(1) Az eljárás tárgya Wohnungsbau-Kreditanstalt Berlin, valamint vagyona Berlin Tartomány által történő átruházása a Landesbank Berlin – Girozentrale részére. Az eljárás összefügg hat további, a tartományi bankok, különösen a Westdeutsche Landesbank Girozentrale (a továbbiakban: WestLB) részére történt vagyonátruházások miatt Németország ellen indított eljárással.

(2) A Bizottság 1993. január 12-én felvilágosítást kért Németországtól a Wohnungsbauförderanstalt (a továbbiakban: WfA) integrálásával a WestLB-nél történt tőkeemelésnek, továbbá más szövetségi tartományok tartományi bankjaival kapcsolatban a saját tőke hasonló emelésének a körülményeire és okaira vonatkozóan. Németország 1993 márciusában és szeptemberében válaszlevelet küldött, amelyben a Wohnungsbau-Kreditanstalt Berlinnek a Landesbank Berlin – Girozentrale részére történt átruházását ismerteti. A Bizottság 1993 novemberében és decemberében további információkat kért, amelyeket Németország 1994 márciusában küldött meg. A bizottsági felvilágosításkérések közül az első kifejezetten megemlíti Berlint.

(3) 1994. május 31-i és 1994. december 21-i levelében a németországi székhelyű magánbankokat képviselő *Bundesverband deutscher Banken e.V.* (Német Bankszövetség, a továbbiakban: BdB) többek között arról tájékoztatta a Bizottságot, hogy a Wohnungsbau-Kreditanstalt Berlin (a továbbiakban: WBK), valamint vagyona átruházása a Landesbank Berlin – Girozentrale részére 1992. december 31-ével megtörtént, míg a WBK feladatai egyidejűleg átszálltak a korábban alapított, és a Landesbank Berlin részlegeként működő Investitionsbank Berlinre (a továbbiakban: IBB). A Landesbank Berlin saját forrásainak ehhez kapcsolódó emelésében a BdB a verseny annak javára történő torzítását látta, mivel egy, a piacgazdaság szabályainak megfelelően működő finanszírozó alapelvével összhangban álló ellentételezésről nem született megállapodás. Ezért az említett második levelében a BdB hivatalosan panaszt nyújtott be, és felkérte a Bizottságot, hogy az EK-Szerződés 93. cikkének (2) bekezdése (a jelenlegi 88. cikk (2) bekezdése) szerint indítson eljárást Németország ellen. A panasz ezenkívül a Westdeutsche Landesbank, a Norddeutsche Landesbank, a Landesbank Schleswig-Holstein, a Hamburger Landesbank, illetve a Bayerische Landesbank részére történt hasonló vagyonátruházásokra is kiterjedt. 1995 februárjában és márciusában, valamint 1996 decemberében több bank külön is csatlakozott a szövetségük által benyújtott panaszhoz.

[1] HL C 239., 2002.10.4., 12. o.

(4) A Bizottság először a WestLB részére történt vagyonátruházást vizsgálta meg. A 2000/392/EK határozattal ([2]) végül 1999-ben a közös piaccal összeegyeztethetetlen támogatási intézkedésnek nyilvánította a fizetett ellentételezés és a szokásos piaci hozam közötti különbséget, és elrendelte a támogatás visszakérését. Ezt a határozatot az Európai Közösségek Elsőfokú Bírósága 2003. március 6-i ítéletével ([3]) az ellentételezés mértékének kiszámítása esetében két elem nem kielégítő indokoltsága miatt hatályon kívül helyezte, egyebekben azonban teljes terjedelmében megerősítette. A jelen határozattal egyidejűleg a Bizottság – a panaszos és a hét, a vonatkozó eljárásban érintett tartományi bank megegyezésének ismeretében – egy új határozatot hoz, amelyben figyelembe veszi a Bíróság kritikáját.

(5) 1999. szeptember 1-jén a Bizottság felvilágosítást kért Németországtól a többi tartományi bank, köztük a Landesbank Berlin (a továbbiakban: LBB) részére történt vagyonátruházásokról.

(6) Németország 1999. december 8-i levelében küldött a WBK-nak az LBB részére történt átruházására vonatkozóan információkat, amelyeket 2001. január 22-i levelével egészített ki. Továbbá Németország és a Bizottság képviselői megvitatták az átruházás problematikáját és az esetleges támogatások lehetséges visszatérítettését a Bankgesellschaft Berlin AG (a továbbiakban:BGB) – amelyhez a Landesbank Berlin 1994 óta tartozik – számára nyújtott szerkezetátalakítási támogatás vizsgálatával összhangban.

(7) 2002. július 2-i levelében a Bizottság tájékoztatta Németországot az EK-Szerződés 88. cikke (2) bekezdése szerinti eljárásnak a támogatás miatti megindítására vonatkozó határozatáról.

(8) A kérelmezett és engedélyezett határidő-hosszabbítást követően Németország 2002. szeptember 9-i levelében benyújtotta észrevételeit, valamint kiegészítő információkkal szolgált. A Németország képviselőivel 2002. szeptember 27-én tartott tanácskozáson további kérdéseket vitattak meg.

(9) A Bizottságnak az eljárás megindítására vonatkozó határozatát 2002. október 4-én közzétették az *Európai Közösségek Hivatalos Lapjában* ([4]) . A Bizottság felkérte a többi érdekeltet állásfoglalásaik megtételére. Ezt követően a Bizottság megkapta egy versenytárs és a BdB észrevételeit, amelyeket 2002 novemberében állásfoglalás céljából továbbított Németországnak. Németország 2002. december 16-i levelében küldte meg válaszát.

(10) Kérésre Németország 2003. január 22-i és 27-i, 2003. február 28-i és 2003. augusztus 19-i levelében további adatokat küldött a lehetséges támogatásról.

(11) 2004. február 4-i határozatával a Bizottság engedélyezte a szerkezetátalakítási támogatást a Bankgesellschaft Berlin AG javára, amelyhez, az LBB tartozik. Ez a határozat vonatkozott arra a 2002. december 23-án Berlin Tartomány és a BGB között létrejött, Berlin Tartománynak a szóban forgó támogatásellenőrzési eljárásból eredő esetleges visszatérítettési igénye kezelésére vonatkozó megegyezésre is, amelyet szerkezetátalakítási támogatásként értékeltek ([5]).

(12) 2004. április 7-i levelében a Bizottság valamennyi tartományi banki eljárásra vonatkozóan további információkat kért Németországtól, és erre 2004. június 1-jén és 2-án, valamint 2004. június 28-án kapott választ.

(13) 2004. augusztus 31-ével az Investitionsbank Berlin (a korábbi WBK) kivált az LBB vagyonából. Az erre vonatkozó törvényi és egyéb szabályok dokumentációját Németország 2004. augusztus 25-én küldte meg a Bizottságnak.

(14) Németország 2004. szeptember 27-én elküldte a panaszos BdB, Berlin Tartomány és a Landesbank Berlin közötti megegyezés tervezetét, amelynek aláírt szövegváltozatát a Bizottság 2004. október 8-án kapta meg. A megegyezés az 1993. január 1-jei, az LBB részére történt részvényátruházás méltányos ellentételezésére vonatkozik. Emellett további öt esetben kötöttek megfelelő megegyezéseket tartományi bankok részére történt vagyonátruházások miatt, amelyeket megküldtek a Bizottság számára.

II. AZ INTÉZKEDÉSEK RÉSZLETES ISMERTETÉSE

1. *LANDESBANK BERLIN – GIROZENTRALE (A TOVÁBBIAKBAN:LBB)*

(15) Az LBB-t 1990-ben hozták létre, és egyidejűleg teljes jogutódlás útján átszállt rá az akkori *Sparkasse der Stadt Berlin West* (Nyugat-berlini Takarékpénztár). Rövidesen a város keleti feléből is átszállt az LBB-re a *Sparkasse der Stadt Berlin*. Azóta a takarékpénztárak Berlin városában az LBB elkülönült, jogilag nem önálló részlegeként működnek Berliner Sparkasse néven.

(16) Az LBB egy közintézet, amelynek Berlin Tartomány a működtetője és hitelezője. A WBK 1992 végén történt átruházásának időpontjában az LBB Berlin Tartomány 100 %-os tulajdonában volt, és az LBB 85 milliárd DEM mérlegösszeggel és közel 7 000 alkalmazottal rendelkezett. Az LBB egy univerzális bank, amely magán- és céges ügyfelek ügyleteivel (Retailbanking), ingatlanfinanszírozással és állami ügyfelekkel foglalkozik. Külföldi ügyletekben is tevékenykedik. 1992-ben a Berliner Sparkasse által vezetett retail üzletág jelentette az LBB tevékenységi körének legfontosabb területét.

([2]) HL L 150., 2000.6.23., 1. o.
([3]) EBHT 2003, II-435. o.
([4]) HL C 239., 2002.10.4., 12. o.
([5]) A Bankgesellschaft Berlin AG javára nyújtott szerkezetátalakítási támogatásról szóló bizottsági határozat (a Hivatalos Lapban még nem tették közzé) 32. és azt követő, valamint 141. szélzetszámai.

(17) 1994 óta az LBB a BGB-konszernbe tartozik, amely egy ugyanabban az évben több, korábban Berlin Tartomány által ellenőrzött hitelintézetből alakult, úgynevezett „intézetcsoport". Holdingként a BGB egy mintegy 75 %-os atipikus csendes részesedés útján részesedik az LBB vagyonában és eredményében – kivéve az IBB-t, a központi tartományi támogató intézetet. A tartományi bankot működtető tartomány által a nyereségigénynek 1998-ban a BGB számára történő átengedése óta a BGB gazdaságilag 100 %-os tulajdonos. A BGB-konszern mérlegösszege 2001-ben szűk 190 milliárd EUR, 2002-ben mintegy 175 milliárd EUR és 2003-ban mintegy 153 milliárd EUR volt. Az LBB mérlegösszege 87 milliárd EUR volt 2001-ben, mintegy 85 milliárd EUR 2002-ben és mintegy 93 milliárd EUR 2003-ban. Jelenleg Berlin Tartomány a részvények 81 %-át a BGB-nél tartja. Részvénytulajdonos még a Norddeutsche Landesbank mintegy 11 %-kal és a Gothaer Finanzholding AG (Parion Versicherungsgruppe) mintegy 2 %.-kal. A részvények mintegy 6 %-a szórvány tulajdonban van.

(18) 2001 folyamán a BGB, főképpen korábbi kockázatos ingatlanügyletek miatt akut válságba került, és a nem kielégítő sajáttőke-, illetve alapvetőtőkeelem-együttható miatt a Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen (Szövetségi Hitelfelügyeleti Hivatal, a továbbiakban: BAKred) ([6]) felügyeleti jogi intézkedésekkel fenyegette meg. Ezt követően a BGB 2001 augusztusában 2 milliárd EUR tőkejuttatásban részesült, amelyből mintegy 1,8 milliárd EUR Berlin Tartománytól érkezett, amelyet a Bizottság mentőtámogatásként jóváhagyott. Újabb kockázatok feltárását követően a BGB további támogatást kapott Berlin Tartománytól, amelyeket a tőkebefektetéssel együtt szerkezetátalakítási intézkedésekként jelentettek be a Bizottságnak, amely részletes ellenőrzésnek vonta alá azokat ([7]).

(19) 2004. február 18-án fejezte be a Bizottság az ellenőrzést, és engedélyezte a mintegy 9,7 milliárd EUR gazdasági összértékű támogatásokat. Ez a határozat a tőkejuttatás és egy úgynevezett kockázatvédelemben összefoglalt átfogó garanciák mellett egy 2002. december 23-án Berlin Tartomány és a BGB között létrejött, Berlin Tartománynak a szóban forgó támogatásellenőrzési eljárásból eredő esetleges visszatérítetési igénye kezelésére vonatkozó megegyezésre (a továbbiakban: visszatéríttetési megállapodás) is vonatkozott ([8]).

(20) Ez a megállapodás, arra az esetre, ha a Bizottság a visszatéríttetésről határozna ebben az eljárásban, Berlin Tartományt kötelezi, hogy az LBB számára betétként juttasson egy olyan mértékű szanálási támogatást, amely szükséges ahhoz, hogy az LBB-nél és/vagy a BGB-konszernnél a fenyegető visszatéríttetési kötelezettség által a megállapodásban megnevezett tőkehányadtól való elmaradást el lehessen kerülni ([9]). Ezt a további intézkedést 2002 folyamán szükségesnek tekintették a lehetséges visszatérítetés jelentős kockázata miatt a BGB-konszern jövedelmezőségének helyreállítása érdekében. A BGB-határozat keretében nem lehetett meghatározni ennek az intézkedésnek a pontos gazdasági értékét, mivel a jelen ellenőrző eljárás még nem zárult le. A szerkezetátalakítási támogatás versenyalapú értékelése céljából, különösen a Németország által a piaci jelenlét csökkentésére felajánlott ellenszolgáltatás esetében ezen intézkedés elméleti felső határát 1,8 milliárd EUR-ban állapították meg.

(21) Összefoglalásként megjegyzendő, hogy a visszatéríttetési megállapodást Németország ellenszolgáltatásainak mértéke esetében a BGB-konszern javára nyújtott további támogatásként vették figyelembe, habár ennek a megállapodásnak az alkalmazása arra az esetre korlátozódik, ha a Bizottság a visszatéríttetésről határoz, és ezáltal a megállapodásban megadott tőkehányadot nem érik el.

2. *A WBK ÁTRUHÁZÁSA AZ LBB-RE*

(22) Berlin banki részesedéseinek újraszervezése során – amely végül a BGB-csoport megalapításához vezetett 1994-ben – először 1990-ben létrehozták az LBB-t, amelyre aztán átruházták a takarékpénztárakat – előbb a nyugat-berlinit, majd a kelet-berlinit. További lépésként 1992-ben Berlin Tartomány többek között úgy határozott, hogy létrehozza az IBB-t, az LBB szervezetileg és gazdaságilag önálló, jogképességgel nem rendelkező közintézetét, a tartomány központi támogató intézetét. A WBK addig önálló közintézet volt, amelynek működtetője és hitelezője Berlin Tartomány volt. Rá hárult az a közfeladat, hogy lakótérhez jusson és megtartsa azt. A WBK-nak feladataival együtt át kellett szállnia az IBB-re, amely kibővített támogatási feladatokat kapott, például az infrastruktúra és a környezetvédelem terén. Az ügylet 1992. december 31-ével történt meg, és a WBK minden vagyonával átszállt teljes jogutódlás útján az LBB-re.

