

AIDES D'ÉTAT — ALLEMAGNE

Aide C 28/2002 (ex NN 5/2002) — Aide à la restructuration en faveur de Bankgesellschaft Berlin AG

Invitation à présenter des observations en application de l'article 88, paragraphe 2, du traité

(2002/C 141/02)

(Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE)

Par la lettre du 9 avril 2002 reproduite dans la langue faisant foi dans les pages qui suivent le présent résumé, la Commission a notifié à l'Allemagne sa décision d'ouvrir la procédure prévue à l'article 88, paragraphe 2, du traité CE concernant l'aide susmentionnée.

Les parties intéressées peuvent présenter leurs observations sur les aides à l'égard desquelles la Commission ouvre la procédure dans un délai d'un mois à compter de la date de publication du présent résumé et de la lettre qui suit, à l'adresse suivante:

Commission européenne
Direction générale de la concurrence
Direction H
B-1049 Bruxelles
Télécopieur (32-2) 296 12 42.

Ces observations seront communiquées à l'Allemagne. Le traitement confidentiel de l'identité de la partie intéressée qui présente les observations peut être demandé par écrit, en spécifiant les motifs de la demande.

RÉSUMÉ

Procédure et rappel des faits

En raison des difficultés financières de Bankgesellschaft Berlin AG (BGB), le *Land* de Berlin lui a apporté en 2001 des fonds estimés alors à environ 2 milliards d'euros. Par décision du 25 juillet 2001, la Commission a autorisé cette injection de capital en tant qu'aide au sauvetage. Le 28 janvier 2002, l'Allemagne s'est conformée à son obligation de soumettre à la Commission, dans un délai de six mois, un plan de restructuration complet. Ce plan comprend les deux aides décrites ci-après.

Le groupe BGB a été créé en 1994 par la fusion de plusieurs établissements de crédit contrôlés officiellement par le *Land* de Berlin. En 2000, le total du bilan du groupe s'est élevé à environ 205 milliards d'euros, ce qui le plaçait au dixième rang des banques allemandes. Ses principales activités sont la banque de détail et d'entreprise, l'immobilier, les services financiers et la banque d'investissement. BGB concentre ses activités sur Berlin et le *Land* de Brandebourg, où il détient une position très forte sur le marché, mais il est également présent au niveau national et international. Avant l'injection de capital d'août 2001, le *Land* de Berlin détenait 56,6 %, pour 81 % maintenant, des actions de BGB. On compte parmi les autres actionnaires importants la banque publique Norddeutsche Landesbank (20 % avant et 10,9 % après l'injection de capital) et le groupe d'assurance Parion (7,5 % avant et 1,7 % après l'injection de capital). BGB a deux filiales ou sous-groupes impor-

tants: Landesbank Berlin (LBB) et Berlin-Hannoversche Hypothekbank AG (Berlin Hyp).

Les risques et les pertes s'expliquent par les activités immobilières du groupe, qui avait accordé des garanties locatives et autres à des fonds de placement, et par des créances douteuses. En 2001, BGB est entré dans une crise grave. Les pertes résultant de la baisse du ratio de fonds propres au-dessous du minimum requis par la législation bancaire ont nécessité une augmentation de capital. Finalement, BGB a reçu une injection de capital d'exactement 2 milliards d'euros, dont 1,755 milliards d'euros apporté par le *Land* de Berlin. Toutefois, d'autres risques liés aux activités immobilières sont apparus dans les mois qui ont suivi, qui menaçaient de faire tomber le capital de BGB une nouvelle fois au-dessous du ratio de solvabilité minimal. C'est la raison pour laquelle le *Land* de Berlin lui a accordé en décembre un «bouclier contre les risques» constitué par les diverses garanties décrites ci-après.

Description des aides

Les aides d'État prévues par l'Allemagne dans le cadre du plan de restructuration soumis le 28 janvier 2002 sont les suivantes:

- l'injection de capital de 1,755 milliards d'euros, effectuée par le *Land* de Berlin en août 2002 en tant qu'aide au sauvetage, doit être conservée par BGB comme aide à la restructuration à titre permanent;

- b) la constitution du «bouclier contre les risques» a été convenue et signée en décembre 2001, puis mise au point dans un accord détaillé soumis fin février 2002. Ce «bouclier» est formé des garanties accordées par le Land de Berlin pour trente ans afin de couvrir les différents risques liés aux activités immobilières, c'est-à-dire les garanties pour la valeur comptable de certains actifs immobiliers et des crédits accordés à l'intérieur du groupe, ainsi que l'exemption de BGB et d'une filiale des obligations découlant des activités immobilières.

Selon l'Allemagne, la valeur nominale théorique maximale des risques à couvrir est de 35,34 milliards d'euros. Or, plusieurs garanties se chevauchent pour des raisons juridiques, ce qui entraîne une couverture multiple des mêmes risques; une clause de l'accord empêchera toutefois les paiements multiples. Outre cela, le plafond nominal du «bouclier» est estimé à 21,44 milliards d'euros. Toutefois, ces risques nominaux ne se réaliseront pas non plus parce qu'ils impliqueraient une dévaluation totale des actifs. L'Allemagne a par conséquent estimé les risques selon trois scénarios: 2,7 milliards d'euros dans la meilleure des hypothèses, 3,7 milliards dans l'hypothèse normale et 6,1 milliards d'euros dans la pire des hypothèses. Elle n'a toutefois pas fourni la base de ces estimations.

Appréciation des aides

Les mesures prises favorisent BGB. Elles constituent des aides au sens de l'article 87, paragraphe 1, du traité. Eu égard à leur montant, à la taille de BGB et au marché en cause, elles risquent d'avoir un effet sur les concurrents potentiels et actuels d'autres États membres et donc d'affecter le commerce entre États membres. Dans ce contexte, la Commission se demande si l'injection de capital de 166 millions d'euros par la banque publique NordLB ne constitue pas aussi une aide d'État, bien que l'Allemagne n'ait pas fait de déclarations sur ce point.

L'article 87 du traité autorise des exemptions au principe de l'incompatibilité des aides d'État avec le marché commun, notamment en vertu du paragraphe 3, point c). Dans ce contexte, la Commission examine les aides à la restructuration au regard des lignes communautaires pour les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté (JO C 288 du 9.10.1999), qui fixent en leur point 3.2.2 les conditions d'autorisation des aides à la restructuration par la Commission.

Restauration de la viabilité

Le plan de restructuration soumis par l'Allemagne prévoit comme stratégie principale pour l'avenir un dégraissage des activités, des capacités et des infrastructures et la réorientation de l'établissement vers les métiers d'une banque régionale, essentiellement la banque de détail et d'entreprise. Le plan prévoit de conserver les activités immobilières, mais en les réduisant. Sur les autres marchés où BGB n'a cependant qu'une présence limitée, ses activités seront également réduites.

Ces mesures ne sont pas clairement liées aux études du marché, en ce qui concerne les hypothèses du marché et les tendances de l'offre et de la demande. L'une des raisons majeures qui expliquerait les mauvaises affaires de la société (structure du groupe et de la gestion et absence de contrôle adéquat des risques) ne se reflète pas d'une manière adéquate dans les stratégies pour l'avenir, et les mesures correctives destinées à remédier aux problèmes constatés ne sont pas clairement indiquées. Le taux de rendement visé pour l'an 2006 est de 7 %.

La Commission doute d'abord que ce taux de rendement soit réaliste, notamment eu égard à la structure problématique du groupe et de la gestion, aux hypothèses peu claires concernant le marché sur lesquelles les mesures de restructuration sont fondées et à la persistance des problèmes liés aux activités immobilières. Deuxièmement, même si le taux cible de 7 % est atteint, la Commission doute que ce rendement du capital soit suffisant pour être compatible avec le principe de l'investisseur en économie de marché. Elle se demande en outre si l'appréciation comparative des effets économiques et sociaux, suivant un scénario d'insolvabilité, est réaliste.

La Commission souligne de surcroît un aspect de la question qui n'a pas été pris en considération et qui peut compromettre la viabilité du plan de restructuration actuel. Il y a presque dix ans, le Wohnungsbau-Kreditanstalt (WBK) et ses actifs ont été cédés à LBB. Or, il est permis de se demander si la contrepartie versée pour ces actifs est bien compatible avec le principe de l'investisseur dans une économie de marché et si elle ne constitue donc pas une aide d'État qui devrait être récupérée. Bien que la Commission n'ait pas encore ouvert la procédure, ce risque doit être couvert. L'Allemagne reconnaît cet état de fait, mais n'a pas encore pu proposer de solution sous forme d'une nouvelle garantie ou de provisions. La Commission invite donc l'Allemagne à trouver une solution qui renforce la viabilité du plan de restructuration et soit conforme aux règles en matière d'aides d'État.

Prévention de distorsions de concurrences indues

Afin d'atténuer les effets perturbateurs de l'aide d'État, conformément aux points 35 à 39 des lignes directrices pour les aides au sauvetage et à la restructuration, l'Allemagne propose la cession des actifs et des filiales, ainsi que la réduction et l'abandon de certaines activités, ce qui devrait réduire le bilan de BGB de 26 % (pour le ramener de 190 à 140 milliards d'euros) et le nombre de salariés d'environ [...] à [...].

Faute de données détaillées, il est difficile d'apprécier la contribution de chaque mesure à l'effet global allégué et il est impossible d'en estimer les effets sur le marché. Du reste, la Commission doute fort que la réduction globale envisagée des actifs suffise pour atténuer les distorsions provoquées par ce volume extrêmement élevé d'aides, dont le montant exact ou le maximum ne peuvent même pas être déterminés. Dans ce contexte, la forte position de BGB sur le marché local régional doit également être prise en considération.

Limitation de l'aide au minimum

Suivant les points 40 et 41 des lignes directrices pour les aides d'État au sauvetage et à la restructuration, l'aide doit être limitée au strict minimum nécessaire pour permettre la restructuration afin de ne pas engendrer de liquidités excédentaires que l'entreprise pourrait consacrer à des activités agressives susceptibles de provoquer des distorsions sur le marché. De plus, le bénéficiaire de l'aide doit contribuer d'une manière *importante* au plan de restructuration sur ses propres ressources, y compris par la vente d'actifs lorsque ceux-ci ne sont pas indispensables à la survie de l'entreprise.

La Commission doute que le ratio envisagé de fonds propres remplisse cette condition. Elle doute en outre que la contribution propre de BGB, par la vente d'actifs ou de filiales qui ne sont pas indispensables à la survie de l'entreprise, remplisse le critère d'une contribution *importante* eu égard au volume très élevé de l'aide accordée, même dans le scénario le plus favorable.

Conclusion

Étant donné que le retour à la viabilité reste incertain, que les mesures de compensation sont sans doute insuffisantes pour atténuer les distorsions que l'aide pourrait entraîner et que certaines questions restent ouvertes quant à la limitation de l'aide au minimum nécessaire, la Commission éprouve des doutes sérieux sur la compatibilité de l'aide en cause avec le marché commun.

TEXTE DE LA LETTRE

«Die Kommission möchte Deutschland davon in Kenntnis setzen, dass sie nach Untersuchung der von Ihren Behörden bezüglich der oben genannten staatlichen Beihilfemaßnahmen erteilten Informationen beschlossen hat, das in Artikel 88 Absatz 2 des EG-Vertrags vorgeschriebene Verfahren zu eröffnen.

I. VERFAHREN

Aufgrund der finanziellen Schwierigkeiten der Bankgesellschaft Berlin AG („BGB“) gewährte das Land Berlin im Frühjahr und Sommer 2001 eine Garantie und eine Kapitalzuführung, deren Betrag zum damaligen Zeitpunkt vorläufig auf rund 2 Mrd. EUR geschätzt wurde. Die Kommission genehmigte diese Kapitalzuführung am 25. Juli 2001 als Rettungsbeihilfe⁽¹⁾. Gemäß dieser Entscheidung hatte Deutschland der Kommission innerhalb von sechs Monaten nach der Genehmigung der Rettungsbeihilfe einen vollständigen Umstrukturierungsplan, einen Liquidationsplan oder einen Nachweis über die vollständige Rückzahlung des zugeführten Kapitals bzw. über die Beendigung der Garantie und die Rückzahlung sämtlicher zugehöriger Beihilfen vorzulegen.

Deutschland hielt sich an diese Vorgaben und legte der Kommission am 28. Januar 2001 einen Umstrukturierungsplan vor, der die beiden unten beschriebenen Beihilfemaßnahmen umfasste. Weitere Informationen wurden mit Schreiben vom 13.

Februar 2002, 27. Februar 2002, 28. Februar 2002, 7. März 2002 und 8. März 2002 erteilt.

II. HINTERGRUND

Bankgesellschaft Berlin AG („BGB“)

Die Mehrheit der Anteile an der BGB hält das Land Berlin. Die BGB und ihre Tochtergesellschaften bilden den BGB-Konzern, eine so genannte „Institutsgruppe“, die im Jahr 1994 durch Zusammenführung mehrerer, ehemals vom Land Berlin kontrollierter Kreditinstitute gegründet wurde. Der Konzern hatte eine Bilanzsumme von etwa 194 Mrd. EUR im Jahr 1999 und von 205 Mrd. EUR im Jahr 2000 und nahm damit den zehnten Rang unter den deutschen Banken ein; die Mitarbeiterzahl belief sich im Jahr 2000 auf etwa 17 000 Beschäftigte.

Das Land Berlin hielt vor der Kapitalzuführung im August 2001 56,6 % der Anteile der BGB, jetzt hält es etwa 81 %. Andere wichtige Anteilseigner sind die Norddeutsche Landesbank (20 % vor und 10,9 % nach der Kapitalzuführung) und die Parion Versicherungsgruppe (7,5 % vor und 1,7 % nach der Kapitalzuführung). Knapp 4 % der Anteile sind in Streubesitz.

Der BGB-Konzern umfasst als größte, ebenfalls im Bankgeschäft tätige Tochtergesellschaften bzw. Teilkonzerne die Landesbank Berlin („LBB“) und die Berlin-Hannoversche Hypothekbank AG („Berlin Hyp“). Neben ihrer Funktion als Holdinggesellschaft ist die BGB auch selbst geschäftlich tätig. Die LBB ist eine öffentlich-rechtliche Anstalt, die Berlin Hyp ist eine Aktiengesellschaft.

Der Konzern hat auch ein bedeutendes Immobiliengeschäft, das jetzt durch den zu 100 % im Besitz der BGB befindlichen Teilkonzern IBAG Immobilien und Beteiligungen Aktiengesellschaft („IBAG“) geführt wird und in der Vergangenheit durch die Immobilien und Baumanagement der Bankgesellschaft Berlin GmbH („IBG“) geführt wurde. Ferner kontrolliert die BGB direkt oder indirekt verschiedene andere nationale oder ausländische Unternehmen, z. B. die Weberbank, die Allgemeine Privatkundenbank AG („Allbank“), die BGB Ireland, die BGB UK und die BGB Polska. Einige früher rechtlich unabhängige Tochtergesellschaften haben mit der BGB fusioniert, andere mit Tochtergesellschaften der BGB. Die Namen werden noch immer als Marken benutzt, zum Beispiel ist „Berliner Sparkasse“ eine Marke innerhalb der LBB, „Berliner Bank“ innerhalb der BGB.

Die BGB und ihre Tochtergesellschaften haben fünf Tätigkeitsbereiche: das Privatkundengeschäft, das Firmenkundengeschäft, das Immobiliengeschäft, das Geld- und Wertpapiergeschäft sowie das Investment Banking. Die Geschäftstätigkeit der BGB konzentriert sich auf Berlin und das Land Brandenburg, insbesondere in Bezug auf das Privatkunden- und das Firmenkundengeschäft. Sie ist jedoch auch auf nationaler und internationaler Ebene tätig.

In den verschiedenen Sparten des Privatkunden- und des Firmenkundengeschäfts, für die volumenbezogene Daten (in EUR) verfügbar waren, hatte die BGB — den vorgelegten Informationen zufolge — die folgenden Marktanteile in Berlin, in der Region Berlin/Brandenburg und in Deutschland:

⁽¹⁾ NN 53/2001; Entscheidung der Kommission vom 25. Juli 2001.