(23) Az átruházás során az LBB alaptőkéje a WBK egykori, 187,5 millió DEM értékű alaptőkéjével emelkedett. Ezt az összeget azóta már nem számítják az IBB vagyonába. A WBK nyereségtartaléka 1992. december 31-én 1,9058 milliárd DEM-et tett ki. A WBK e nyereségtartalékát az IBB céltartalékának jelölték ki.

(24) A BAKred 1992. december 31-én az LBB saját tőkéjét 3,127714 milliárd DEM-ben határozta meg, amely 1,902714 milliárd DEM növekedésnek felel meg. Eközben a BAKred figyelembe vette az alaptőke 187,5 millió DEM-mel való emelkedését és a WBK nyereségtartalékát a 2002.

([6]) 2002. május 1. óta, a banki, biztosítási és tőzsdei felügyelet összevonása óta:: Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (Pénzügyi Szolgáltatásokat Felügyelő Szövetségi Hivatal, a továbiakban: BAFin).

([7]) HL C 141., 2002.6.14., 2. o.

([8]) A Bankgesellschaft Berlin AG javára nyújtott szerkezetátalakítási támogatásról szóló bizottsági határozat (a Hivatalos Lapban még nem tették közzé) 32. és azt követő, valamint 141. szélzetszámai.

([9]) A Bankgesellschaft Berlin AG javára nyújtott szerkezetátalakítási támogatásról szóló bizottsági határozat (a Hivatalos Lapban még nem tették közzé) 32. és azt követő, valamint 141. szélzetszámai.

évi többlet nélkül. A következő években folyamatosan nőtt az IBB céltartalékként kezelt saját tőkéje.

3. *TŐKEKÖVETELMÉNYEK A SZAVATOLÓTŐKE- ÉS A SZOLVENCIAIRÁNYELV ALAPJÁN*

(25) A hitelintézetek szolvenciamutatójáról szóló, 1989. december 18-i 89/647/EGK tanácsi irányelv ([10]) (a továbbiakban: szolvencia-irányelv) és a hitelintézetek szavatoló tőkéjéről szóló, 1989. április 17-i 89/299/EGK tanácsi irányelv ([11]) (a továbbiakban:szavatolótőke-irányelv) alapján, amelyeknek megfelelően a hitelekről szóló törvényt (Kreditwesengesetz, a továbbiakban: KWG) a negyedik KWG-novellával 1993-ban módosították, a bankok kockázati alapon súlyozott aktíváik 8 %-os arányában rendelkezhetnek szavatoló tőkével. Ebből legalább 4 százalékpontnak az úgynevezett alapvető tőkeelemeket kell képviselnie (1. osztályú tőke), amely a tőke olyan elemeit foglalja magában, amelyek korlátlanul és közvetlenül a hitelintézet rendelkezésére állnak a kockázat vagy a veszteségek fedezése céljából, amint ilyen helyzet adódik. Az alapvető tőkeelemek döntő jelentőséggel rendelkeznek, mert a kiegészítő tőkét (2. osztályú tőke) csak egy bank kockázatos ügyleteinek fedezésére jelen lévő alapvető tőkeelemek mértékéig ismerik el. A negyedik KWG-novella keretében 1993. július 30-ig kellett a német bankoknak szavatolótőke-felszereltségüket az új követelményekhez igazítaniuk.

4. *AZ ÁTRUHÁZÁS HATÁSAI AZ LBB SAJÁT TŐKÉVEL VALÓ ELLÁTOTTSÁGÁRA*

(26) Németország szerint a WBK-nak az LBB számára történő átruházására vonatkozó új szabályok nem voltak mérvadóak, mert az LBB a WBK nyereségtartaléka nélkül is egyértelműen eleget tett a saját tőkére vonatkozó követelményeknek. Ugyanakkor a 90-es évek elején, különösen Berlinben a újraegyesítést követő jelentős növekedésből indultak ki, amely a pénzügyi szektorban is lehetőséget teremtett az üzlet kibővítésére. Ha azonban a bankok jelentősen bővíteni akarták üzleti volumenüket, ehhez, különösen az új szolvenciaszabályokra figyelemmel, nagyobb tőkebázisra volt szükségük. A WBK átruházása nyomán az LBB jelentősen megerősödött tőkebázisra tett szert kereskedelmi, versenyorientált hitelüzletéhez, amely lehetővé tette számára az üzlet lényeges bővítését.

([10]) HL L 386., 1989.12.30., 14. o.; amelyet a 2000/12/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv (HL. L 126., 2000.5.26., 1. o.) felváltott.

([11]) HL L 124., 1989.5.5., 16. o., amelyet a 2000/12/EK irányelv felváltott.

(27) Az LBB 0,25 %-ot ([12]) fizetett, illetve fizet az IBB céltartalékának igénybevételéért, ugyanakkor mindig csak az igénybe vett összegre. A fizetés nem Berlin Tartományhoz, hanem az IBB-hez történik. Figyelembe kell venni, hogy az IBB céltartalékának felelős sajátforrás-bázisként használható része lényegesen nagyobb volt, mint a bármikor igénybe vett összeg. Igénybevételre csak 1995-től került sor.

III. AZ ELJÁRÁS MEGINDÍTÁSÁNAK OKAI

(28) Az ellenőrzés kiindulópontja a piacgazdasági finanszírozó alapelve volt. Eszerint az a körülmény, hogy vállalkozások állami tulajdonban vannak, és az állam forrásokat juttat nekik, nem jelent állami támogatást. Csak akkor van szó állami források juttatása útján történt kedvezményről, ha ennek a vállalkozásnak egy állami finanszírozó bocsát saját tőkét rendelkezésre úgy, hogy azt rendes piaci feltételek mellett nem kapta volna meg.

(29) A Bizottság véleménye szerint ezért ebben az esetben meg kell vizsgálni, hogy Berlin Tartomány a szóban forgó forrást olyan feltételek mellett bocsátotta-e rendelkezésre, amelyek mellett egy magánfinanszírozó – az úgynevezett piaci szabályoknak megfelelően cselekvő finanszírozó is kész lett volna egy magánvállalkozásnak forrásokat juttatni. Egy, a piacgazdaság szabályainak megfelelően cselekvő finanszírozó számára különösen akkor nem tekinthető elfogadhatónak a források rendelkezésre bocsátása, ha megfelelő időn belül nem várható egy hasonló befektetés esetében a piacon szokásos kamatozás.

(30) A Bizottság kifejtette, hogy az igénybe vett összeg átlagosan 0,25 %-os hányada aligha tekinthető méltányos ellentételezésnek a tartomány számára, ha a hosszú távú kockázatmentes kulcs (tízéves futamidejű szövetségi államkölcsönök) már 1992-ben 7 %-on állt. A Bizottság továbbá megjegyezte, hogy az ellentételezés nem közvetlenül a tartományhoz, hanem az IBB-hez történik, amely az LBB egyik részlege, még ha nem jogképes közintézetként és a tartomány központi támogató intézeteként az LBB-n belül szervezetileg és gazdaságilag önállóan működik is. Ezen túlmenően az – eddig ismert – igénybe vett összegek lényegesen kisebbek a célvagyon összegeinél és részeinél, amelyeket az LBB sajáttőkebázisként felhasználhatott. A megemelt sajáttőkebázis azonban lehetővé tette az LBB számára a hitelnyújtási képesség növelését és ezzel üzlete szélesítését.

(31) A Bizottság az előzetes értékelés keretében megállapította, hogy az IBB szavatoló tőkéjének, az igénybevételnek, valamint az ellentételezésnek a mindenkori mértékére vonatkozó adatok nem teljesek, illetve egyáltalán nem

([12]) Szemmelláthatóan 0,25 % adó előtt és 0,11 % adó után a megfelelő táblázat egyik megjegyzése szerint, amelyet az 1995-1998 közötti időszakra küldtek meg; arra vonatkozó magyarázat nélkül, hogy mely adóról van szó.

állnak rendelkezésre, és így az átruházott és használható forrásokra vonatkozóan egy ideiglenes mértékből, „mintegy 2 milliárd DEM-ből" indult ki.

(32) A Bizottság ugyanakkor elismerte, hogy az LBB céltartaléka nem eredményezett likviditást, mert az IBB céltartalékának kinevezett WBK-nyereségtartalék az IBB létrehozásáról szó, 1992. november 25-i törvény szerint, a KWG értelmében vett szavatoló saját tőke funkciójának sérelme nélkül elsősorban az IBB támogatási feladatainak finanszírozására szolgál, és az LBB az átruházott forrásokat nem használhatja közvetlenül hitelüzletéhez. Az üzlet tényleges bővítése érdekében az LBB-nek a kiegészítő hitelmennyiséget a tőkepiacon kellett refinanszíroznia teljes összegében, úgyhogy a tartomány nem várhatja ugyanazokat a hozamokat, mint egy likvid tőkét adó finanszírozó.

(33) Az ellentételezésnek a piaci szabályoknak megfelelően cselekvő finanszírozó elve alapján történő kiszámítása tekintetében a Bizottság bejelentette, hogy ebben a stádiumban az a szándéka, hogy az eset sajátos körülményeit figyelembe véve, a 2000/392/EK határozatban ismertetett módszert alkalmazza.

(34) E módszernek megfelelően a versenyszférában folytatott üzleti tevékenység erősítésére felhasználható tőke méltányos ellentételezését a likvid, szokásos törzstőke-befektetések piacszerű ellentételezéséből kiindulva számítják. Ebből kiindulva egy felár vagy egy levonás következik, figyelemmel a szóban forgó intézkedés egyedi jellemzőire (befektetési adó előtt). Az érintett nem likvid törzstőke-befektetés likviditási hátrányának figyelembe vétele érdekében ezenkívül levonják a nettó refinanszírozási költségeket (az alkalmazandó adóval, különösen a társasági adóval csökkentett bruttó refinanszírozási költségek).

(35) Németország előadta, hogy az LBB mind az átruházást megelőző, mind az azt követő években nagy hozammal rendelkező vállalkozás volt, és a sajáttőkehozam 1991-ben állítólag 5,37 % , 1992-ben 13,5 %, valamint 1993-ban 30,83 % volt. Erre vonatkozóan a Bizottság megjegyezte, hogy a számítás alapjait nem ismertették. További adatok nélkül ennek az intézkedésnek a Németország szerint hiányzó támogatási jellegére vonatkozó érvnek az ellenőrzése nem volt lehetséges. A német hatóságok azt is előadták, hogy Berlin Tartomány a csendes részesedés 1994. évi, illetve a nyereség iránti igények 1998. évi – IBB nélküli –, a BGB-nek való eladása útján szabályszerűen megkapta az IBB-tőke felügyeleti jogi szavatoló funkciójának ellentételezését. Erre vonatkozóan is hiányoztak ugyanakkor a további adatok és információk.

(36) Összefoglalóan a Bizottság megállapította, hogy a forrásjuttatás és ellentételezése megfelelő és részletes megítéléséhez fontos adatok hiányoznak. A hivatalos ellenőrző eljárás megnyitásáról szóló határozatban ezért felkérte Németországot, hogy adja meg ezeket az információkat, például nyújtson teljes áttekintést valamennyi átruházott eszközről, ebből az LBB szavatoló saját tőkéjéről, az igénybevételről és az ellentételezésről, ismertesse az ellentételezés alapját, az LBB sajáttőkehozamának számítási alapját, valamint szolgáltasson friss számadatokat és valamennyi tényezőt adja meg, amelyek Németország véleménye szerint szokásos piaci hozamot nyújtottak.

(37) A rendelkezésre álló tények alapján azonban a Bizottság komoly kétségének adott hangot arra vonatkozóan, hogy Berlin tartomány a szokásos piaci ellentételezést/kamatozást megkapta volna a mintegy 2 milliárd DEM átruházásáért, amely az LBB számára nyilvánvalóan szinte teljes mértékben szavatoló tőkebázisként állt rendelkezésre, és a versenytársakkal szemben az LBB-t előnyös helyzetbe segítette. A Bizottság előzetesen arra az eredményre jutott, hogy valószínűleg fennáll vagy fenyeget a verseny torzítása és – a pénzügyi szolgáltatások piacainak erősödő integrációja miatt – a tagállamok közötti kereskedelem korlátozása. Ez alapján az intézkedés valószínűleg az EK-Szerződés 87. cikkének (1) bekezdése szerinti támogatásnak volt tekinthető. Tekintettel arra a tényre, hogy az EK-Szerződés 87. cikke (2) és (3) bekezdésének kivételes rendelkezései ebben a helyzetben nem alkalmazhatóak, a Bizottság abból indult ki, hogy amennyiben fennáll a támogatás, az kétségre ad okot a közös piaccal való összeegyeztethetősége tekintetében.

(38) Mivel sem Németország, sem más jogi vagy természetes személy nem nyilatkozott úgy, hogy az LBB általános gazdasági érdekű szolgáltatásokat nyújt az EK-Szerződés 86. cikkének (2) bekezdése értelmében, a Bizottság nem dönthetett úgy, az EK-Szerződés 86. cikkének (2) bekezdése alapján engedélyezheti a támogatásokat. A Bizottság abból indult ki, hogy ennek a pontnak nincs jelentősége a szóban forgó intézkedés megítélésében egy végső határozatban, amennyiben ez a tényállás nem változik.

(39) A Bizottság továbbá kijelentette, hogy előzetes értékelése keretében, és az EK-szerződés 93. cikkének alkalmazására vonatkozó részletes szabályok megállapításáról szóló, 1999. március 22-i 659/1999/EK tanácsi rendelet ([13]) 1. cikkének b) pontjával összhangban abból indul ki, hogy az intézkedés esetében, amennyiben az támogatás, egy új, és nem egy létező támogatásról van szó. Ebben az összefüggésben a Bizottság utalt az említett rendelet 15. cikkének (2) bekezdésére, és felhívta a figyelmet arra, hogy a megnyitó határozatban leírt intézkedések, mint a Bizottság 1993. január 12-i, 1993. november 10-i, 1993. december 13-i és 1999 szeptember 1-jei. levelei, az itt szóban forgó megnyitó határozat maga, valamint a WestLB-ügyben a megnyitó határozat és a végső 2000/392/EK határozat megszakították a jogvesztő határidőt. Mivel a potenciális támogatást nem jelentették be, és alkalmazása óta hatályos, a Bizottság azt is megállapította, hogy a megnyitó határozat semmit sem fűz az EK-Szerződés 88. cikke (3) bekezdésének 3. mondatában megfogalmazott halasztó hatályhoz, tekintettel Németország azon kötelezettségére, hogy amíg a Bizottság végső határozata meg nem születik, az intézkedést nem hajtja végre.