Privatkundengeschäft Marktanteile BGB 2000 ⁽¹⁾

Sparten	Marktanteile Berlin	Marktanteile Berlin/Brandenburg	Marktanteile Deutschland
Spareinlagen	57 %	34 %	2 %—4 %
Kreditgeschäft:			
— Unselbstständige Privatpersonen	44 %	33 %	1 %
— Selbstständige Privatpersonen	30 %	23 %	1 %
Zahlungsverkehr:			
— Unselbstständige Privatpersonen	52 %	35 %	2 %
— Selbstständige Privatpersonen	30 %	23 %	2 %

⁽¹⁾ Volumenbezogen, gerundet; Datenquellen für Berlin und Berlin/Brandenburg: Landeszentralbank in Berlin und Brandenburg sowie BGB; für Deutschland: Bundesbank und BGB, wobei die Sparte Spareinlagen ebenfalls in Privatleute (Anteil = 2 %) Selbstständige (Anteil = 4 %) unterteilt ist.

Firmenkundengeschäft Marktanteile BGB 2000 ⁽¹⁾

Sparten	Marktanteile Berlin	Marktanteile Berlin/Brandenburg	Marktanteile Deutschland
Einlagen	51 %	46 %	2 %
Kreditgeschäft	50 %	44 %	n.a.
Zahlungsverkehr	47 %	39 %	n.a.

⁽¹⁾ Volumenbezogen, gerundet; Datenquellen für Berlin und Berlin/Brandenburg: Landeszentralbank in Berlin und Brandenburg sowie BGB; für Deutschland: Bundesbank und BGB.

Nach den vorliegenden Informationen nahm die BGB hinsichtlich des deutschlandweiten Immobiliengeschäfts bei dem Segment der Hypothekarkredite mit einem Anteil von rund 5 % im Jahr 2000 den dritten Rang ein (hinter der Dresdner Bank und der Deutschen Bank). Mehr als 90 % des Hypothekenbestands der BGB per 31. Dezember 2001 von 33 Mrd. EUR lagen in Deutschland, der Rest betraf die Immobilienfinanzierung im Ausland. Im Fondsgeschäft entfielen den vorgelegten Daten zufolge rund 5 % des deutschlandweiten Geschäfts im Jahr 2000 auf geschlossene Fonds, dieser Anteil soll jedoch im Jahr 2001 beträchtlich gesunken sein ⁽²⁾.

Hinsichtlich der beiden anderen Märkte — Geld- und Wertpapiergeschäft sowie Investment Banking — zeigen die vorgelegten Informationen und Statistiken, dass die BGB weder innerhalb Deutschlands noch international zu den führenden Banken gehört. Daten zu konkreten Markt- oder Segmentanteilen waren jedoch nicht verfügbar.

Die finanziellen Schwierigkeiten der BGB

Ursache für die Verluste und Risiken der BGB war das durch die Tochtergesellschaft IBG geführte frühere Immobiliengeschäft des Konzerns. Die IBG war erst — Anfang der 90er

Jahre — eine Tochtergesellschaft der LBB. Zwischen Mitte und Ende der 90er Jahre waren ihre Anteile erst im Besitz der BGB selbst (10 %), der Berliner Bank AG (30 %), der LBB (30 %) und der Berlin Hyp (30 %). Nach der Verschmelzung der Berliner Bank AG auf die BGB fielen die Anteile der Berliner Bank an der IBG an die BGB. Die Eigentumsstruktur sieht heute folgendermaßen aus: 40 % BGB, 30 % LBB und 30 % Berlin Hyp.

Die IBG hatte bis zum Jahr 2000 in zunehmendem Umfang Immobilienfonds aufgelegt, wobei Mietgarantien und garantierte Rückkaufpreise zu einer Kumulierung von Verbindlichkeiten führten, als die Immobilienpreise sanken, insbesondere in Berlin und den Neuen Ländern. Andere Verluste, beispielsweise bei der Berlin Hyp, resultierten aus Not leidenden Immobilienkrediten.

Als diese Probleme im Verlauf des Jahres 2000 aufzutreten begannen, fasste die BGB den Verkauf des Hauptgeschäfts der IBG ins Auge. Daher wurde im Dezember 2000 der Hauptteil des Geschäfts der IBG auf die neu gegründete IBAG übertragen, mit Ausnahme der bis zum 31. Dezember 2000 durch die IBG und ihre Tochtergesellschaften verursachten „alten“ Risiken und Verbindlichkeiten, die auf die neu gegründete LPFV Finanzbeteiligungs- und Verwaltungs-GmbH („LPFV“) übergangen. Die Pläne zum Verkauf der IBAG schlugen jedoch fehl. Heute befinden sich sowohl die IBAG als auch die LPFV zu 100 % im Besitz der BGB. Innerhalb der IBG verblieben nur Aktivitäten in Randbereichen (z. B. das Management von Hotels und der Rennstrecke „Lausitzring“).

⁽²⁾ Hierzu gehören jedoch auch andere Werte als Immobilienwerte (rund ein Drittel Immobilien und zwei Drittel Sonstige, beispielsweise Schiffsbeteiligungen). Bezogen auf alle Fonds — einschließlich der so genannten Publikumsfonds — betrug der landesweite Anteil der BGB im Jahr 2000 rund 1 %.

Als sich die Situation in Bezug auf die Risiken und Verbindlichkeiten in der ersten Hälfte des Jahres 2001 verschärfte, geriet die BGB in eine akute Krisensituation. Aufgrund der Verluste fielen die haftenden Eigenmittel der Bank im Mai 2001 unter den gesetzlich vorgeschriebenen Eigenmittelkoeffizienten von 8 %. Die Finanzierungslücke, die zu schließen war, um einen Kernkapitalkoeffizienten von 5,0 % zu erreichen und so eine Rückkehr zu dem vor der Krise bestehenden Eigenmittelkoeffizienten von 9,7 % zu ermöglichen, wurde zum damaligen Zeitpunkt auf rund 2 Mrd. EUR geschätzt. Durch eine Absichtserklärung sicherte das Land Berlin eine durch das Land zu gewährende Kapitalzuführung in Höhe des hierzu notwendigen Betrags zu. Nach der Genehmigung dieser Rettungsbeihilfe durch die Kommission (siehe oben) erhielt die BGB im August 2001 eine Kapitalzuführung von exakt 2 000 Mio. EUR: 1 755 Mio. EUR vom Land Berlin, 166 Mio. EUR von der NordLB, 16 Mio. EUR von Parion und 63 Mio. EUR von Kleinaktionären.

In den folgenden Monaten wurden jedoch weitere Risiken, wiederum aus dem Immobiliengeschäft, aufgedeckt, so dass die Gefahr bestand, dass das Kapital der BGB erneut unter die mindestens erforderlichen Solvabilitätskoeffizienten fallen würde. Diese Risiken betrafen nach den vorliegenden Informationen erneut die Garantien, die Fondsanlegern durch die ehemalige IBG gegeben wurden, sowie den sinkenden Wert von Immobilienwerten, die für die spätere Auflegung neuer Fonds gekauft wurden („Vorratsimmobilien“). Den von Deutschland vorgelegten Informationen zufolge haftet die BGB — zumindest in Bezug auf große Teile dieser Risiken — aufgrund von früher durch die BGB gemachten Zusagen in Bezug auf den Anlegern bis zum 31. Dezember 1998 durch die IBG gegebenen Garantien („Patronatserklärungen“). Ferner haftet den Aussagen Deutschlands zufolge die BGB aufgrund des Ergebnisabführungsvertrags zwischen der BGB und der IBAG für Risiken der IBAG, einschließlich ihrer neuen Tochtergesellschaften Bavaria und Arwobau (ehemals Tochtergesellschaften der IBG), zwischen denen und der IBAG jeweils auch ein Ergebnisabführungsvertrag besteht.

Deutschland zufolge drohte das Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen (BAKred) der BGB im November 2001 die Schließung an, sofern nicht bis Ende 2001 Maßnahmen zur Deckung dieser Risiken ergriffen würden. Deshalb unterzeichneten am 20. Dezember 2001 das Land Berlin, die BGB, die LBB, die Berlin Hyp, die IBAG, die IBG und die LPFV eine Grundsatzvereinbarung, um diese Risiken durch umfassende Garantien und Gewährleistungen zu decken. Diese so genannte „Risikoabschirmung“ wird im Folgenden beschrieben.

III. EINGEHENDE BESCHREIBUNG DER BEIHILFEMAßNAHMEN

Die im Rahmen des am 28. Januar 2002 von Deutschland vorgelegten Umstrukturierungsplans ergriffenen Beihilfemaßnahmen sind die folgenden:

1. Kapitalzuführung

Die durch das Land Berlin im August 2001 als Rettungsbeihilfe geleistete Kapitalzuführung in Höhe von 1,755 Mrd. EUR soll der BGB auf Dauer belassen werden.

2. Risikoabschirmung

Die Bereitstellung einer Risikoabschirmung wurde im Dezember 2001 grundsätzlich vereinbart (siehe oben) und zwischenzeitlich in einer am 27. Februar 2002 vorgelegten Detailvereinbarung ergänzt und detailliert geregelt. Sie umfasst die folgenden Garantien, Freistellungen, Erfüllungsübernahmen und Gewährleistungen, die durch das Land Berlin für einen Zeitraum von 30 Jahren gewährt werden, um die Risiken aus dem Immobiliengeschäft der Tochtergesellschaften IBAG, IBG und LPFV zu decken:

- Garantien für die BGB, die LBB und die Berlin Hyp hinsichtlich der vertragsgemäßen Zins- und Tilgungsleistung für Kredite, die diesen Unternehmen durch die IBAG und die IBG sowie ihre Tochtergesellschaften gewährt wurden;
- Bilanzgarantien für IBAG und IBG sowie ihrer Tochtergesellschaften, vor allem Buchwert-Garantien für bestimmte Vermögenswerte;
- Freistellung der LPFV von Verpflichtungen — soweit diese über einen Betrag von 100 Mio. EUR (Selbstbehalt) hinausgehen — aus dem ehemaligen Immobiliengeschäft der IBG und ihrer früheren Tochtergesellschaften Bavaria, Arwobau sowie Immobilien-Beteiligungsvertriebsgesellschaft der Bankgesellschaft Berlin GmbH („IBV“) im Wege der Erfüllungsübernahme;
- Freistellung der BGB von Verpflichtungen aus der Übernahme von Verpflichtungen der IBG, der Bavaria und der IBV bis zum 31. Dezember 1998 (Patronate).

Den Ausführungen Deutschlands zufolge beträgt der theoretische nominale Höchstwert der zu deckenden Risiken 35,34 Mrd. EUR. Mehrere Garantien überlappen einander jedoch, so dass teilweise eine mehrfache Deckung derselben Risiken besteht. Beispielsweise kann das Land hinsichtlich eines Anspruchs aus einer einem Fondsanleger gegebenen Mietgarantie einerseits aufgrund der Freistellung der BGB von den von der IBG, der Bavaria und der IBV übernommenen Verpflichtungen („Patronate“, letzte Einrückung oben) sowie andererseits aufgrund der Freistellung von den Verpflichtungen der LPFV (dritte Einrückung oben) haften. In ähnlicher Weise werden die Kreditgarantien (erste Einrückung oben) teilweise auch durch die Buchwert-Garantien (zweite Einrückung oben) und teilweise durch die Freistellung von den Verpflichtungen der LPFV gedeckt. Den Ausführungen Deutschlands zufolge musste jedoch angesichts möglicher späterer Ansprüche oder aus rechtlichen Gründen doppelte oder sogar mehrfache Deckung gewährt werden. Beispielsweise waren Kreditgarantien notwendig, weil ansonsten das Kreditwesengesetz („KWG“) — aufgrund der Bewertung von Risiken und Rückstellungen — eine weitere Kapitalerhöhung vorgeschrieben hätte, trotz der Tatsache, dass diese Risiken auch anderweitig gedeckt sind und deshalb kaum eintreten würden. Einer Klausel der Detailvereinbarung zufolge steht das Land in derartigen Fällen jedoch nur einmal für das betreffende Risiko ein.

Wird die mehrfache Risikodeckung heraus gerechnet, wird der nominale Höchstbetrag der Risikoabschirmung durch das Land Berlin auf 21,44 Mrd. EUR geschätzt. Von dieser Summe macht die Freistellung der LPFV den von Deutschland vorgelegten vorläufigen Berechnungen zufolge den höchsten Betrag aus (rund 17 Mrd. EUR, wovon rund 11 Mrd. EUR auf die Freistellung von den Verpflichtungen der LPV aus den Mietgarantien und Ausschüttungsgarantien für Anleger entfallen).

Den Ausführungen Deutschlands zufolge wird dieser nominale Höchstbetrag jedoch nicht anfallen, da eine vollständige Entwertung der Vermögenswerte unrealistisch ist. Deshalb hat Deutschland vorläufige grobe Schätzwerte für das tatsächliche Risiko unter der Annahme drei verschiedener Szenarien gegeben: 2,7 Mrd. EUR im besten Fall („Best-Case-Szenario“), 3,7 Mrd. EUR im „Basisfall“ („Base-Case-Szenario“) und 6,1 Mrd. EUR im schlimmsten Fall („Worst-Case-Szenario“). Die Grundlage für diese Schätzungen, beispielsweise die aufgeschlüsselte Berechnung einzelner Risiken und die für die verschiedenen Schätzungen getroffenen Annahmen, wurde nicht mitgeteilt.

Die Beihilfemaßnahmen sind Teil eines allgemeinen Umstrukturierungsplans, dem zufolge die Strategie für die künftige Geschäftstätigkeit der BGB vor allem in der Verschlankung und Ausrichtung auf eine Tätigkeit als Regionalbank (Raum Berlin/Brandenburg) besteht, mit dem Kerngeschäft Privatkundengeschäft, Firmenkundengeschäft sowie einem reduzierten, aber weiterhin bestehenden Immobiliengeschäft (Einzelheiten siehe weiter unten).

Es gibt offensichtlich auch Überlegungen hinsichtlich einer Privatisierung der BGB und Verhandlungen mit drei potenziellen Käufern. Dies wurde jedoch nicht eingehender erläutert oder als das explizite Ziel des Umstrukturierungsplans dargestellt.

IV. BEURTEILUNG DER BEIHILFEMASSNAHMEN

Das durch das Land Berlin im August 2001 zugeführte Kapital wurde bereits im Mai 2001 zugesagt (Absichtserklärung), so dass diese Beihilfemaßnahme im Mai 2001 wirksam wurde. Da die Notifizierung erst im Juni 2001 erfolgte, hat Deutschland, wie die Kommission in ihrer Entscheidung vom 25. Juli 2001⁽³⁾ feststellte, seine Notifizierungsverpflichtung gemäß Artikel 88 Absatz 3 EG-Vertrag nicht erfüllt. Aufgrund ihrer Beurteilung und angesichts der Dringlichkeit und des vorübergehenden Charakters der Beihilfemaßnahme kam die Kommission jedoch zu dem Schluss, dass die Zusage, auf welche die Kapitalzuführung folgen sollte, mit dem EG-Vertrag vereinbar sei. Da die Kommission sie als Rettungsbeihilfe genehmigt hat und Deutschland den Umstrukturierungsplan innerhalb der vorgeschriebenen 6 Monate ab dem Datum der Genehmigung vorgelegt hat, kann die Kapitalzuführung in Höhe von 1,755 Mrd. EUR vorläufig, das heißt, bis die Kommission über den Umstrukturierungsplan einschließlich der Kapitalzuführung als auf Dauer gewährte Umstrukturierungsbeihilfe entschieden hat, als bestehende Rettungsbeihilfe betrachtet werden.