([13]) HL L 83 ., 1999.3.27., amelyet a 2003. évi csatlakozási okmány módosított.

IV. NÉMETORSZÁG ÁLLÁSFOGLALÁSA

(40) Állásfoglalásában Németország először kifejtette a korábbi WBK (később IBB) átruházásának okait, és kijelentette, hogy a tartomány célja egy „ütőképes" bankkonszern létrehozása volt, amely mind az összevont hitelintézetek, mind a tulajdonos Berlin Tartomány számára előnyösnek tűnt. Németország ismét hangsúlyozta, hogy – a WestLB esetétől eltérően – az LBB-nél az átruházásban nem játszott szerepet az új szolvenciaszabályozás szerinti tőkehányadok biztosítása, ami megmutatkozott abban is, hogy az LBB 1995-ig nem vette igénybe az IBB (korábban WBK) szavatoló sajáttőkéjét.

(41) Németország megerősítette, hogy az LBB 1992. december 31-én felügyeleti jogilag meghatározott szavatoló tőkéjéből 1,902714 milliárd DEM az átruházott forrásokkal történt emelésnek felelt meg. Ebből 187,5 millió DEM az LBB alaptőkéjének emelésére jutott ([14]), és 1,715214 milliárd DEM a WBK nyereségtartalékára, míg a 190,586 millió DEM éves többletet nem vették figyelembe. 1992. december 31-ét követően, azaz 1993. január 1-jétől a WBK valamennyi hatásköre átszállt az LBB-re. Az átruházott tőke és céltartalék 1992. december 31-ét követően, illetve 1993. január 1-jétől állt rendelkezésre alapvető szavatoló tőkeként.

(42) A következő években Németország szerint folyamatosan nőtt az IBB céltartaléka. Ugyanakkor az IBB-céltartalék nem állt teljes terjedelmében az LBB rendelkezésére, mert egy részére minden évben az IBB támogató üzlete biztosításához volt szükség. Németország elküldte az 1993 és 2003 közötti egyes évekre vonatkozó pontos adatokat, amelyeket a 149. szélzetszám alatti táblázat tartalmaz.

(43) Az IBB-nek az LBB-ből való kiválásával 2004. szeptember 1-jével a céltartalékot visszaruházták Berlin Tartományra, míg mintegy 1,1 milliárd EUR-t ebből a céltartalékból a tartomány két csendes betétjébe vittek be az LBB-ben.

(44) Az IBB által felvett 187,5 millió DEM alaptőke az LBB alaptőkéjében maradt. Az LBB-t ezzel szemben eladták 1994-ben (75,01 %-a a részvényeknek) és 1998-ban (24,99 %-a a részvényeknek) a BGB-nek.

(45) Németország kiegészítette a többi adatot is. Ismét kijelentette, hogy a céltartaléknak mindig egy részét vették ténylegesen igénybe. Eszerint a szavatoló funkció 1995 decemberében megkezdett részleges igénybevételének összege mintegy 212 millió DEM (1995) és bő […] (*) milliárd DEM (az utóbbi években) között váltakozott. Az 1995 decemberétől csak az igénybevételre az IBB-nek fizetett ellentételezéseket (bő 1 millió DEM 1995/1996-ra és […] millió DEM 2001-re) havonta egy olyan kamatláb alapján számították ki, amely a szóban forgó időszakban 0,2 % (1998) és 0,35 % (1996) között váltakozott. A Németország által megadott pontos összegek a 147. szélzetszám alatti táblázatban találhatók.

(46) Az IBB-céltartalék igénybevétele ellentételezésének meghatározására vonatkozóan Németország indoklásul egy 1993. júniusi elnökségi határozatot küldött. Ebben az áll, hogy „...az Investitionsbank Berlin a saját tőke e megterhelését (igénybevétel) azon ráfordítás mértékében ellentételezi, amely az alacsonyabb rangú szavatoló tőke felvételéhez szükséges lenne". 1995-ben úgy konkretizálták ezt a határozatot, hogy az ellentételezést az alacsonyabb ranghoz kapcsolódó felárral tették egyenlővé. Azzal indokolták, hogy az LBB alternatív megoldásként alacsonyabb rangú forrásokat tudott volna felvenni a piacon, amelyek nem csak szavatoló funkciójukban, hanem jövedelemfunkciójukban is teljesen az LBB rendelkezésére álltak volna.

(47) Mivel azonban az IBB-céltartalék csak a szavatoló funkciót töltötte be, a megvásárolt használati funkció „áraként" határozták meg azt a különbséget, amely az ezt a szavatoló funkciót nem ellátó rendes idegen tőke és az ezzel a szavatoló funkcióval együtt járó tőke kamatlába között fennáll. A felárat bázispontokban számították a LIBOR-ral (London Interbank Offered Rate) szemben, saját kondíciók, illetve kisebb rangú kölcsönök külső piaci adatai alapján Számítási alapokat és statisztikákat mellékeltek.

(48) A csak az IBB-céltartalék igénybe vett része után történő ellentételezésre vonatkozó döntést Németország többek között azzal indokolja, hogy a tartalék elsődlegesen az IBB rendelkezésére áll, és ha ez nem lenne elég, az IBB elsődlegesen lenne köteles kockázati eszközeit leépíteni, illetve kisebb rangú forrásokat a piacon felvenni. Berlin Tartomány az IBB tulajdonosaként bármikor jogosult a céltartalékból részeket elvenni.

(49) Ebben az összefüggésben Németország a továbbiakban kifejtette, hogy az IBB-céltartalék likviditása az IBB fennálló üzleteiben teljesen le van kötve, és finanszírozási funkcióját tekintve nem áll az LBB rendelkezésére. Az IBB-nek az általa nyújtott hiteleket magának kell saját forrásokkal alátámasztania, és ehhez vissza kell nyúlnia a céltartalékhoz. Németország kijelentette, hogy a WBK-vagyont ezek miatt a sajátosságok miatt nem lehet összehasonlítani egy szabadon rendelkezésre álló pénzbefektetéssel, és hogy így csak a szavatoló és az üzlet kiterjesztésére irányuló funkcióról lehet szó.

(50) Annak, hogy az ellentételezést a tartománynak vagy az IBB-nek fizetik-e, itt nincs jelentősége, mert a tartomány mint fenntartó mind az IBB-ből, mind az LBB-ből profitálna minden esetben – vagy az LBB értékgyarapodása és nyereségkifizetése vagy az IBB-nek a tartományt megillető céltartalékába történő beáramlás útján.

([14]) Ezt az összeget azóta már nem számítják a vagyoni körhöz.

(*) Bizalmas információ; a továbiakban: […].

(51) Eltekintve ezektől a közvetlen ellentételezésre vonatkozó fejtegetésektől, Németország alapvetően úgy vélte, hogy egy befektetési döntés nem ettől, vagy nem csak ettől függ, és hogy „az ítélkezési gyakorlattal összhangban azt a befektetőt, akinek az adott vállalkozásban nincs említésre méltó részesedése, és arra nem is törekszik, hanem befektetésének gyorsan elérhető kamatozásában érdekelt, meg kell különböztetni a hosszú távra gondolkodó befektetőktől, például holdingoktól". Utóbbiakat hosszú távú jövedelmezőségi elvárások irányítják, és stratégiai megfontolásokat is figyelembe vennének.

(52) A tartomány az LBB kizárólagos tulajdonosaként abból indult ki a befektetés időpontjában, hogy a WBK bevitelével az LBB-nél megvalósuló értékgyarapodásból teljes mértékben és közvetlenül profitáljon. A Bizottságnak a 2000/392/EK határozatban ([15]) foglalt ellenőrzési mércéjét alapul véve „a pénzügyi intézkedést a piacgazdasági szabályok szerint cselekvő finanszírozó számára elfogadhatatlannak kell tekinteni, ha a vállalkozás pénzügyi helyzete olyan, hogy megfelelő idő alatt nem lehet rendes hozamra (osztalék vagy értékgyarapodás formájában) számítani." Itt a befektetési döntés időpontjában kalkulált hozamelvárásokról van szó.

(53) Az LBB, amint azt Németország kifejtette, 1992-ben 13,5 %, 1993-ban 30,83 % sajáttőkehozamot gazdálkodott ki. Ezek a már 1999-ben közölt adatok a „(Hozadéki) adózás előtti eredmény/mérleg szerinti saját tőke ugyanazon év kezdetén" viszonyra vonatkoznak. Ugyanakkor Németország e számok közlésekor az IBB-céltartalékot 1993-tól nem vonta be az LBB saját tőkéjébe. A Bizottság kérésére ezt egy nagyobb időszakot lefedő számsorozatok közlésekor korrigálták. Az 1985-1992 közötti időszakban ezen adatok szerint egy mintegy 13 %-os átlagos sajáttőkehozam volt megállapítható.

(54) Németország kijelentette, hogy ezek a számok azon értékek sávjában mozognak, amelyeket német kereskedelmi bankok gazdálkodtak ki az adott időszakban. A módszertani szempontból összehasonlítható adatok azonban hiányoztak. Később Németország saját számításokat nyújtott be 35 német bank nyilvánosan hozzáférhető nyereség- és veszteségszámításai ([16]) alapján. Eszerint az „Adózás előtti eredmény/ mérleg szerinti saját tőke ugyanazon év kezdetén" alapján e bankok esetében 1992-re mintegy 11 %-os átlagos sajáttőkehozam volt megállapítható, az 1988-1992 közötti időszakra pedig szűk 13 %.

(55) Németország kijelentette továbbá, hogy egy befektetési döntés esetében üzemgazdasági szempontból a jövedelmezőképesség mérvadó, és ez egy banknál legkézenfekvőbben a mérleg szerinti saját tőkéhez viszonyítva a szokásos üzleti tevékenység eredménye, illetve az üzemi eredmény alapján vezethető le, mert ebben az esetben a rendkívüli hozamok és ráfordítások figyelmen kívül maradnak. Így az LBB esetében 1990-1992 között rendkívüli befolyás állt fenn, elsősorban a Sparkasse Ost, a keleti takarékpénztár integrációja, és az azzal többek között kapcsolatos saját idősellátás felépítése folytán, amely a szövetségi és a tartományi ellátó intézetből történő kilépésért egyidejűleg megváltási összeget kínál, továbbá az egykori Sparkasse Ost általános banki kockázatai számára kockázati gondoskodás révén.

(56) Ami ugyanazon időszakra vonatkozóan más bankok a módszerben összehasonlítható sajáttőkehozamának jellemzőit illeti, Németország elmondta, hogy csak 1993 óta követelik meg, hogy a nyereség- és veszteségszámításban elkülönítve mutassák ki a rendkívüli eredményt és a rendes üzleti tevékenység eredményét, ami az 1993 előtti módszerrel nem hasonlítható össze, mert addig a rendkívüli bevételek és ráfordítások – más tételek mellett – összefolytak az „egyéb bevételek/ráfordítások" rovatban, és így nem voltak pontosan azonosíthatóak. Ami az azt megelőző időszakot illeti, Németország saját számításokat nyújtott be. Németország az eljárás későbbi szakaszaiban is korrigálta, illetve kiegészítette az LBB-sajáttőkehozamra vonatkozó számítási módszert, hogy összességében összehasonlíthatóvá tegye az LBB-adatokat a BdB hivatalos adataival. Németország szerint ez nem változtatott semmit sem azon az alapvető megítélésen, hogy az LBB-sajáthozamok az ágazati sávban mozogtak.

(57) Németország véleménye szerint valamennyi szám azt igazolja, hogy az LBB a forrásjuttatás időpontjában egy jövedelmezőképes vállalkozás volt. Berlin Tartomány a kizárólagos tőketulajdonos, amelyet kizárólagosan megillet a bank üzleti hozama, legyen az nyereségkifizetés vagy értéknövekedés. Ennyiben a tartománynak nem kellett más részvényesekkel osztoznia a várható nyereségnövekedésen, és egy piacgazdasági szabályoknak megfelelően cselekvő hitelező szempontjából ésszerű magatartás a konszernen belüli áthelyezés. Ezzel a forrásjuttatásnak az LBB általi ellentételezésére, illetve annak mértékére vonatkozó kérdés az átruházás piacgazdasági természetére vonatkozó kérdés esetében lényegtelen.

(58) A Bizottság ezt az értékelési mércét 2000/392/EK határozatában vette kifejezetten alapul: „A rendelkezésre bocsátott tőkéből való méltányos hozam biztosításának egy eszköze tehát az lehetett volna, ha a tartománynak a WestLB-ben való részesedését megfelelően emelik, amíg a bank teljes jövedelmezősége megfelel annak a rendes hozamnak, amelyet egy piacgazdasági szabályok szerint

([15]) Ld. a 2. lábjegyzet, 162.

([16]) Az Unternehmensdatei Hoppenstedtben közétett nyereség- és veszteségszámítások; a 35 kiválasztott bank között található a 4 nagy magánbank, 5 további magánbank, 17 közintézet, 2 szövetkezeti bank és 7 jelzálogbank.

cselekvő finanszírozó a saját betétje vonatkozásában elvár. Ezzel feleslegessé vált volna annak a kérdésnek a megvitatása, hogy a 0,6 %-os díjazás méltányos-e, de a tartomány nem emellett az eljárás mellett döntött." ([17]).

(59) Németország ebben az összefüggésben kijelentette továbbá, hogy az LBB-nek a BGB-be való bevitelét követően az LBB értékének a WBK-vagyonnal történő növekedése a tartományhoz áramlott. Az LBB 100 %-os gazdasági tulajdonának 1994-ben és 1998-ban három szakaszban megvalósult átruházása a BGB-re különböző könyvvizsgálók és egy befektetési bank szakvéleményei alapján történt, amelyek a tartomány LBB-be bevitt csendes részesedésének értékállóságára és az ellenszolgáltatás piaci megfelelőségére – átruházott BGB-részvények, más részvényesekkel kapcsolatban is – vonatkoztak. Németország megfelelő kivonatokat közölt ezekből a szakvéleményekből, valamint továbbította a könyvvizsgálókkal e tárgyban folytatott levelezést. Eszerint 1993-ban az LBB értékét 3,5 milliárd DEM-re becsülték (az IBB nélkül, de figyelemmel az LBB céltartalékkal megnövekedett tőkehányadára), és 1997. december 31-ével egy további szakértő mintegy 6 milliárd DEM-re becsülte.