Die im Rahmen der am 20. Dezember 2001 vereinbarten und unterzeichneten Risikoabschirmung gewährten Garantien, Freistellungen, Erfüllungsübernahmen und Gewährleistungen wur-

den ebenfalls sofort wirksam. Die Risikoabschirmung verhinderte, dass das BAKred Maßnahmen wie die vorübergehende Schließung der BGB ergriff, die sie den Ausführungen Deutschlands zufolge angedroht hatte, falls bis Ende Dezember 2001 keine Risikodeckung bestünde. Zwar wurde in die Grundsatzvereinbarung (wie auch in die spätere Detailvereinbarung) eine aufschiebende Bedingung hinsichtlich der beihilferechtlichen Genehmigung durch die Kommission aufgenommen. Das ändert jedoch nichts an der Tatsache, dass die Risikoabschirmung unverzüglich — das heißt, bevor Deutschland am 28. Januar 2002 die Maßnahmen notifiziert und die Grundsatzvereinbarung vorgelegt hat sowie die Kommission eine Entscheidung treffen konnte — wirksam geworden ist und dies zur Verhinderung der angedrohten aufsichtsrechtlichen Maßnahmen auch notwendig war. Die Kommission ist sich der Dringlichkeit bei gleichzeitigem Bemühen um aufschiebende Vertragsklauseln bewusst. Dennoch ist in verfahrensrechtlicher Hinsicht festzustellen, dass Deutschland in Bezug auf die Risikoabschirmung seine Notifizierungsverpflichtung gemäß Artikel 88 Absatz 3 EG-Vertrag nicht erfüllt hat.

Beide Maßnahmen — die Kapitalzuführung und die Risikoabschirmung — bilden ein untrennbares Ganzes. Sie sind beide notwendig, um den Vorschriften und Erfordernissen des Kreditwesengesetzes (KWG) zu genügen, und keine der beiden Maßnahmen kann ausgesetzt werden, ohne Maßnahmen des BAKred, wie eine vorübergehende Schließung der BGB, nach sich zu ziehen. Überdies sind beide Maßnahmen Teil eines Umstrukturierungsplans, den die Kommission als Ganzes zu beurteilen hat. Die Risikoabschirmung umfasst — sogar unter Zugrundelegung des von Deutschland dargestellten Best-Case-Szenarios — bei weitem die höhere Geldsumme.

Angesichts der obigen Ausführungen sind die Umstrukturierungsmaßnahmen zusammen als nicht notifizierte Beihilfen mit den rechtlichen Folgen des Artikels 13 Absatz 2 der Verordnung (EG) Nr. 659/1999 des Rates⁽⁴⁾ zu behandeln.

Staatliche Beihilfen gemäß Artikel 87 Absatz 1 EG-Vertrag

Die Kapitalzuführung und die Risikoabschirmung des Landes Berlin beinhalten staatliche Mittel. Die Maßnahmen werden unter Bedingungen getroffen, die für einen marktwirtschaftlich handelnden Kapitalgeber nicht annehmbar wären. Beide Maßnahmen wurden zu Gunsten eines sich in ersten finanziellen Schwierigkeiten befindlichen Unternehmens getroffen. Zusammen genommen handelt es sich um einen sehr hohen Betrag. Hinsichtlich der Kapitalzuführung in Höhe von 1,755 Mrd. EUR konnte das Land zum Zeitpunkt der Gewährung keine angemessene Rendite auf diese Finanzierung erwarten. Bezüglich der Risikoabschirmung mit ihren weit reichenden Garantien belaufen sich die durch das Land für einen Zeitraum von 30 Jahren übernommenen Risiken auf einen nominalen theoretischen Höchstbetrag von 35,34 Mrd. EUR. Auch wenn unter realistischen Bedingungen der schlimmste Fall mit einem geschätzten Betrag von rund 6 Mrd. EUR angegeben wurde, ist überhaupt nicht sicher, dass diese überschlägliche Berechnung tatsächlich den schlimmsten Fall darstellt. Für einen marktwirtschaftlich handelnden Kapitalgeber wäre die Übernahme solcher Risiken nicht akzeptabel.

⁽³⁾ Entscheidung der Kommission vom 25. Juli 2001 (NN 53/01).

⁽⁴⁾ ABl. L 83 vom 27.3.1999, S. 1. In diesem Kontext ist anzumerken, dass Deutschland, auch wenn es die Notifizierungsverpflichtung vor der Durchführung beachtet hätte, wichtige Informationen wie die Detailvereinbarung erst später vorgelegt hat, so dass die Frist von zwei Monaten ohnehin nicht am 28. Januar 2002 zu laufen begonnen hätte.

Die betreffenden Beihilfen begünstigen die BGB (d. h. die BGB als Konzerngesellschaft sowie direkt einige ihrer Tochtergesellschaften, wie beispielsweise die Berlin Hyp und die LPFV) und bringen die BGB gegenüber ihren Wettbewerbern künstlich in eine vorteilhafte Position, wodurch der Wettbewerb verfälscht wird. Die BGB ist in ihren wichtigsten Sparten auf regionaler, nationaler und internationaler Ebene tätig (siehe weiter oben). Der Finanzdienstleistungssektor insgesamt ist durch eine zunehmende Integration gekennzeichnet, und in wesentlichen Teilbereichen ist der Binnenmarkt verwirklicht. Es herrscht starker Wettbewerb zwischen Finanzinstituten verschiedener Mitgliedstaaten, der sich mit der Einführung der einheitlichen Währung weiter verstärkt. Durch die Maßnahmen und ihre Auswirkungen auf gegenwärtige und potenzielle Wettbewerber aus anderen Mitgliedstaaten wird der Wettbewerb verfälscht — bzw. droht, verfälscht zu werden — und der Handel zwischen den Mitgliedstaaten wird beeinträchtigt. Infolgedessen stellen die Maßnahmen staatliche Beihilfen gemäß Artikel 87 Absatz 1 EG-Vertrag dar. Deutschland hat diese Ansicht nicht infrage gestellt, sondern die betreffenden Maßnahmen angemeldet, wenn auch später als vorgeschrieben.

Es ist anzumerken, dass den im Januar 2002 vorgelegten Informationen zufolge nicht nur das Land Berlin sondern auch die Norddeutsche Landesbank („NordLB“) an der Kapitalzuführung beteiligt war, allerdings mit einem Betrag, der anteilmäßig geringer war als ihr Aktienbesitz vor der Zuführung (166 Mio. EUR entsprechend 8,3 % der Kapitalerhöhung, bei einem Aktienbesitz von 20 % vor der Kapitalzuführung). Die Kommission kann im derzeitigen Stadium nicht ausschließen, dass das von der NordLB zugeführte Kapital eine staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 87 Absatz 1 EG-Vertrag darstellt, und muss diesen Aspekt innerhalb dieses Verfahrens prüfen. Als die Kommission die Kapitalzuführung des Landes Berlin im Juli 2001 genehmigte, stand die Beteiligung der NordLB an der Kapitalerhöhung noch nicht fest. Deutschland hat diese Information jetzt gegeben, aber den Beitrag weder als Beihilfe noch explizit als beihilfefremden Beitrag deklariert; ferner fehlen weitere Informationen, beispielsweise darüber, warum dieser Beitrag scheinbar nicht als staatliche Beihilfe betrachtet wird und warum die Beteiligung der NordLB anteilmäßig geringer war als ihre Kapitaleinlage. Die Kommission bittet Deutschland, ihr diese Informationen über die Beteiligung der NordLB an der Kapitalerhöhung zu erteilen.

Insgesamt hat die Kommission bei ihrer Beurteilung somit die Kapitalzuführung in Höhe von 1,755 Mrd. EUR und Garantien in Höhe von maximal 35,34 Mrd. EUR sowie das von der NordLB zugeführte Kapital in Höhe von 166 Mio. EUR, das möglicherweise ebenfalls eine staatliche Beihilfe darstellt, zu berücksichtigen.

Vereinbarkeit gemäß Artikel 87 Absatz 2 EG-Vertrag

Artikel 87 des EG-Vertrags räumt Ausnahmen von dem Grundsatz der Unvereinbarkeit von staatlichen Beihilfen mit dem Gemeinsamen Markt ein. Jedoch ist keine der Ausnahmebestimmungen des Artikels 87 Absatz 2 EG-Vertrag in der vorliegenden Situation anwendbar. Die beiden Beihilfemaßnahmen haben keinen sozialen Charakter und werden nicht an einzelne Verbraucher gewährt und sollen auch nicht zur Besei-

tigung von Schäden, die durch Naturkatastrophen oder sonstige außergewöhnliche Ereignisse entstanden sind, dienen. Sie werden auch nicht zum Ausgleich der durch die Teilung Deutschlands verursachten wirtschaftlichen Nachteile gewährt.