(60) Egyebekben Németország úgy vélte, hogy a 2000/392/EK határozatban alkalmazott módszer hibás, mert a likvid, szokásos törzstőke-befektetésekkel való összehasonlíthatóságból indul ki. Ez a módszer nem felel meg a szóban forgó ügylet sajátosságainak. Az lenne szakszerű, ha már a kiindulási értékeket összehasonlítható sajáttőkeeszközökre alapítanák. Ez, amint azt a Bizottság már a WestLB-ügyben kifejti, nehéz lenne, azonban ez a probléma nem oldódik meg azzal, ha egy teljesen alkalmatlan sajáttőkeeszközre alapítanak mintegy kerülőútként.

(61) Továbbá elhibázott döntés az átlaghozamra mint mércére történő támaszkodás. A befektetők számára értékelési mezőként rendelkezésre álló sáv alatti hozam már egy magánbefektető számára sem elfogadható. Végül a teljes refinanszírozási költségek levonása helyett pusztán a nettó refinanszírozási költségek levonása helytelen. A vállalkozás esetleges adómegtakarításai a befektető számára nem bírnak jelentőséggel. Egy másik ellenőrző megfontolás is rámutat, hogy ez a módszer elfogadhatatlan, mert nem likvid tőkeátruházás esetén továbbra is a finanszírozó rendelkezésére állna a tőke jövedelemfunkciója, úgy, hogy azt újra be lehetne fektetni, és legalább a kockázatmentes kamat járna érte, azaz kétszeresen jövedelmezne.

(62) Továbbá Németország úgy vélte, hogy a Bizottságnak a jogvesztő határidő lejárta miatt (a 659/1999/EK rendelet 15. cikkének (1) bekezdése) nincs jogosultsága az esetleges támogatás visszakövetelésére. A WBK-átruházásra vonatkozó alapvető határozatot már 1992. június 16-án meghozták, tehát több mint 10 évvel az eljárás megindítása előtt, amelyet 2002. július 4-én rendeltek el. Abban az volt az alapvető szándék, hogy a tartomány és a WBK banki részesedéseit egy holdingban (a későbbi BGB) egyesítsék, amint biztosítják a WBK támogatási üzletének folytatását, a közfeladatok ellátását és az adómentességet. A határozat a nyilvánosság előtt azóta ismert volt, a Bizottságot 1999-ben tájékoztatták a határozat időpontjáról.

(63) A Bizottság több határozatban már a támogatás végrehajtásának időpontjaként értékelte az illetékes testületeknek az – akár még feltételekhez is kötött – szándéknyilatkozatát. Ezt így értékelte a Bizottság például a BGB-nek nyújtott mentőtámogatásról szóló határozatban ([18]) is, habár a szóban forgó, 2002. május 22-i döntés esetében még hiányzott a képviselőház és a Bizottság hozzájárulása.

(64) Továbbá Németország véleménye úgy véli, hogy nem szakadt meg a 659/1999/EK rendelet 15. cikke (2) bekezdésének második mondata szerint a jogvesztő határidő. Eszerint a határidőt csak a Bizottság intézkedése szakíthatja meg. Ez csak az eljárás megindítására vonatkozó 2002. július 4-i levéllel történt meg, a puszta felvilágosításkérésekkel nem, mert azok nem intézkedései a Bizottságnak vagy a Bizottság illetékes tagjának. Figyelembe kell venni továbbá, hogy az elévülés a jogbiztonságot szolgálja, és nem csak a Bizottság és a tagállamok viszonyában, hanem a kedvezményezett jogbiztonságát is. Mivel Németországot először az eljárás megindításakor kérték fel hogy a levél egy másolatát továbbítsa a kedvezményezetthez, ami 2002. július 9-én megtörtént, az elévülést megszakító hatály csak ezen a napon állhatott volna be. Mivel a szóban forgó intézkedés, amelyet alá kell vetni a támogatásellenőrzésnek, az 1992. június 16-i határozat, az, amennyiben egyáltalán, a 659/1999/EK rendelet 15. cikkének (3) bekezdése szerint létező támogatás.

V. MÁS ÉRINTETTEK ÁLLÁSFOGLALÁSA

(65) Az eljárás megindításának a Hivatalos Lapban való közzétételét ([19]) követően a Bizottság októberben, illetve novemberben állásfoglalást kapott a Berliner Volksbanktól (a továbbiakban:BV), valamint a Bundesverband deutscher Bankentól (Német Bankszövetség, a továbbiakban:BdB).

(66) A BV azt a véleményt képviselte, hogy a WBK átruházása támogatás volt, mert a tőkeeszközöket olyan feltételek mellett bocsátották rendelkezésre, amelyek mellett egy piacgazdasági szabályok szerint cselekvő finanszírozó erre nem lett volna hajlandó. A fizetés az LBB-től az IBB-nek történt, amely maga is az LBB részlegeként működik, emellett pedig a megállapított 0,25 %-os kamatláb is jóval elmarad a szokásos piaci kamatlábtól, amint az például a 2000/392/EK (WestLB), valamint a 95/547/EK ([20]) és a 98/490/EK ([21]) (Crédit Lyonnais) határozatokból is kiderül, amelyek egy legalább 12 %-os sajáttőkehozamot

([17]) Ld. 3. lábjegyzet, 182.

([18]) NN 53/2001; a Bizottság 2001. július 25-i határozata.

([19]) Ld. az 1. lábjegyzetet.

([20]) HL L 308., 1995.12.21., 92. o.

([21]) HL L 221., 1998.8.8., 28. o.

vettek várakozási alapul. A támogatás közösségszerte a verseny súlyos torzításához vezet, különösen azonban Berlinben gyakorol rendkívül erőteljes hatást a versenyre, ahol a BGB, beleértve az LBB-t is, a magán- és céges ügyfelekkel kapcsolatos ügyletek terén (ideértve a Berliner Bankot és a Berliner Sparkassét) piacvezető. Ezzel szemben a BV egy kis versenytárs 5-7 %-os piaci részesedéssel, és ezért különösen érintik a támogatás negatív hatásai. Az állásfoglalás végén kérik a Bizottságot, hogy rendelje el a támogatás visszatérítését.

(67) A BdB először is kijelentette, hogy a szóban forgó eljárás része azon bizottsági ellenőrzések együttesének, amelyek a tartományok lakásépítés-támogatási intézeteinek (Wohnungsbauförderungsanstalten) a versenyszférában működő tartományi bankok részére történő átruházását vizsgálják. Németország állításával ellentétben az LBB esetében is mérvadóak voltak a szolvencia-irányelv megszigorított sajáttőkekövetelményei. Erre a motivációra mutat már az átruházás időpontja, valamint az akkoriban illetékes szenátor kijelentései is, amelyekben kitért a saját tőkére vonatkozó, várhatóan szigorú európai előírásokra. Ennyiben nincs támogatási jogilag lényeges különbség az itt vizsgálandó, a WBK-nak az LBB részére történt átruházása és a WfA-nak a WestLB részére történt átruházása között, így a Bizottság által a 2000/392/EK határozatban alkalmazott módszer átvehető.

(68) A BdB megjegyezte továbbá, hogy itt nem csak a céltartalékról van szó, hanem a WBK 187,5 millió DEM-es tőkéjének átruházásáról is, amelyet az LBB jegyzett tőkéjébe vittek be, ami pénzben kifejezhető előnyt jelent, mivel befolyásolja a hitelképességet, és kihat az idegentőke-felvétel feltételeire. Lényegesen nagyobb jelentőséggel bírt azonban az alapvető tőkeelemeknek az átruházáshoz kapcsolódó, felügyeleti jogilag elismert emelése. Mivel ez a céltartalék támogatási feladatokhoz való elsődleges használata ellenére szavatoló tőkeként teljes mértékben rendelkezésre állt, a célkötöttség nem mérvadó. Az üzlet kiterjesztésére irányuló funkció gazdasági előnye a mérvadó, emellett éppen az alapvető tőkeelemek hatalmas emelőhatással rendelkeznek (12,5-szeres hitelnyújtási lehetőség 100 %-os kockázati súlyozású eszközállomány esetén, mint például a vállalkozásoknak nyújtott hitel; 25-szörös 50 %-os kockázati súlyozású eszközállomány esetén, mint például a közintézményeknek nyújtott hitel). Kiegészítő tőke felvétele esetén (elméletileg) 1 milliárd EUR alapvető tőkeelemmel és 50 %-os kockázati súlyozással akár 50 milliárd EUR hitelt is lehetne nyújtani.

(69) A piacnak megfelelő ellentételezés kiszámítása tekintetében a BdB a Bizottságnak a 2000/392/EK határozatban alkalmazott bevált módszerére, valamint az ott felhasznált 12 %-os szokásos piaci hozam szintjére, továbbá az ügylet egyedi jellemzőire tekintettel egy második lépésben alkalmazott felárra és árlevonásra utalt. Mindenesetre sem az IBB-nek fizetett 0,25 %, sem a csendes részesedés és a nyereség iránti igények BGB-nek történő 1994. évi és 1998. évi eladása nem tekinthető a piacnak megfelelő ellentételezésnek.

(70) Egyrészt a csak az igénybevételre történő fizetés nem szakszerű, másrészt az IBB az LBB-hez tartozik, így az LBB mintegy saját magának, és nem a tartománynak fizetett. Németország azon érve, miszerint a céltartalék szavatoló funkcióját a BGB LBB-ben való atipikus csendes részesedésének alapításakor, 1994-ben szabályszerűen ellentételezték, nem meggyőző, mert az értékekre vonatkozó fontos, szakszerű adatok nincsenek, és a támogatás nyújtójának látásmódjára történő szűkítés alapvetően hibás. Támogatási jogilag a WBK LBB-re történő, 1992. december 31-ét követő átruházása, az LBB ehhez kapcsolódó előnyei és a verseny abból eredő torzulásai lényegesek, nem pedig az, hogy utólag a támogatási vétség megvalósult-e. A LBB BGB-be való bevitele esetében továbbá csak egy konszernen belüli folyamatról van szó, hiszen a BGB felett is a tartomány gyakorolja a többségi ellenőrző funkciókat. Hasonló érvényes a nyereségigényeknek a BGB javára történő átengedésére 24,99 %-is megmaradó mértékben 1998-ban. 1998-ig semmiféle teljes megszüntetésre nem került sor a tőkeelem vonatkozásában.

(71) Egy későbbi időpontban, jóval a 659/1999/EK rendelet által harmadik fél állásfoglalása céljából biztosított határidőn túl a BdB kiegészítette ezt a pontot, és kifejtette különösen, hogy a BGB-alapítás céljából az LBB-re, illetve az LBB-ben lévő csendes betétre megállapított eladási érték nem terjedt ki az IBB-re, így a BdB véleménye szerint kizárhatónak tűnik, hogy az LBB-ben lévő csendes részesedés eladási árában benne lett volna az IBB-céltartalék szavatoló funkciója.

(72) A 659/1999/EK rendelet 15. cikkének (1) bekezdése szerint a visszatéríttetésre vonatkozó tízéves jogvesztő határidővel kapcsolatban a BdB kijelentette, hogy az csak az IBB létrehozásáról szóló törvénnyel, 1992. december 31-ét követően kezdődött meg, így leghamarabb 2002. december 31-én járhat le. Ezenkívül azonban ezt a határidőt a 659/1999/EK rendelet 15. cikkének (2) bekezdése szerint a Bizottság intézkedései megszakították. Ez a szabályozás tág teret enged, magában foglalja a Bizottság valamennyi cselekedetét, amelyet az eljárás keretében tett, így például a felvilágosításkérést is. E rendelkezés további értelmezésére vonatkozóan támpontot ad az eljárások időtartamának korlátozásáról, valamint az Európai Gazdasági Közösség szállításra és versenyre vonatkozó szabályai alapján kezdeményezett szankciók végrehajtásáról szóló, 1974. november 26-i 2988/74/EGK tanácsi rendelet ([22]), amely szerint a megszakítás a jogsértéssel kapcsolatos előzetes

([22]) HL L 319., 1974.11.29., 1. o., amelyet az 1/2003/EK rendelet (HL L 1., 2003.1.4., 1. o.) módosított.

vizsgálathoz vagy eljáráshoz kapcsolódik. Egyébként maga Németország kérte a Bizottságot, hogy először várják meg a WestLB-ügyben a vitás kérdések tisztázását, így már csak ezért sem hivatkozhatna az elévülésre

VI. NÉMETORSZÁG REAKCIÓJA MÁS ÉRINTETTEK ÁLLÁSFOGLALÁSÁRA

(73) 2002. december 16-án Németország alapvetően utalt megnyitó határozathoz kapcsolódó állásfoglalására és az általa kifejtettekre arra vonatkozóan, hogy ebben az esetben nem volt támogatás. Ezenkívül a két állásfoglalás egyes pontjaira vonatkozóan összefoglaló hozzászólásokra korlátozta magát.

(74) Arra vonatkozóan, hogy a WBK-ügyletet a BV és BdB támogatásként értékelte, Németország kijelentette, hogy kizárólag a havi ellentételezés szemügyre vétele egy elemzéshez túl kevés lenne. Sokkal inkább számítanak a viszonyítási számok, mint például – a tőkeáfordítástól függően – a kamatozás (egy kölcsön esetében), ideértve a biztosítékadást, az osztalékot vagy a tőkegyarapodást. Az LBB esetében azonban a vonatkozó időpontban, 1992/1993-ban egy jó jövedelmezőképességű intézetről volt szó, így a WBK-vagyon bevitele az LBB szavatolótőkéjébe gazdaságilag ésszerű lépés volt. Ezért a WestLB és az LBB – a BdB és a BV állításától eltérően – semmiképpen sem hasonlítható össze egymással. Ettől eltekintve hiba lenne a WestLB akkori bírósági eljárására tekintettel az ott alkalmazott módszert bevált módszernek nevezni, amint azt a BdB teszi

(75) A BdB állításától eltérően nem vitatott, és az eljárás megindításáról szóló határozat ki is fejti, hogy a WBK átruházása révén a céltartalék szavatoló funkciójának az LBB általi igénybevétele mellett az LBB mérleg szerinti sajáttőkéje is nőtt 187,5 millió DEM-mel, és ezt felügyeleti jogilag is elismerték szavatolótőkeként. Az a probléma, hogy egy mérleg szerinti saját tőke mennyiben tekinthető pénzben kifejezhető előnynek, itt, a WestLB ügyétől eltérően, nem jelentkezik, mert nem felügyeleti jogilag elismert és nem elismert tőkerészek között kell különbséget tenni. A mérleg szerinti saját tőke emelése, valamint az átruházott tartalék tekintetében nem történt támogatás (ld. a 40-64. szélzetszám).