Vereinbarkeit gemäß Artikel 87 Absatz 3 Buchstaben a), b), d) und e) EG-Vertrag

Gleichfalls ist keine der Ausnahmebestimmungen des Artikels 87 Absatz 3 Buchstaben a), b), d) und e) EG-Vertrag anwendbar. Die Beihilfe dient nicht zur Förderung der wirtschaftlichen Entwicklung von Gebieten, in denen die Lebenshaltung außergewöhnlich niedrig ist oder eine erhebliche Unterbeschäftigung herrscht. Die Beihilfe dient auch nicht der Förderung wichtiger Vorhaben von gemeinsamem europäischen Interesse oder der Behebung einer beträchtlichen Störung im Wirtschaftsleben eines Mitgliedstaats. Die Beihilfe dient nicht zur Förderung der Kultur und der Erhaltung des kulturellen Erbes. Sie stellt auch keine sonstige Art von Beihilfen dar, die der Rat durch eine Entscheidung mit qualifizierter Mehrheit auf Vorschlag der Kommission bestimmt hat.

Vereinbarkeit gemäß Artikel 87 Absatz 3 Buchstabe c) EG-Vertrag und den Rettungs- und Umstrukturierungsleitlinien von 1999

Damit bleiben die Ausnahmeregelungen von Artikel 87 Absatz 3 Buchstabe c) des EG-Vertrags. Die Beurteilung der Kommission von staatlichen Beihilfen zur Förderung der Entwicklung gewisser Wirtschaftszweige oder Wirtschaftsgebiete, soweit sie die Handelsbedingungen nicht in einer Weise verändern, die dem gemeinsamen Interesse zuwiderläuft, wird durch besondere Leitlinien der Gemeinschaft geregelt. Die betreffenden Maßnahmen wurden als Teil eines Umstrukturierungsplans getroffen und sind deshalb gemäß den Leitlinien der Gemeinschaft für staatliche Beihilfen zur Rettung und Umstrukturierung von Unternehmen in Schwierigkeiten⁽⁵⁾ („R&U-Leitlinien“) zu beurteilen.

Bezüglich der Umstrukturierung von Unternehmen legen die R&U-Leitlinien unter Ziffer 3.2.2 gewisse Voraussetzungen für die Genehmigung von Beihilfen fest; diese Voraussetzungen werden im Folgenden beschrieben.

Förderungswürdigkeit des Unternehmens

Die Kommission stimmt mit der Erklärung Deutschlands überein, der zufolge die BGB als Unternehmen in Schwierigkeiten gemäß Absatz 30 in Kombination mit den Absätzen 4 bis 8 der R&U-Leitlinien eingestuft wird.

Es wird gemäß Absatz 4 der R&U-Leitlinien davon ausgegangen, dass sich ein Unternehmen in Schwierigkeiten befindet, „wenn es nicht in der Lage ist, mit eigenen finanziellen Mitteln oder Fremdmitteln, die ihm von seinen Eigentümern/Anteilseignern oder Gläubigern zur Verfügung gestellt werden, Verluste zu beenden, die das Unternehmen auf kurze oder mittlere Sicht so gut wie sicher in den wirtschaftlichen Untergang treiben werden, wenn der Staat nicht eingreift“. Diese Umstände liegen hinsichtlich der BGB eindeutig vor.

⁽⁵⁾ ABl. C 288 vom 9.10.1999.

Ohne Belassen der Kapitalzuführung des Landes und die durch die Risikoabschirmung gewährten Garantien würden der Eigenmittelkoeffizient und der Kernkapitalkoeffizient erneut unter die durch das KWG vorgeschriebenen Mindestwerte fallen, so dass das BAKred die notwendigen Maßnahmen gemäß §§ 45 bis 46a des KWG ergreifen müsste, wie die vorübergehende Schließung, was den Angaben Deutschlands zufolge durch das BAKred auch angedroht wurde. Neben diesen Anzeichen dafür, dass sich die BGB gemäß den besonderen aufsichtsrechtlichen Vorschriften für den Finanzsektor in Schwierigkeiten befindet, erfüllt sie auch mehrere allgemeine Kriterien für die Definition eines Unternehmens in Schwierigkeiten; dazu gehören zunehmende Verluste, zunehmende Verschuldung und Zinsbelastung sowie Abnahme des Reinvermögenswerts (Absatz 6 der R&U-Leitlinien).

Grundprinzip

Gemäß Absatz 28 der R&U-Leitlinien können Umstrukturierungsbeihilfen nur gewährt werden, wenn strenge Kriterien erfüllt sind und wenn die Gewissheit besteht, dass etwaige Wettbewerbsverfälschungen durch die mit der Weiterführung des Unternehmens verbundenen Vorteile aufgewogen werden, insbesondere wenn der Nettoeffekt der durch den Konkurs verursachten Entlassungen die lokalen, regionalen oder nationalen Beschäftigungsprobleme nachweislich verschärfen würde oder, in Ausnahmefällen, wenn das Verschwinden des Unternehmens zu einem Monopol bzw. einer engen Oligopol-situation führen würde. Letzteres kann ausgeschlossen werden, da auch ohne genaue Definition des Produktmarkts oder des geografischen Markts und ohne genaue wettbewerbliche Analyse festgestellt werden kann, dass die BGB entweder eine Marktposition hat, die einer marktbeherrschenden Position nahe kommt bzw. ihr gar entspricht (Privat- und Firmenkundengeschäft, lokale und regionale Ebene), so dass die Marktkonzentration durch einen Konkurs und den darauf vermutlich folgenden Verkauf ihrer Teile kaum verschlechtert werden kann⁽⁶⁾, oder aber — auf nationaler oder internationaler Ebene — ihre Position nicht stark genug ist, um durch ihren Konkurs bzw. den darauf folgenden teilweisen Verkauf eine Monopol- oder Oligopol-situation zu schaffen. Deutschland hat offensichtlich aus diesem Grund keine Informationen oder Beurteilungen zu diesem Punkt vorgelegt.

Hinsichtlich der wirtschaftlichen und sozialen Auswirkungen in Berlin hat Deutschland eine Schätzung vorgelegt, in der die Auswirkungen der Umstrukturierung der BGB mit den Auswirkungen ihrer Geschäftsaufgabe/ihrer Konkurses verglichen werden, vor allem in Bezug auf Beschäftigung und Steuereinnahmen für das Land Berlin. Es wird festgestellt, dass eine Insolvenz bis zum Jahr 2006 zum Verlust von 7 200 Arbeitsplätzen in Berlin (minus 59 %) führen würde anstatt des Verlusts von 3 200 Arbeitsplätzen (minus 26 %) bei dem Szenario der Umstrukturierung. Die jährlichen Steuereinnahmen für das Land im Jahr 2006 würden mit Umstrukturierung um 70 Mio. EUR sinken, ohne Umstrukturierung um 150 Mio. EUR. Um diese Schätzwerte überprüfen zu können, benötigt die Kommission detaillierte Aufstellungen hinsichtlich des spezifischen Abbaus von Arbeitsplätzen in Berlin im Rahmen der einzelnen Umstrukturierungsmaßnahmen und hinsichtlich der Quote von

59 % für den permanenten Verlust von Arbeitsplätzen im Fall der Insolvenz.

Es wurde auch erklärt, dass eine Insolvenz für das Land „Einnahmeausfälle in Milliardenhöhe auslösen“ würde, aber es wurde keine quantifizierbare Schätzung vorgelegt. In Bezug auf die Anstaltslast des Landes für die Tochtergesellschaft LBB wurde jedoch erklärt, dass die hohen Kreditbeträge, die der BGB und anderen Tochtergesellschaften durch die LBB gewährt wurden (Nettobetrag, d. h. abzüglich erhaltener Kredite: 13,9 Mrd. EUR), und die dadurch notwendigen Wertberichtigungen zumindest zu einem vollständigen Verlust des Eigenkapitals der LBB in Höhe von 2,4 Mrd. EUR führen würden. Als weitere mögliche Quellen für Verluste der LBB und Verpflichtungen des Landes aufgrund der Gewährträgerhaftung wurden erstens Ansprüche Dritter im Kerngeschäft der LBB (Kunden, darunter auch andere Banken) sowie zweitens Ansprüche Dritter für den Fall der Insolvenz des privatrechtlichen Teils des Konzerns, vor allem Ansprüche aus dem Immobilienfondsgeschäft, genannt, aber nicht quantifiziert. Für die letztgenannten Ansprüche könnte die LBB und infolgedessen das Land als Gewährträger haften, da den Ausführungen Deutschlands zufolge viele Fonds von der LBB vermittelt und als „LBB-Fonds“ vermarktet wurden. Ohne quantifizierbare Schätzungen und klare rechtliche Identifizierung sämtlicher Haftungsrisiken des Landes im Falle einer Insolvenz kann die Kommission die wirtschaftlichen Auswirkungen des übermittelten Vergleichsszenarios nicht angemessen beurteilen.