(76) Egyebekben félrevezető abból kiindulni, hogy egy elméletileg 1 milliárd EUR alapvető tőkeelem esetén 50 milliárd EUR értékű hitelt lehetne nyújtani. Habár az vitathatatlan, hogy az IBB-céltartaléknak a felügyeleti jogi elismerés folytán szavatoló és az üzleti tevékenység kibővítésére irányuló funkciója van, az előny mégis az LBB által történő tényleges igénybevételre korlátozódik. Az 1:50-es konstruált emelő hatás is minden alapot nélkülöz.

(77) A piacgazdasági szabályok szerint cselekvő befektető elvének alkalmazása során olyan befektetőre kell gondolni, aki összehasonlítható helyzetben van. Ebben az esetben a tartomány mint befektető úgy döntött, hogy a céltartalék likviditását az IBB üzleteiben köti meg, és ennek a tőkének a finanszírozó funkcióját nem bocsátja az LBB rendelkezésére. A tartomány ezzel a tőkével saját jövedelmezőségre tesz szert (ld. a 40-64 szélzetszám). Az IBB-különvagyon továbbra is kizárólag a tartományt illeti meg, az LBB-nek a BGB-be történt bevitelét követően is. Ezért téves az az állítás, hogy az LBB az IBB-hez fizetett ellentételezést magának fizette volna. Továbbá egy piacgazdasági szabályok szerint cselekvő befektető számára megszokott, hogy ellentételezési igényét harmadik fél részére átengedi, különösen akkor, ha a harmadik fél esetében egy olyan vállalkozásról vagy vagyontömegről van szó, amely a befektető kizárólagos tulajdonában áll.

(78) Végül a BV állásfoglalásával és az általa a BV és a BGB között a piaci részesedésre vonatkozóan tett összehasonlítással kapcsolatban kifejtette, hogy a BV az általa előadottnál erősebb piaci pozícióval rendelkezik Berlinben. A második legnagyobb hitelintézet, és piaci részesedései a BGB megfelelő értékeinek 60-70 %-át tehetik ki, és még a magánügyfelek betétjei terén is a BGB piaci részesedésének kb. 1/3-át éri el.

VII. MEGEGYEZÉS A BDB, BERLIN TARTOMÁNY ÉS AZ LBB KÖZÖTT

(79) Németország 2004. október 7-én értesítette a Bizottságot a panaszos BdB, Berlin Tartomány és az LBB közötti megegyezés eredményeiről. A megegyezésben részes felek továbbra is fennálló alapvető jogi véleményeinek sérelme nélkül a felek megegyeztek abban, hogy mit tekintenek alkalmas paraméternek a WBK-vagyonra vonatkozó megfelelő ellentételezés meghatározásához. A felek kérik a Bizottságot, hogy határozatában vegye figyelembe a megegyezés eredményeit.

(80) A felek a 2000/392/EK határozatban már részletesen leírt módon a WBK-céltartalék esetében 10,19 %-os hányadot határoznak meg méltányos ellentételezésként. Berlin Tartomány kizárólagos tulajdonosi mivolta miatt nem állapítottak meg további felárat, így például a hiányzó szavazati jogokra sem. Végül a tőke hiányzó likviditása miatt 3,62 %-os árcsökkentést határoztak meg (a kockázatmentes kamatláb alapján bruttó refinanszírozási költségként, amelyből levonták a mintegy 50 % társasági adót, valamint a szolidaritási pótlékot a nettó refinanszírozási költség megállapítása céljából). Eredményül méltányos ellentételezésként a 6,57 %-os mértéket kapták.

(81) A WBK-vagyon azon részének ellentételezése vonatkozásában, amelyet az LBB a versenyszférában nem tud felhasználni, a megegyezés nem rendelkezik.

(82) Az IBB-nek az LBB alaptőkéjébe bevitt, 187,5 millió DEM értékű alaptőkéjére nem állapítottak meg árlevonást refinanszírozási költségek alapján, mert ez likvid eszköz. Mivel az alaptőkét két lépésben, 1994-ben és 1998-ban

ruházták át, a felek abban egyeztek meg, hogy az alaptőke – illetve annak megfelelő hányada – után csak eddig a két időpontig jár ellentételezés.

(83) Vita maradt a felek között arra vonatkozóan, hogy fel kelle számolni egy esetleges, az LBB bevételéből eredő értékgyarapodást. A tartományi bank véleménye szerint 1994-ben és 1998-ban az LBB átruházásával értékgyarapodás realizálódott

VIII. AZ INTÉZKEDÉSEK ÉRTÉKELÉSE

1. *AZ ELÉVÜLÉS ALAPVETŐ KÉRDÉSE*

(84) Egy visszatérítési igény esetleges elévülésére vonatkozóan Németország a berlini Szenátusnak a berlini bankholding alapításáról szóló 1992. június 16-i határozatát nevezte meg meghatározó időpontként. Ebben a Bizottsághoz benyújtott határozatban azonban pusztán arról döntenek, hogy „újraszervezik Berlin banki részesedéseit". Rendelkeznek a Berliner Banken-Holding AG megalapításáról, amely alatt „a Landesbank Berlin – Girozentrale -, a Berliner Bank AG és a ... Berliner Pfandbrief-Bank összevonásra kerül". A vagyon átruházását a határozat nem rendeli el.

(85) A szóban forgó intézkedés, azaz a WBK-vagyonnak az LBB-re való átruházása csak 1992. december 31-ével történt meg. Ennek az intézkedésnek a gazdasági hatása, azaz az LBB saját tőkéjének növekedése és az ebből eredő megnövekedett hitelnyújtási lehetőség ezért csak 1993. január 1-jén jelentkezett. Ezt az időpontot megelőzően ebben az esetben nem nyújthattak állami támogatást.

(86) Még ha az intézkedés nyújtásának időpontja hónapokkal az átruházás időpontja, azaz 1992. június 16. előtt lett volna, akkor sem lehet a Bizottság visszatérítésre vonatkozó jogának a 659/1999/EK rendelet 15. cikkének (1) bekezdése szerinti elévüléséből kiindulni, amire Németország hivatkozott. Németország úgy véli, hogy csak a 2002. július 4-i, az eljárást megindító határozat jelent elévülést megszakító bizottsági intézkedést, többek között azért, mert Németországot csak ebben a határozatban kérték fel, hogy a levél egy másolatát továbbítsa a kedvezményezettnek.

(87) Ennek a véleménynek ellent kell mondani. A 659/1999/EK rendelet 15. cikkének (2) bekezdése a Bizottság minden intézkedésére vonatkozik, nem csak egy hivatalos eljárásindításra. Ebben az esetben a Bizottság különböző intézkedései, különösen az LBB-re vonatkozó felvilágosításkérések és mindenképpen az 1999 szeptemberi felvilágosításkérés elegendő volt az elévülés megszakítására. Az nem szükséges, hogy az LBB előtt ismertek legyenek a Bizottság intézkedései. Az Elsőfokú Bíróság a T-369/00 sz. *Département du Loiret kontra Bizottság* ügyben 2003. április 10-én hozott ítéletében ([23]) megállapította, hogy az a tény, hogy a kedvezményezett semmit sem tudott a Bizottságnak a tagállamhoz intézett félvilágosításkéréseiről, nem fosztja meg azokat a kedvezményezettel szembeni érvényesülő joghatálytól. A Bizottság nem köteles értesíteni a potenciális érintetteket, köztük a kedvezményezettet azokról az intézkedésekről, amelyeket az igazgatási eljárás megindítása előtt a jogellenes támogatás vonatkozásában megtesz. Ezért a Bíróság arra az eredményre jutott, hogy a szóban forgó felvilágosításkérés egy a 659/1999/EK rendelet 15. cikke szerinti intézkedés, amely akkor is megszakította a jogvesztő határidő elévülését annak lejárta előtt, ha a kedvezményezett akkor semmit sem tudott a levélváltásról ([24]). Emellett valószínűtlennek tűnik, hogy az LBB számára a Bizottság felvilágosításkérése ne lett volna ismert, amikor 1999 decemberében Németország válaszolt azokra.

(88) Végezetül meg kell állapítani, hogy ebben az ügyben a Bizottság a támogatás viszatéríttetésére jogosult.

2. *AZ EK-SZERZŐDÉS 87. CIKKÉNEK (1) BEKEZDÉSE ÉRTELMÉBEN VETT ÁLLAMI TÁMOGATÁS*

(89) Az EK-Szerződés 87. cikkének (1) bekezdése alapján, amennyiben az EK-Szerződés nem rendelkezik másként, a közös piaccal összeegyeztethetetlen a tagállamok által vagy állami forrásból bármilyen formában nyújtott olyan támogatás, amely bizonyos vállalkozásoknak vagy bizonyos áruk termelésének előnyben részesítése által torzítja a versenyt, vagy azzal fenyeget, amennyiben ez érinti a tagállamok közötti kereskedelmet.

2.a ÁLLAMI FORRÁSOK

(90) Az átruházással Berlin Tartomány a tőkeemelés mellett döntött az LBB-nél a közfeladattal megbízott WBK/IBB bevitele útján, amelynek működtetője és tulajdonosa Berlin Tartomány volt. Ezzel az átruházással az LBB-nek az 1993. február 24-i levélben felügyeleti jogilag elismert saját tőkéje mintegy 1,9 milliárd DEM-mel nőtt. Ebből 187,5 millió DEM az LBB alaptőkéjének az egykori WBK alaptőkéjével történő emelésére jutott ([25]), és mintegy 1,715 milliárd DEM a WBK nyereségtartalékára (az 1992. évi szűk 200 millió DEM éves többlet nélkül), amelyet azóta az IBB céltartalékaként kezelnek, és amely folyamatosan növekedett.

(91) Az 1,9 milliárd DEM átruházásával, és felügyeleti jogilag alapvető tőkeelemként való elismerésével jelentősen megnövekedett az LBB hitelnyújtó képessége, és ezzel a versenyszférában való üzleti tevékenysége kiterjesztésének lehetősége. Valamennyi követelés (pl. nem bankok számára nyújtott hitelek) 100 %-os kockázati súlyozása esetén és kiegészítő eszközök további felvétele nélkül ez az üzletbővítési potenciál elméletileg a kiegészítő szavatoló tőke 12,5-szerese (itt tehát szűk 24 milliárd DEM). Nem határozható meg pontosan, hogy az egyes esetekben ténylegesen

([23]) EBHT 2003, II. 1789. o.

([24]) Uott, 60. szélzetszám.

([25]) Ezt az összeget azóta már nem számítják az IBB vagyoni körébe.

mekkora ez a potenciál, mert ez összefügg az ügyfélstruktúrával, a stratégiai tervezéssel és az előre nem látható külső hatásokkal. Ugyanakkor a folyamat vizsgálata során az a kérdés sem döntő, hogy egy hitelintézet felhasználja-e az új saját tőkét, és ha igen, akkor pontosan hogyan.

(92) Figyelmen kívül hagyva azt, hogy az IBB-nek továbbra is támogatási üzletága megerősítéséhez van szüksége a források egy részére, az átruházott forrásokat felügyeleti jogilag elismerték, és így fel lehetett használni a más hitelintézetekkel versenyző LBB szavatossági céljaira. Kétségtelen, hogy ezzel állami forrásokat ruháztak át az LBB-re, amelyek alkalmasak voltak arra, hogy az LBB-t gazdasági előnyhöz juttassák versenytársaival szemben, amennyiben ezeket a forrásokat nem piacgazdasági feltételek mellett kapta.

2.b EGY VÁLLALKOZÁS KEDVEZMÉNYBEN RÉSZESÍTÉSE

(93) Annak vizsgálata során, hogy állami eszközöknek egy közvállalkozásra történő átruházása ezt a vállalkozást kedvezményben részesíti-e, és ezzel az EK-Szerződés 87. cikkének (1) bekezdése értelmében állami támogatást jelenthez-e, a Bizottság a „piacgazdaság szabályainak megfelelően cselekvő finanszírozó" alapelvét alkalmazza. Ezt az alapelvet az Elsőfokú Bíróság számos jogi ügyben fogadta el és fejlesztette tovább; legutóbb 2003. március 6-i ítéletében a WestLB hasonló átruházására ([26]) vonatkozóan.

(1) ***A piacgazdaság szabályainak megfelelően cselekvő finanszírozó alapelve***

(94) A piacgazdaság szabályainak megfelelően cselekvő finanszírozó alapelve értelmében nem tekinthető állami támogatásnak, ha a tőkeeszközöket olyan feltételekkel bocsátják rendelkezésre, „amelyek esetében egy rendes piacgazdasági körülmények között cselekvő magánfinanszírozó is kész egy magánvállalkozás számára eszközöket átadni" ([27]). Az EK-Szerződés 87. cikkének (1) bekezdése szerinti kedvezményről van azonban szó, ha a tervezett ellentételezési szabályozás és/vagy a vállalkozás pénzügyi helyzete olyan, hogy megfelelő idő alatt nem várható rendes hozam.

(2) ***Az EK-Szerződés 295. cikke***

(95) Az EK-Szerződés 295. cikke értelmében a tulajdoni rend a tagállamokban érintetlen marad. Ez azonban nem igazolja a Szerződés versenyszabályait sértő cselekményeket.

(96) Németország azt nyilatkozta, hogy a WBK-vagyon célkötöttsége miatt az átruházott eszközöket másképp nem lehetett volna nyereségesen felhasználni, csak egy hasonló állami intézménybe történő befektetés volt működőképes. Ezért az átruházás kereskedelmi okokból a vagyon legészszerűbb felhasználási módja volt. Így az átruházás bármilyen ellentételezése, tehát a WBK-tőke minden további hozama elegendő arra, hogy az átruházás a piacgazdaság szabályainak megfelelően cselekvő finanszírozó alapelvének vonatkozásában elfogadható legyen.

(97) Ez az érvelés nem elfogadható. Igaz lehet ugyan, hogy a legésszerűbb hasznosítás a WBK-nak az LBB-be történő átruházása és az LBB ebből származó, arra vonatkozó lehetősége volt, hogy a WBK-tőke egy részét a versenyüzlet alátámasztására használták. Amennyiben azonban állami pénzeket és más eszközállományokat kereskedelmi, versenyorientált tevékenységekre használnak fel, a piaci szabályok alkalmazandók. Ez annyit tesz, hogy amint az állam úgy dönt, hogy állami célokra szánt vagyont kereskedelmileg (is) hasznosít, ezért ellentételezést kell követelnie, mely megfelel a piacon szokásos juttatásnak.