Deutschland hat auch „nicht quantifizierbare Auswirkungen“ einer Einstellung der Geschäftstätigkeit der BGB genannt und dabei vor allem auf die öffentlichen Aufgaben der LBB/Berliner Sparkasse hingewiesen, insbesondere auf die Kreditversorgung des Mittelstands sowie sozial schwächerer Bevölkerungskreise. Als Beispiel wurde die Initiative „Konto für Jedermann“ gegeben. Aus diesen Ausführungen wurde jedoch kein spezifischer Schluss für die Beurteilung der Maßnahmen gezogen. Da auch nicht geltend gemacht wurde, dass die BGB Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse erbringt, muss die Kommission in diesem Stadium davon ausgehen, dass etwaige Aufgaben der Daseinsvorsorge nicht zu prüfen bzw. für die Beurteilung dieser Beihilfemaßnahmen nicht relevant sind.

Wiederherstellung der langfristigen Rentabilität

Gemäß den Absätzen 31 bis 34 der R&U-Leitlinien muss die Kommission für alle Einzelbeihilfen einen Umstrukturierungsplan billigen, nachdem sie ihn daraufhin beurteilt hat, ob er in der Lage ist, die langfristige Rentabilität des Unternehmens wieder herzustellen.

Der von Deutschland vorgelegte Umstrukturierungsplan sieht als wichtigste Strategie für die Zukunft eine Verschlinkung der Tätigkeiten, Kapazitäten und Infrastrukturen für die künftige Geschäftstätigkeit sowie die Neuausrichtung auf eine Regionalbank mit dem Privat- und Firmenkundengeschäft als Kerngeschäft vor. Das Immobiliengeschäft soll fortgeführt werden, allerdings in geringerem Umfang. Auch die Tätigkeiten auf den anderen Märkten, auf denen die BGB nicht zu den Marktführern zählt, wird abgebaut werden. Allgemein würden die Tätigkeiten auf die BGB selbst und die LBB konzentriert werden, während die Berlin Hyp als unabhängige juristische Person fortgeführt werden soll, allerdings mit begrenzter Geschäftstätigkeit.

⁽⁶⁾ Dies ist nur im Rahmen eines extrem unwahrscheinlichen Szenarios denkbar, in dem nach einer Insolvenz einer der stärkeren Wettbewerber alle Tochtergesellschaften/Vermögenswerte der BGB auf einem oder mehreren relevanten Märkten, auf denen die BGB stark ist oder sogar eine marktbeherrschende Stellung hat, kaufen würde.

Das Privatkundengeschäft soll vor allem unter den Marken „Berliner Sparkasse“ und „Berliner Bank“ fortgeführt werden, wobei die Anzahl der Filialen um mindestens 25 % verringert werden soll. Die sechs „Private Banking Center“ außerhalb Berlins, die unter der Marke BGB firmieren, werden aufgegeben. Tochtergesellschaften, die ebenfalls auf diesem Markt tätig sind, sollten verkauft werden (Einzelheiten siehe weiter unten).

Ferner ist ein schrittweiser Rückzug aus dem Geschäft mit großen Firmenkunden (> 50 Mio. EUR Umsatz) außerhalb von Berlin/Brandenburg einschließlich ausländischer Banken mit Ausnahme von Großkunden in Russland, den GUS-Staaten und dem Nahen/Mittleren Osten geplant. Im Bereich des Geld- und Wertpapiergeschäfts ist die BGB in Berlin, Frankfurt, London, Dublin und Luxemburg hinsichtlich der Kapitalmärkte präsent. Hier ist offensichtlich ein schrittweiser Abbau bestimmter Portfolios bis zum Jahr 2006 vorgesehen, aber grundsätzlich sollen die Tätigkeiten fortgeführt werden, insbesondere diejenigen im Zusammenhang mit dem Privatkundengeschäft. Andere Sparten, beispielsweise im Bereich Debt Finance, sollen abgebaut werden. Die künftigen Strategien auf dem Markt für Investment Banking wurden nicht erläutert. Die BGB ist hier jedoch nur in beschränktem Maße tätig (hauptsächlich Emission von Aktien und Anleihen).

Die künftige Strategie für das Immobiliengeschäft, das die Krise der BGB verursacht hat, wird eingehender beschrieben. Demzufolge will die BGB ihre Tätigkeiten in allen Sparten, d. h. Immobilienfinanzierung/Hypotheken (vor allem die BGB selbst), Fonds und Projektentwicklung (beide IBAG), fortführen, allerdings in beträchtlich verringertem Umfang (Fonds um 55 % und Projektentwicklung um 80 % innerhalb der kommenden drei Jahre). Die angeführte Begründung lautet, dass eine Auflösung dieses derzeit durch die IBAG geführten Geschäfts aufgrund von Wertminderungen bei Vermögenswerten und aufgrund des kostspieligen Managements der bestehenden Fonds für den Anteilseigner BGB höhere Risiken und Kosten mit sich bringen würde als eine Fortführung. Es wurde argumentiert, dass bei einer Fortführung beispielsweise vorhandene Vermögenswerte zu einem besseren Preis verkauft und neue Vermögenswerte mit vorhandenen zu neuen Fonds-Portfolios gemischt werden könnten. Der Kostendifferenz zwischen der Liquidation und der Fortführung der IBAG (ohne die für das Fondmanagement zuständigen Tochtergesellschaften) wurde auf 1,2 bis 0,27 Mrd. EUR geschätzt, aber es wurden keine detaillierten Annahmen oder Berechnungen vorgelegt.

Darüber hinaus sind allgemeine Maßnahmen wie Kosteneinsparungen, Umstrukturierung und Outsourcing bestimmter Leistungen vorgesehen. Die Umstrukturierungskosten wurden auf 427 Mio. EUR für den Konzern veranschlagt, davon [...] (*) für Maßnahmen innerhalb der IBAG und [...] für die Bank als Ganzes, wovon [...] für personalwirtschaftliche Maßnahmen (z. B. Abfindungszahlungen) bestimmt sind. Die vorgesehene zeitliche Abstimmung der Einzelmaßnahmen wurde im Detail vorgelegt. Demzufolge sollten die letzten Umstrukturierungsmaßnahmen in den Jahren 2005 und 2006 abgeschlossen sein. In der prognostizierten Gewinn- und Verlustrechnung für das Jahr 2006 wird die Eigenkapitalrendite in einem „optimistischen Szenario“ auf 9,1 % und in einem „pessimistischen Szenario“ auf 0 % geschätzt. In dem „realistischen Szenario“ wird

eine Eigenkapitalrendite von 6,7 % errechnet; die angegebene Sollrendite beträgt daher 7 %.

Deutschland hat auch Marktuntersuchungen vorgelegt, einschließlich erforderlicher Details wie Entwicklung der Marktanteile des Unternehmens, Namen der wichtigsten Wettbewerber sowie Marktdaten zur Entwicklung von Nachfrage und Kapazitäten/Angebotsdaten. Diese Informationen wurden für die fünf oben beschriebenen Dienstleistungsmärkte erteilt: das Privatkundengeschäft, das Firmenkundengeschäft, das Immobiliengeschäft, das Geld- und Wertpapiergeschäft sowie das Investment Banking. Die für die beiden ersten Dienstleistungsmärkte vorgelegten Daten wurden weiter in drei geografische Dimensionen aufgegliedert — lokale, regionale und nationale Ebene. Es wurden auch Daten zu Segmenten von Dienstleistungsmärkten vorgelegt, beispielsweise für das Fondsgeschäft innerhalb des Markts für Immobilien.