(3) ***Tulajdonosi struktúra***

(98) Jelen vizsgálat kulcskérdése az, hogy egy, a piacgazdaság szabályainak megfelelően cselekvő, az állami szektor közigazgatási intézményeivel hasonló méretű finanszírozó a megfelelő körülmények között motiválható lett volna-e a szóban forgó tőkejuttatásra, mint ahogyan azt az Elsőfokú Bíróság, utalva az eddigi ítélkezési gyakorlatra, a WestLB-ítéletben kifejtette ([28]). Végeredményben, ahogyan a Bíróság – továbbra is utalva más ítéletekre – kifejtette: „egy állami finanszírozó és egy magánfinanszírozó viselkedését kell összehasonlítani, arra való tekintettel, hogy egy magánfinanszírozó a szóban forgó folyamatban, az adott időpontban rendelkezésére álló információk és várható fejlemények ismeretében miként viselkedett volna" ([29]). Ezzel egyértelművé vált, hogy a vizsgálat során a befektetés időpontja és a befektetőnek ebben az időpontban ésszerűen – tehát megbízható alapokon nyugvó – információira alapozott várakozása a legfontosabb. Ezek lényegében a valószínű hozamra vonatkoznak.

(99) Berlin Tartomány kizárólagos tulajdonosa volt az LBB-nek (és a WBK-nak). Még ha ez a tény lehetővé is tenné a kötötten megegyezett ellentételezés kizárólagos figyelembe vételétől való eltekintést –1995 decemberétől átlagosan 0,25 % a céltartalék LBB által igénybe vett részére -, Berlin Tartomány tulajdonjogát jelen esetben nem lehet a csekély közvetlen ellentételezés indoklására bevonni.

(100) A tartomány tulajdonjogára történő hivatkozás azt feltételezné, hogy rendelkezésre állt egy kielégítő üzleti terv, egy értékbecslés vagy egy, a szóban forgó befektetés várható hozamáról készített értékelés. Abban az időpontban ezek nem készültek el. A Bizottság nem rendelkezik adatokkal a tartomány által előadottak ellenőrzésére.

([26]) Ld. 3. lábjegyzet.

([27]) A Bizottság közleménye a tagállamok számára: Az EK-Szerződés 92. és 93 cikkének, valamint a feldolgozó iparban tevékenykedő közvállalkozásokról szóló 80/723/EGK bizottsági irányelv 5. cikkének alkalmazása HL C 307., 1993.11.13., 3. o. Ld. 11. pont. Bár ebben a közleményben kifejezetten a feldolgozó iparról van szó, mégis az alapelv kétségkívül minden gazdasági ágazatra érvényes. Ami a pénzügyi szolgáltatást illeti, itt számos bizottsági határozat erősítette ezt meg. Pl.: Crédit Lyonnais eset (HL L 221., 1998.8.8. 28. o.) és GAN (HL L 78 1998.3.16. 1. o.).

([28]) Ld. 3. lábjegyzet, 245. szélzetszám.

([29]) Ld. 3. lábjegyzet, 246. szélzetszám.

(101) A Bizottság ezért úgy véli, hogy jelen esetben a méltányos ellentételezést közvetlen, a piac szabályainak megfelelő ellentételezésre alapozva kell megállapítani.

(4) ***Ellentételezés és az ellentételezés elemei***

Az ellentételezés kiszámításának tőkealapja

(102) Amint azt a 2000/392/EK határozat alkalmazza és az Elsőfokú Bíróság megerősíti, alapvetően az átruházott vagyon teljes összegéért jár ellentételezés. Mivel a BAKred a forrásokat teljes egészükben alapvető tőkeelemként ismerte el, 1993. január 1-jétől szavatoló forrásként az LBB rendelkezésére álltak a támogatási üzlethez évente szükséges összegek kivételével. Az akkortól évente növekvő összegekből azonban még le kell vonni a támogatási üzlethez szükséges tőke szavatoló részét, amelyet az LBB nem használhatott.

(103) A WBK/IBB-célvagyon és az IBB támogatási üzletágához mindenkor szükséges tőke értéke 1993 elejétől változó, illetve folyamatosan növekvő volt. Az értékeket a 142. szélzetszám alatti táblázat tartalmazza.

(104) A WBK/IBB-nek az LBB alaptőkéjébe bevitt 187,5 millió DEM értékű alaptőkéje likvid tőke volt. 1994-ben az LBB 75,01 %-át a BGB-re ruházták, 1998-ban a fennmaradó 24,99 %-ot eladták a BGB-nek 1,5 milliárd DEM áron. Így az alaptőkét 1998-tól a BGB-hez kellett számítani.

(105) A méltányos ellentételezés kiszámításához három bázis vehető alapul. Elsőként a 187,5 millió DEM értékű likvid tőke 1993-ra és 1994-1997. közötti évekre 46,9 millió DEM összeggel (a részvények 24,99 %-ának megfelelően); másodikként a céltartalék és harmadikként a támogatási üzletághoz szükséges források. Mivel az első két eszközhöz ugyanaz a minimális hozam tételezhető, a továbbiakban együttesen vehetők figyelembe.

Az alaptőke és a céltartalék méltányos ellentételezése

(106) Az eltérő gazdasági minőségű pénzbefektetések eltérő hozamokat követelnek. Ezért annak a vizsgálatnak, amely arra irányul, hogy egy betét elfogadható-e egy rendes piaci feltételek mellett cselekvő finanszírozó számára, az adott tőkeintézkedés sajátos gazdasági jellegéből és az LBB rendelkezésére bocsátott tőke értékéből kell kiindulni.

Összehasonlítás más sajáttőkeeszközökkel

(107) A méltányos ellentételezés kiszámításában fontos a szerepe annak, hogy a WBK-források bevitele milyen másik sajáttőkeeszközökkel hasonlítható össze, mert a különböző pénzeszközök piaci ellentételezése eltérő. A megegyezés alkalmazásában a BdB, a tartomány és az LBB egy törzstőkebefektetéssel való összehasonlíthatóságból indul ki.

(108) A Bizottság is úgy véli, hogy a WBK átruházása leginkább egy törzstőkebefektetéshez hasonlít. Ez egyrészt egyértelműen feltétele lehet az alaptőkének, és itt nem igényel további fejtegetést. Másrészt azonban ez érvényes a céltartalékra is, amelyet a BAKred szintén elismert alapvető tőkeelemnek.

(109) Ebben az összefüggésben először azt kell kiemelni, hogy 1993-ban, amikor a WBK LBB-re való átruházásáról döntöttek, Németországban még nem létezett az innovatív sajáttőkeeszközöknek a több országban már a hitelintézetek rendelkezésére álló, relatív szélesen felosztott eszköztára. Ezen eszközök némelyikét csak azóta fejlesztették ki, mások már léteztek, de Németországban nem ismerték el őket. Ennek megfelelően a céltartaléknak olyan innovatív eszközökkel való összehasonlítása, amelyeket jórészt csak később fejlesztettek ki, és részben csak más országokban állnak rendelkezésre, nem lenne meggyőző.

(110) A Bizottság szintén úgy véli, hogy az alapvető tőkeelemként elismert céltartalék méltányos ellentételésének kiszámításához nem alkalmas a csendes betéttel való összehasonlítás. Fontos szempont a Bizottság számára, hogy az átruházás nem csendes betét, hanem céltartalék formájában történt. A bevitelt a BAKred is tartalékként és nem csendes betétként ismerte a KWG 10. cikke szerint. Az, hogy a német felügyeleti hatóság tartalékként kezeli, amellett szól, hogy a rendelkezésre bocsátott tőke inkább törzstőkére mint csendes betétre hasonlít.

(111) Emellett az a kockázat, hogy egy fizetőképtelenségi vagy felszámolási eljárás esetén a bevitt tőke legalább részben elvész, nem kisebb, mint egy törzstőkebefektetés kockázata, hiszen a WBK-vagyon az LBB saját tőkéjének jelentős részét teszi ki, és az LBB a rendelkezésére bocsátott vagyont sok éven át jelentős mértékben megterhelte kockázatos eszközállománnyal.

Likviditási hátrányok a céltartaléknál

(112) Egy bank részére történő „rendes" tőkejuttatás mind likviditást, mind sajáttőkebázist teremt a bank számára, amely felügyeleti jogi szempontból szükséges az üzleti tevékenység kiterjesztéséhez. A tőke teljes felhasználása érdekében, azaz annak érdekében, hogy kockázati súlyozású eszközállományának 100 %-át bővíthesse a 12,5-es tényezővel (100 osztva a 8 %-is szolvencia-együtthatóval), a banknak 11,5-szer refinanszíroznia kell magát a pénzpiacokon. Egyszerűbben fogalmazva a tőkére 12,5-szer megkapott és a 11,5-szer megfizetett kamatokból adódó, a bank egyéb költségeivel csökkentett (pl. közigazgatási költségek) különbség megfelel a saját tőke nyereségének ([30]).

([30]) A valóságban persze sokkal bonyolultabb a helyzet, például a mérlegen kívüli tételek, az eszközállomány eltérő kockázati súlyozása és kockázatmentes tételek miatt. Ez azonban nem befolyásolja a fejtegetés lényegét.

(113) Eltekintve a 187,5 millió DEM alaptőkétől a WBK-vagyon átruházása nem teremtett likviditást az LBB számára. Az LBB-nek ezért a tőkeösszeg mértékéig kiegészítő finanszírozási költsége vannak, ha a szükséges eszközöket a pénzpiacon fel veszi, hogy a kiegészítő saját tőke folytán számára nyíló üzleti lehetőségeket teljes mértékben kihasználja. azaz hogy a kockázati súlyozású vagyoni értékeket a tőkeösszeg 12,5-szeresével kibővítse (illetve hogy ilyen értékű vagyoni eszközöket kapjon) ([31]).

(114) E kiegészítő költségek miatt, amelyek egyéb formában juttatott saját tőke esetén nem jelentkeznek, a méltányos ellentételezés kiszámításához megfelelő levonást kell alkalmazni. Egy piacgazdasági szabályoknak megfelelően cselekvő finanszírozó nem várhatja el, hogy ugyanazt a díjazást kapja, mint készpénztőke bevitele esetén.

(115) A Bizottság ugyanakkor úgy véli, hogy nem kell a teljes refinanszírozási kamatlábat elszámolni. A refinanszírozási költségek üzemi költségek, és ezzel az adózó jövedelmet csökkentik. A bank nettó eredménye tehát nem csökken a kiegészítőleg fizetett kamatokkal. E költségek egy részét ugyanis egy kisebb mértékű társasági adó egyenlíti ki. Csak a nettó költségeket kell az LBB kiegészítő terheinek tekinteni, amelyek az átruházott tőke sajátos jellegéből adódnak. Összességében tehát a Bizottság elismeri, hogy az LBB-nél kiegészítő likviditási költségek keletkeztek a vállalkozó adóval csökkentett refinanszírozási költségek mértékében.

(116) A megegyezésről szóló tárgyalások során a felek, a Hamburgische Landsbank esetéhez hasonlóan, ahol az átruházás egyazon időpontban történt, 7,23 %-os hosszú távú kockázatmentes hányadot vettek alapul. Ezenkívül a felek megegyeztek, hogy elfogadnak egy 50 %-os átalány adókulcsot ([32]). Ennek megfelelően 3,62 %-os nettó refinanszírozási hányad jön ki megfelelő likviditási levonásként. Ez a levonás csak a céltartalékra vonatkozik.

A céltartalék és az alaptőke várható minimális ellentételezésének meghatározása

(117) Egy a piacgazdaság szabályainak megfelelően cselekvő finanszírozó hozamvárakozásait a vállalkozás jövőbeni teljesítőképessége tekintetében is támpontot jelentő történeti átlaghozamra, valamint arra a következtetésre alapítja, amelyet különösen a vállalkozásnak a befektetés időtartamára vonatkozó üzleti modellje, a vállalatvezetés stratégiája és minősége, valamint az érintett gazdasági ágazat relatív kilátásai elemzéséből von le. Tőkeszükséglet esetén a vállalkozásnak meg kell győznie egy lehetséges finanszírozót arról, hogy képes lesz hosszú távon legalább azt a hozamot kigazdálkodni, amelyet a kockázat és a gazdasági ágazat alapján hasonló vállalkozások számára a piacon elvárnak. ha egy vállalkozás nem tud megfelelni ezeknek a legalább átlagos hozam iránti elvárásoknak, a finanszírozó eláll a befektetéstől, és mérlegeli, hogy egy olyan másik vállalkozásba fektessen be, amely ugyanakkora kockázat mellett jobb kilátásokkal kecsegtet.

(118) Különböző módszerek léteznek a megfelelő minimális ellentételezés meghatározására. Ez a finanszírozási módszerek különböző formáitól a CAPM-módszerig terjed. A különböző módszerek ábrázolásának céljából célszerű megkülönböztetni két összetevőt, egy kockázatmentes hozam és egy projektspecifikus kockázati díj: egy kockázatterhelt befektetés megfelelő minimális hozama = kockázatmentes alap + a kockázatterhelt befektetés kockázati díja. Egy kockázatterhelt befektetés megfelelő minimális hozama ennek megfelelően a kockázatmentes hozam és a befektetésspecifikus kockázat átvételéért járó kockázati díj összegével írható le.

(119) Ennek megfelelően minden hozammeghatározás alapja egy elfogadhatóan kockázatmentes hozammal rendelkező kiesési kockázattól mentes befektetési forma megléte. Amennyiben relatív alacsony kockázatú befektetési formákról van szó, úgy a kockázatmentes alapkamat meghatározására bevett módon az állami kibocsátók kötött kamatozású értékpapírjainak várható hozamát használják (illetve egy ilyen értékpapírokon alapuló mutatót). A kockázati díj megállapításában a különböző módszerek eltéréseket mutatnak:

— *Finanszírozási módszer:* Egy befektető várható sajáttőkehozama a tőkehasználó bank szempontjából jövőbeni finanszírozási költségeket jelent. Ennél a módszernél először a történeti sajáttőkeköltségeket határozzák meg, amelyek olyan bankoknál léptek fel, amelyek a szóban forgóval összehasonlíthatóak. A történeti tőkeköltségek számtani átlagát egyenlővé teszik a várható sajáttőkeköltségekkel és ezáltal a befektető várható hozamkövetelésével.

— *Compound Annual Growth Rate finanszírozási módszer:* E módszer középpontjában a számtani középérték helyett a mértani áll.

— *CAPM*: A CAPM a modern pénzügyi gazdaság legismertebb és a leggyakrabban tesztelt modellje, melynek segítségével a befektető által várt hozamot a következő képlettel számítják ki: várt hozam = kockázatmentes kamatláb + piaci kockázati díj szorozva bétával. A béta tényezővel egy vállalkozás kockázatának mennyiségét állapítják meg minden vállalkozás összes kockázatával összevetve. Az adott befektetés kockázati díja a piaci kockázati díj és a béta tényező szorzatából kapható meg.

([31]) A helyzet ugyanaz marad annak a lehetőségnek a figyelembe vétele mellett, hogy kiegészítő saját tőkét vonnak be a bázissajáteszköz mértékéig (25-ös tényező a 12,5-es helyett a bázissajáteszközre vonatkozóan).

([32]) Németország által benyújtott dokumentumok szerint a társasági adó 1992-ben 46 % volt, amelyhez még a 3,75 %-os szolidaritási pótlék is hozzájárult (összesen tehát 49,75 %). Az összesített adókulcs 1993-ban 46 %-ra csökkent, 1994-től 2000-ig 49,5 % volt. 2001-től az összesített adókulcs 30 % volt.

(120) A CAPM a legelterjedtebb módszer a tőzsdén jegyzett, nagyvállalatok befektetési hozamának kiszámítására. Mivel az LBB nem tőzsdén jegyzett vállalkozás, béta értékének közvetlen levezetése nem lehetséges. A CAPM alkalmazása ezért csak egy körülbelüli béta érték alapján lehetséges.

(121) Németország általánosságban kritikusan ellenzi a CAPM alkalmazását. A felek végül megegyezésükben mégis a CAPM-ot vették alapul, és az alaptőke, valamint a céltartalék LBB-be történő bevitele tekintetében 10,19 %-os mértékű méltányos ellentételezést számítottak ki.

(122) A felek a CAPM-ot fektették le számításaik alapjának, és kockázatmentes alapkamatnak a 7,23 %-os értéket alkalmazták az LBB vonatkozásában 1992. december 31-ével. Ezen kamatláb kiszámítása azzal a feltevéssel történt, hogy a WBK-vagyont tartósan az LBB rendelkezésére bocsátják. A felek ezért eltekintettek egy a lejárati időponthoz kötött, a piacon a beviteli időpontban megfigyelhető, kötött befektetési időre szóló kockázatmentes hozam alkalmazásától (pl.: 10 évre szóló hozamok államkötvények esetében), mivel egy ilyen megközelítés figyelmen kívül hagyná az újra befektetési kockázatot (tehát azt a kockázatot, hogy a befektetési idő lejártával nem történne újabb befektetés a kockázatmentes kamatláb értékében). A felek szerint akkor lehet legjobban kiszámítani a befektetési kockázatot, ha egy „Total Return Indexet" vesznek alapul. Ezért választották a felek a Deutsche Börse AG által kifejlesztett REX10 Performance Indexet, amely a Németországi Szövetségi Köztársaság kötvényeiből vonatkoztatott befektetési teljesítményt mutatja meg pontosan tízéves futamidőre. A következőkben használt mutatósor tartalmazza a REX10 Performance Index év végi adatait 1970-től. A felek évente számították ki a hozamot, amely az alapul vett REX10 Performance Indexben 1970 és 1992 között ábrázolt trendet tükrözte, és így jutottak az említett 7,23 %-os kockázatmentes alapkamatlábhoz (1992. december 31.).

(123) Mivel az LBB betétjét valóban tartósan rendelkezésre kívánták bocsátani, ebben a speciális esetben megfelelőnek tűnik a kockázatmentes alapkamatláb ilyen módszerrel történő kiszámolása. A használt REX10 Performance Index is egy általánosan elismert adatforrás. A megállapított kockázatmentes alapkamatláb ezért szakszerűnek tekinthető.

(124) A béta tényező kialakítása 0,74-re a KPMG szakvéleménye alapján történt, úgynevezett Adjusted Betafaktoren számítással, valamennyi, Németországban a tőzsdén jegyzett hitelintézet számára, amely a Bizottság rendelkezésére áll. E szakvélemény alapján, és az LBB üzleti irányultságának tekintetében ez a béta tényező megfelelőnek tekinthető.

(125) A Bizottság szemszögéből továbbá a 4,0 %-os piaci kockázati prémium is elfogadható. Már abban az eljárásban, mely a 2000/392/EK határozattal végződött, többször tárgyalásra került az úgynevezett általános, hosszú távú piaci rizikóprémium, tehát a hosszú távú átlaghozam szokásos részvény portfolióra számolt és államkötvényre számolt értéke közötti különbség. A megfelelő szakvéleményekben az eljárás során a módszertől, az időtartam kiválasztásától és az adatbázistól függően 3-5 %-os sávok kerültek meghatározásra. Így egy szakvélemény a BdB számára alternatív módon 3,16 %-kal és 5 %-kal számolt, míg egy másik, a WestLB számára ugyanabban az eljárásban készített szakvélemény alternatív módon 4,5 és 5 %-kal számolt, és a Lehmann Brothers, szintén a WestLB számára 4 %-al számolt. Ilyen háttérrel a Bizottságnak a fennálló ügyben nincs oka, hogy eltérjen a közös megegyezésben alkalmazott piaci kockázati díjtól. A CAPM-ből kiindulva a Bizottság véleménye szerint semmi kétség, hogy a felek által megállapított minimális ellentételezés megfelelőnek tekinthető.

(126) Ezért a Bizottság éves szinten 10,19 % értékű megfelelő minimális ellentételezést szab meg (minden esetben a vállalkozói adó után és a befektetői adó előtt).

A hozamfelár elmaradása a 100 %-os tulajdonrészből kifolyólag

(127) Ellenőrizni kell, hogy vannak-e okok a minimális ellentételezés kiigazítására. A többi tartományi banki eljárásnak megfelelően a következő három jellegzetességet lehet felsorolni, melyek igazolnak egy ilyen eljárást a tranzakció különlegességeként: egyrészt az új részvények és az ezzel járó szavazati jogok kiadásának elmaradása, másrészt a vagyonátruházás különleges volumene, harmadrészt a részvény hiányzó működőképessége.

(128) Ahogyan a többi eljárás esetében is, a Bizottság a felárakat az utolsó két esetben nem tartja helyénvalónak. Az új részvények és az ezzel járó szavazati jogok kiadásának elmaradása vonatkozásában szintén nem lehetséges a felár kivetése, mivel Berlin Tartomány már 100 %-ban birtokolta a részvényeket.

A díjazás nem csökken az átalány-ellentételezési megállapodás miatt

(129) Részvények esetében az ellentételezés közvetlenül a vállalkozás eredményeitől függ és főleg osztalék formájában, valamint a vállalkozás értéknövekedésében való részesedésben jelentkezik (pl.: a részvényindex növekedésében kifejezve). A tartomány átalány-ellentételezésben részesül, amelyben a szokásos tőkeátruházás díjazásának ezen két szempontja érvényre kell, hogy jusson. Azzal lehet érvelni, hogy a kötött ellentételezés, amit a tartomány egy, az LBB teljesítményével közvetlenül összefüggő díjazás helyett kap, előnyt jelent, amely helytállóvá tenné a díjazás csökkentését. Az, hogy egy kötött ellentételezés valóban előnyösebb-e, mint egy változó, nyereségorientált ellentételezés, a vállalkozás jövőbeni eredményeitől függ. Amennyiben romlanak az eredmények, úgy a finanszírozó számára az átalány előnyösebb, de amennyiben javulnak, akkor hátrányos. A tényleges fejlődést azonban utólag nem lehet a befektetési döntés megítélésébe bevonni. Mindezek tekintetében a Bizottság azon a véleményen van, hogy a díjazás mértékét ebből az okból nem kell csökkenteni.

Teljes ellentételezés az alaptőkére és a céltartalékra vonatkozóan

(130) E fejtegetések alapján a Bizottság arra a következtetésre jutott, hogy a tőke és a céltartalék vonatkozásában a piacon szokásos minimális hozam 10,19 %-ot tenne ki (a vállalkozói adó után). A nem likvid céltartalék vonatkozásában ebből 3,62 %-ot le kell vonni a nettó finanszírozási költségek miatt.

A támogatási üzlethez szükséges összegek méltányos ellentételezése

(131) A támogatási ügylethez szükséges összegek szintén anyagi értékkel bírnak az LBB számára és gazdasági funkciója kezességhez, vagy garanciához hasonlítható. Ahhoz, hogy ilyen kockázatnak tegye ki magát egy a piacgazdaság szabályainak megfelelően cselekvő finanszírozó méltányos ellentételezést kérne. A BdB, a tartomány és az LBB közötti megegyezése nem szól erről a kérdésről.

(132) A WestLB-ügyben ([33]) Németország kiindulási hányadként egy évi 0,3 %-os ellentételezést tartott méltányosnak. A WestLB és az LBB közötti alapvető összehasonlíthatóság alapján, valamint további kiindulási pontok hiányában a Bizottság abból indul ki, hogy ez a hányad megfelel annak az ellentételezésnek, amelyet az LBB a 90-es évek elején egy kezességvállalásért a piacon fizetett volna.

(133) Azok az okok, amelyek a 2000/392/EK határozatban a kiindulási hányad emelésének alapjául szolgáltak, itt nem állják meg a helyüket.. A 2000/392/EK határozatban az említett 0,3 %-os éves. (adó előtti) hányadra további 0,3 %-os éves felárat alkalmaztak, mert egyrészt a kezesség egy bizonyos ügylettel van összekötve rendszerint és határozott időre szól (a WestLB-nél nem ez volt a helyzet), másrészt a WestLB rendelkezésére bocsátott több mint 3,4 milliárd DEM összeg több annál, amelyet az ilyen banki kezességek rendszerint lefednek.

(134) Az ellentételezés 0,3 %-kal való emelése a kezesség különösen magas mértéke miatt évi mintegy 170-350 millió DEM esetén nem tűnik megfelelőnek. E hányad emelése amiatt, hogy a WBK-vagyon elvileg korlátlanul az LBB rendelkezésére áll, emellett ugyanazon okból kétséges, amely miatt a versenyüzletág számára rendelkezésre álló tőke ellentételezésénél sem alkalmaztak felárat, mert a tartománynak megvolt a lehetősége, hogy tényleges ismét elvonja a vagyont az LBB-től, és ezt 2004 augusztusának végén meg is tette.

(135) Egy garanciaprémium üzemi kiadást jelent az LBB számára és ezáltal csökkenti az adóztatható nyereséget. A WBK-vagyonra vonatkozó ellentételezés kifizetése az adózás utáni nyereségből történik. Ezért a 0,3 %-os kulcsot alapvetően az adókulcshoz kell igazítani. Úgy, mint a refinanszírozási költségek esetében, a Bizottság 50 %-os, egységes összesített adókulccsal számol. A Bizottság ezért a kulcsot adózás után, évente 0,15 %-ban határozza meg.

([33]) Ld. a 2. lábjegyzet, 221.

(5) ***A támogatási elem***

(136) E számítások alapján a Bizottság az alaptőke esetében évi 10,19 %-os adózás utáni ellentételezést tart a piaci viszonyoknak megfelelőnek, a céltartalék azon része esetében, amelyet az LBB üzleti tevékenysége megerősítésére használhat fel, évi 6,57 %-os adózás utáni ellentételezést, és évi 0,15 %-os adózás utáni ellentételezést a támogatási üzlethez szükséges, de a mérlegben saját tőkeként feltüntetett összegek esetében.

(137) Az említett mérlegelési alapokból és az átruházott tőke különböző formáinak ellentételezéseiből adódnak a 142. szélzetszámban található táblázatban összefoglalt összegek, amelyeket az egyes elemek és évek vonatkozásában méltányos ellentételezésként kellett volna fizetni.

(138) Ezzel szembehelyezendők azok az összegek, amelyeket a beruházás időpontjáig már ellentételezési elemként meghatároztak. A Bizottság véleménye szerint itt csak változó mértékkel meghatározott ellentételezésről van szó (ld. a táblázat a 142. szélzetszám alatt) a céltartalék igénybevétele vonatkozásában. További elemeket, mint a Németország által felsorolt realizált értékgyarapodásokat és a 238 millió DEM kifizetést 1993-ban nem lehet ezzel szemben elszámolni.

(139) Németország előadta, hogy az 1994. évi és 1998. évi két eladási folyamat alkalmából realizált értékgyarapodásokat, valamint a 238 millió DEM kifizetést a fizetendő ellentételezésből le kell vonni. A befektetés után teljesített fizetésekre és realizált értékgyarapodásokra ez nem alkalmazható a piacgazdasági szabályok szerint cselekvő finanszírozó elve szerint, mert az a befektetés időpontjában rendelkezésére álló információk alapján vagy megfelelő hozamra számíthat, vagy egy közvetlen ellentételezést köt ki. Az előre nem kalkulált kifizetések vagy értékgyarapodások nem lehetnek döntőek. Az a kérdés sem döntő, hogy az értékgyarapodás eladás útján eredményez-e hozamot.. Végül nem látható, hogy miért került sor a bevitt céltartalék alapján a 238 millió DEM kifizetésre, azonban a kifizetés részleges figyelembe vétele szóba jön, mégpedig a céltartaléknak az LBB egyéb saját vagyonához való arányának megfelelően.

(140) Németország emellett azt állította, hogy az átruházás egyik oka a potenciális együttműködés volt, és nem az LBB saját tőkéjének emelése. Mivel ezzel az együttműködéssel sem az LBB számára átruházott tőke használhatósága nem csökken, sem az átruházásból az LBB számára jelentkező költségeket nem emelkednek, az együttműködésnek azon díjazás mértékére sem szabad befolyással lennie, amelyet egy piacgazdasági szabályok szerint cselekvő finanszírozó a rendelkezésre bocsátott saját tőkéért a banktól kérne. az együttműködésből a tartomány számára adódó tényleges előny esetében is minden versenytárs köteles lenne

a tartománynak a pénzeszközért a méltányos díjazás mellett a rendelkezésre bocsátott saját tőkéért ilyen előny formájában „ellentételezést fizetni". A Bizottság tehát úgy véli, hogy az esetleges együttműködés esetében nem az LBB által a WBK átruházásáért fizetett ellentételezésről van szó.

(141) A megegyezésben megállapított kb. 0,25 %-os éves ellentételezés és a 6,57 %-os éves (az IBB-céltartalék azon része után, amelyet a versenyüzletágban fel lehet használni), illetve a 10,19 %-os éves (a WBK alaptőkéje után), valamint a 0,15 %-os éves (a banki kezességnek megfelelő vagyonrész után) méltányos ellentételezés közti különbség támogatást jelent az EK-Szerződés 87. cikkének (1) bekezdése értelmében.

(142) A támogatási elem ennek megfelelően a következőkből tevődik össze:

Értékek (millió DM év végén)	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004 (1)	Összeg	Összeg €
1. IBB-céltartalék	1 715,2	2 005,8	2 105,8	2 206,0	2 306,0	2 356,0	2 406,0	2 456,5	2 600,0	2 623,8	2 625,4	2 625,4		
Felhasználás támogatási ügylethez	168,7	180,1	273,2	323,8	346,4	233,6	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]		
A céltartalék megmaradó része	1 546,5	1 825,7	1 832,6	1 882,2	1 959,6	2 122,4	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]		
Kamatláb	6,57 %	6,57 %	6,57 %	6,57 %	6,57 %	6,57 %	6,57 %	6,57 %	6,57 %	6,57 %	6,57 %	6,57 %		
Szolgáltatandó ellentételezés	101,6	119,9	120,4	123,7	128,7	139,4	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]
2. WBK-alaptőke	187,5	46,9	46,9	46,9	46,9									
Kamatláb	10,19 %	10,19 %	10,19 %	10,19 %	10,19 %									
Szolgáltatandó ellentételezés	19,1	4,8	4,8	4,8	4,8								38,2	19,5
Kezességi járulék	0,15 %	0,15 %	0,15 %	0,15 %	0,15 %	0,15 %	0,15 %	0,15 %	0,15 %	0,15 %	0,15 %	0,15 %		
Szolgáltatandó ellentételezés	0,253	0,270	0,410	0,486	0,520	0,350	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]
3. Már szolgáltatott ellentételezés	0,0	0,0	0,0	1,2	3,4	3,6	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]
4. Még szolgáltatandó ellentételezés	121,0	125,0	125,6	127,7	130,6	136,2	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]	1 584,5	810,14

(1) 2004.1.1-8.31. Az IBB-céltartalék 1,1 milliárd EUR-jának átalakulása a tartomány csendes betétjévé az LBB-ben a piacnak megfelelő ellentételezés mellett 1999.1.1. óta a DM-et 1,95583-es átváltási arányban euróra váltják. A DM-ben megadott adatokat ennek megfelelően át kell számítani euróra.

(143) Az IBB-nek az LBB-ből való kiválásával a céltartalék 2004. szeptember 1-jén visszaszállt Berlin Tartományra, míg e céltartalékból mintegy 1,1 milliárd EUR-t a tartomány két csendes betétjébe vittek be az LBB-ben. Ezzel a kiválással az itt vizsgálandó kedvezmény 2004. szeptember 1-jén megszűnt.

2.c A VERSENY TORZÍTÁSA ÉS A TAGÁLLAMOK KÖZÖTTI KERESKEDELEM KORLÁTOZÁSA

(144) A pénzügyi szolgáltatások liberalizálása és a pénzpiacok integrációja révén a bankszektor a Közösségben növekvő mértékben érzékeny a verseny torzítására. Ez jelenleg még fokozódik is a Gazdasági és Monetáris Unió keretében, ahol lebontják a pénzügyi szolgáltatások piacán megmaradó versenytorzító akadályokat.

(145) A kedvezményezett Landesbank Berlin mind regionális, mind nemzetközi szinten a bankszektorban tevékenykedik. Az LBB univerzális üzleti banknak, takarékpénztárak központi bankjának, állami és önkormányzati banknak tekinti magát. Neve, hagyományai és törvényben szabályozott feladatai ellenére az LBB semmiképpen sem csak egy helyi vagy regionális bank.

(146) Ebből egyértelműen látszik, hogy az LBB más európai bankokkal versenyezve banki szolgáltatásokat nyújtott Németországon kívül és – mivel Németországban más európai országok bankjai is működnek – Németországon belül.

(147) Arra is utalni kell, hogy egy hitelintézet saját tőkéje és banki tevékenységei között nagyon halvány összefüggés van. Csak elegendő elismert saját tőkével lehet képes egy bank a működésre és kereskedelmi tevékenysége szélesítésére. Mivel az LBB az állami intézkedés révén el lett látva ilyen saját tőkével, ezzel a bank üzleti lehetőségeit közvetlenül befolyásolták.

(148) Ezért egyértelmű, hogy az LBB-nek nyújtott támogatások torzítják a versenyt, és korlátozzák a kereskedelmet a tagállamok között.

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

(149) Az előadottak alapján megállapítható, hogy az EK-Szerződés 87. cikkének (1) bekezdésében foglalt valamennyi követelmény teljesült, ennek következtében a WBK-vagyon átruházása az említett cikk értelmében vett állami támogatást tartalmaz. Ebből kiindulva meg kell vizsgálni, hogy a támogatás összeegyeztethető-e a közös piaccal. Ugyanakkor meg kell jegyezni, hogy Németország nem juttatott érvényre kivételes rendelkezéseket a vagyon átruházása keretében esetleges támogatási elemek tekintetében.

(150) Az EK-Szerződés 87. cikkének (2) bekezdésében meghatározott kivételes rendelkezések egyike sem alkalmazható. A támogatás nem szociális jellegű, és nem magánszemély fogyasztóknak nyújtják. Nem fognak a támogatás révén természeti csapások vagy más rendkívüli események által okozott károkat helyreállítani, sem a Németország felosztása által okozott gazdasági hátrányokat nem ellensúlyozzák.

(151) Mivel a támogatásnak nincs regionális célkitűzése – sem az olyan térségek gazdasági fejlődésének előmozdítása, ahol rendkívül alacsony az életszínvonal vagy jelentős az alulfoglalkoztatottság, sem az egyes gazdasági területek fejlődésének támogatása –, sem az EK-Szerződés 87. cikke (3) bekezdésének a) pontja, sem a 87. cikke (3) bekezdése c) pontjának regionális szempontjai nem alkalmazandók. A támogatással nem mozdítanak elő közös európai érdeket szolgáló fontos projektet sem. A kultúra ösztönzése és a kulturális örökség megőrzése szintén nem célja a támogatásnak.

(152) Mivel az intézkedés végrehajtásakor az LBB gazdasági léte nem forgott veszélyben, nem adódik a kérdés, hogy egyetlen nagy hitelintézet (mint amilyen az LBB Németországban) összeomlása a bankszektor általános válságához vezethetne-e, ami az EK-Szerződés 87. cikke (3) bekezdésének b) pontja alapján indokolhatna egy a német gazdasági életben bekövetkezett komoly zavar megszüntetésére nyújtott támogatást.

(153) Az EK-Szerződés 87. cikke (3) bekezdésének c) pontja szerint a támogatásokat a közös piaccal összeegyeztethetőnek lehet tekinteni, amennyiben egyes gazdasági területek fejlődését mozdítja elő. Ez alapvetően a bankszektor szerkezetátalakítási támogatásaira is vonatkozhat. Ebben az esetben azonban ennek a kivételes rendelkezésnek nincsenek meg az alkalmazási feltételei. Az LBB nem volt nehézségekkel küzdő társaság, amelynek esetében a rentábilitás visszanyerése érdekében állami támogatásra lett volna szükség.

(154) Az EK-Szerződés 86. cikkének (2) bekezdése, amely bizonyos körülmények között kivételeket enged az állami támogatásra vonatkozó rendelkezések alól, alapvetően a pénzügyi szolgáltatások ágazatára is vonatkozik. A Bizottság ezt a bankszektor általános gazdasági érdekű szolgáltatásairól szóló jelentésében ([34]) megerősítette.

(155) Németország nem beszélt arról, hogy az LBB-nek a WBK-vagyon átruházása útján nyújtott esetleges kedvezmény csak az LBB-nél az állami megbízása ellátása során keletkezett költségek kompenzációja lett volna. A Bizottság véleménye szerint egyértelmű, hogy az átruházást nem az állami megbízás kompenzációjaként hajtották végre, hanem azért, hogy az LBB-t olyan helyzetbe hozzák, amely megfelel az új sajáttőke-követeményeknek.

(156) Mivel az állami támogatásoknak az EK-Szerződés 87. cikkének (1) bekezdése szerinti általános tilalma alóli kivételek egyike sem állja meg a helyét, a szóban forgó támogatást nem lehet a Szerződéssel összeegyeztethetőnek tekinteni.

([34]) Ezt a jelentést 1998. november 23-án terjesztették a Gazdasági és Pénzügyi Tanács elé, azonban nem tették közzé. A Bizottság Versenypolitikai Főigazgatóságán, valamint a Bizottság internetes honlapján elérhető.

4. *NEM LÉTEZŐ TÁMOGATÁS*

(157) A WBK-vagyon átruházását sem lehet a létezőtámogatási program, az intézeti teher és a kezesi felelősség által lefedettnek tekinteni.

(158) Egyrészt eleve nem teljesül a kezesi felelősség mint kivételes felelősségi tényállás a hitelezővel szemben arra az esetre, ha a bank vagyona nem lenne elég a kielégítésére. A tőkebevitel nem az LBB hitelezőinek kielégítésére irányult, és az LBB vagyona sem fogyott el.

(159) Másrészt az intézeti teher tényállása sem vág ide. Az intézeti teher arra kötelezi az intézet működtetőjét, hogy lássa el az LBB-t azokkal a forrásokkal, amelyek a tartományi bank rendeltetésszerű működéséhez szükségesek, amennyiben annak folytatása mellett dönt. Az LBB a tőkebevitel időpontjában azonban nem volt olyan helyzetben, amelyben a rendeltetésszerű működés ne lett volna lehetséges. A tőkebevitel tehát az LBB rendeltetésszerű működésének fenntartásához nem volt szükséges. Az LBB ezért a tulajdonostárs tartomány tudatos gazdasági számítása értelmében a jövőben is megragadhatta a piaci esélyeket a versenyben. A tartomány ezen szokásos gazdasági döntésére az intézményi teher előírásai nem alkalmazhatók. Az EK-Szerződés 87. cikkének (1) bekezdése és 88. cikkének (1) bekezdése szerinti egyéb alkalmazható létezőtámogatási program hiányában a tőkebevitelt az EK-Szerződés 87. cikkének (1) bekezdése és 88. cikkének (3) bekezdése értelmében új támogatásként kell értékelni.

5. *KÖVETKEZTETÉS*

(160) Az 1993. január 1-jei WBK/IBB átruházásból keletkező támogatást sem az EK-Szerződés 87. cikkének (2), illetve (3) bekezdése alapján, sem a Szerződés egyéb rendelkezései alapján nem lehet a közös piaccal összeegyeztethetőnek tekinteni. Ennek megfelelően a támogatást a közös piaccal összeegyeztethetetlennek nyilvánítják, azt meg kell szüntetni. Németországnak a támogatási elemet vissza kell téríttetnie,

A KÖVETKEZŐKÉPPEN HATÁROZOTT:

1. cikk

A Landesbank Berlin – Girozentrale számára Németország által 1993. január 1. és 2004. augusztus 31. között nyújtott, 810,14 millió EUR összegű állami támogatás nem összeegyeztethető a közös piaccal.

2. cikk

Németország minden szükséges intézkedést megtesz annak érdekében, hogy az 1. cikkben említett, jogellenesen rendelkezésre bocsátott támogatást visszatéríttesse a kedvezményezettel.

3. cikk

A visszatéríttetésre haladéktalanul és a nemzeti eljárásnak megfelelően kerül sor, amennyiben az lehetővé teszi e határozat azonnali és tényleges végrehajtását.

A visszakövetelendő összeg magában foglalja a kamatokat is, amelyeket a jogellenes támogatásnak a kedvezményezett rendelkezésére bocsátásától a tényleges visszafizetésig kell megfizetni.

A kamatok kiszámítására a 794/2004/EK bizottsági rendelet ([35]) V. fejezetének rendelkezései szerint kerül sor.

4. cikk

Németország e határozat közzétételét követően két hónapon belül, a mellékletben található kérdőív segítségével ismerteti a Bizottsággal a határozat végrehajtása érdekében hozott intézkedéseket.

5. cikk

Ennek a határozatnak a Németországi Szövetségi Köztársaság a címzettje.

Kelt Brüsszelben, 2004. október 20-án.

a Bizottság részéről
Mario MONTI
a Bizottság tagja

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

MELLÉKLET

A BIZOTTSÁG HATÁROZATÁNAK VÉGREHAJTÁSÁRA VONATKOZÓ INFORMÁCIÓK

1. **A visszatéríttetendő összeg kiszámítása**

1.1. Adja meg a következő részleteket a kedvezményezett rendelkezésére bocsátott jogellenes támogatások összegének mértékéről:

A kifizetés időpontja (°)	A támogatás mértéke (*)	Pénznem	A kedvezményezett megnevezése

(°) Az az időpont, amikor a támogatást vagy annak részletét a kedvezményezett rendelkezésére bocsátották (amennyiben egy intézkedés több részletből és ellentételezésből áll, külön sorokat használjon)
(*) A kedvezményezett rendelkezésére bocsátott támogatás mértéke (bruttó támogatási ekvivalens)

Megjegyzés:

1.2. Részletesen ismertesse, hogy a visszatéríttetendő támogatás utáni kamatokat hogyan számítják ki.

2. **A támogatás visszatérítttetése érdekében már megtett vagy tervezett intézkedések**

2.1. Ismertesse egyesével, hogy milyen intézkedéseket tettek már és milyen intézkedéseket terveznek a támogatás közvetlen és hatékony visszatéríttetésének végrehajtása érdekében. Szintén ismertesse, hogy a nemzeti jogban milyen alternatív intézkedésekre van még lehetőség a visszatéríttetés végrehajtására. Amennyiben teheti, ismertesse a megtett/tervezett intézkedések jogalapját.

2.2. Mikorra zárul le a támogatás visszatéríttetése?

3. **Már teljesült visszatéríttetések**

3.1. Adja meg a következő részleteket a kedvezményezettől már visszatéríttetett támogatásokról:

Időpont (°)	Visszatérített összeg	Pénznem	A kedvezményezett megnevezése

(°) Az az időpont, amikor a támogatást visszatérítették.

3.2. Igazolja a 3.1. pont alatti táblázatban meghatározott támogatási összegek visszatérítését.