Die Kommission bezweifelt jedoch, dass die Annahmen bezüglich des Marktes und die Vorhersagen hinsichtlich Angebots- und Nachfrageentwicklung ausreichend präzise sind, um Schlussfolgerungen in Bezug auf die Erfolgsaussichten der vorgeschlagenen Umstrukturierungsmaßnahmen ziehen zu können. Es ist schwer zu erkennen, auf welchen Marktannahmen die Umstrukturierungsmaßnahmen beruhen. Beispielsweise wird in der Untersuchung erklärt, dass der Bundesverband deutscher Banken für die nächsten 10 Jahre einen Rückgang der Zahl der Filialen in Deutschland um 50 % prognostiziert. Es wird jedoch keine konkrete Schlussfolgerung hinsichtlich der möglichen Anzahl rentabler Filialen in der Region Berlin/Brandenburg gezogen. Es wird nur gesagt, dass die Zahl der Filialen in Berlin leicht rückläufig sein wird, dass dieser Rückgang aber anteilmäßig geringer sein wird als in Deutschland insgesamt. Bei einer derart vagen Prognose ist der Plan, die Zahl der im Privatkundengeschäft tätigen Filialen der BGB (Markenname „Berliner Sparkasse“ und „Berliner Bank“) um rund ein Viertel zu verringern, schwierig zu beurteilen. Ähnliche Erklärungen wurden für den Markt des Firmenkundengeschäfts abgegeben; es wird gesagt, dass es in Berlin und der Region Berlin/Brandenburg keine Überkapazitäten gibt, dass sich aber der Wettbewerb verstärken wird, dass die Zahl der Filialen rückläufig sein wird und dass der Markt deutschlandweit konsolidiert werden wird. Hinsichtlich des Immobiliengeschäfts wird für die Sparte Immobilienfinanzierung die Tendenz einer „Europäisierung“ und Globalisierung festgestellt, und es wird erklärt, dass daher sowie aufgrund von Problemen im deutschen Baugewerbe der Wettbewerb zunehmen wird. In Bezug auf das Fondsgeschäft wird erklärt, dass die Nachfrage zunehmen wird, aber es werden keine quantifizierbaren Schätzwerte angegeben. Die Kommission fordert Deutschland auf, detailliertere Prognosedaten vorzulegen, insbesondere für die drei Märkte Privatkundengeschäft, Firmenkundengeschäft und Immobiliengeschäft, in denen die BGB weiterhin in signifikantem Maße tätig sein wird. Die Kommission bezweifelt ferner, dass der Plan zur Fortführung des Immobiliengeschäfts wohl begründet ist, einschließlich der Berechnung der vergleichenden Kosten bei Aufgabe.

Hinsichtlich der Schwierigkeiten des Unternehmens werden die folgenden Gründe angeführt: a) notleidende Kredite, b) Abgabe von umfangreichen Garantien im Bereich Immobilienfonds und c) zu späte Einführung (1999) sowie langsame Umsetzung eines systematischen Risikocontrollings. Die notleidenden Kredite resultierten aus gewerblichen Immobilienfinanzierungen, welche die BGB und ihre Tochtergesellschaften LBB und Berlin Hyp in den 90er Jahren in großem Umfang bei zu optimisti-

(*) Vertrauliche Information.

schen Wertentwicklungsprognosen gewährt hatten. Auch die Garantien, die Fondsanlegern in Bezug auf Mieten und Rückkaufwerte gegeben wurden, beruhten auf übermäßig optimistischen Annahmen. Als die Immobilienpreise fielen, bauten sich die Risiken auf. Da ein effizientes Risikocontrolling sowie integrierte Managementstrukturen und IT-Strukturen fehlten, kumulierten diese Risiken, blieben aber bis zum Jahr 2000 offensichtlich unentdeckt. Von da an wurden — augenscheinlich in einer schrittweisen Vorgehensweise — Risiken aufgedeckt, Neubewertungen vorgenommen und hohe Rückstellungen gebildet. Dies führte letztendlich zu der Notwendigkeit der Kapitalerhöhung im Sommer 2001 und — nach der Aufdeckung neuer Risiken — jetzt zu der neuerlichen staatlichen Intervention mittels der allgemeinen Risikoabschirmung.

Die Kommission stellt fest, dass die von Deutschland in Bezug auf diesen Punkt gegebenen Informationen relativ oberflächlich sind und hauptsächlich eine Zusammenfassung der finanziellen Schwierigkeiten darstellen, dass aber nur ein wirklicher Grund für diese Schwierigkeiten angegeben wird, nämlich ineffiziente Konzern- und Managementstrukturen, darunter ein nicht funktionierendes Risikocontrolling. Eine eingehendere Analyse dieser Strukturen und konkreter Versäumnisse des Managements, darunter der Auswirkungen des Staatseigentums, und des Landesbank-Status eines Teilkonzerns fehlt. Eine solche Analyse ist jedoch unverzichtbar für die Beurteilung der Aussichten für die Umstrukturierung der BGB. In dieser Hinsicht wird nur erwähnt, dass gegenwärtig ein neues Risikocontrolling entwickelt wird und dass ein neues Datenbanksystem eingeführt wurde, das bis Ende 2002 technisch ausgereift sein sollte. Hinsichtlich der Konzernstrukturen wird erklärt, dass eine Integration der LBB und der Berlin Hyp aufgrund des rechtlichen Status dieser Tochtergesellschaften schwierig war und ist. Es wird gesagt, dass die Schaffung eines Konzerns mit einheitlicher Leitung besser wäre, dass die Umwandlung zu einem KWG-rechtlich einheitlichen Institut aber problematisch wäre, weil dann nach deutschem Recht der Name „Berliner Sparkasse“ verloren ginge (KWG) und die Berlin Hyp ihr Pfandbriefprivileg (Hypothekendarlehenbankengesetz) verlieren würde. Eine Schlussfolgerung für künftige Strukturen und künftiges Konzernmanagement wird aus diesem Dilemma jedoch nicht gezogen. Die Kommission hat daher Zweifel daran, dass im Umstrukturierungsplan die Ursachen der Schwierigkeiten der BGB in hinreichender Weise erkannt und behandelt werden. Deutschland wird daher gebeten, eine eingehende Analyse vergangener Versäumnisse und künftiger Aussichten und Probleme im Kontext von Konzernstrukturen, Management- und Aufsichtsmethoden, Kontroll- und Berichterstattungskonzepten sowie Techniken für die Einführung von kommerziell fundierten Entscheidungsprozessen vorzulegen.

Im Hinblick auf eine mögliche Privatisierung hat Deutschland Verhandlungen mit potenziellen Erwerbern erwähnt, aber keine Details, etwa über das beabsichtigte Verfahren, Konditionen oder andere relevante Faktoren angegeben. Die Kommission stellt sich daher die Frage, ob eine Privatisierung — ganz oder teilweise — ernsthaft erwogen wird und ob gegebenenfalls gesichert ist, dass sie im Rahmen eines transparenten, diskriminierungsfreien Verfahrens umgesetzt wird.

Hinsichtlich der angestrebten Rendite — 7 % — bezweifelt die Kommission erstens, dass diese tatsächlich erreicht werden

kann, insbesondere angesichts der problematischen Instituts- und Managementstruktur des Konzerns, der unklaren Marktannahmen, auf denen die Umstrukturierungsmaßnahmen beruhen, sowie der Fortführung des problematischen Immobiliengeschäfts. Selbst wenn die angestrebte Rendite von 7 % erreicht wird, hat die Kommission zweitens Zweifel daran, dass diese Verzinsung des eingesetzten Kapitals ausreichend ist, um mit dem Grundsatz des marktwirtschaftlich handelnden Kapitalgebers vereinbar zu sein. Deutschland hat Tabellen für deutsche „Benchmark Bonds“ mit 10-jähriger Laufzeit und für „Government Bonds“ mit 10-jähriger und 30-jähriger Laufzeit vorgelegt, denen zufolge die Eckwerte für Dezember 2001 zwischen 4 % und 6 % liegen. Deutschland hat weiter erklärt, dass einer Erhebung der Bundesbank zufolge die durchschnittliche Rendite im Jahr 2000 im Bankgewerbe bei 9,38 % lag. Die Kommission ist der Ansicht, dass Anleihesätze aufgrund fehlender Risikoprämien allein nicht als Vergleichsgrundlage dienen können und dass detailliertere Informationen hinsichtlich der gegenwärtigen und der erwarteten Sätze im Bankgewerbe vorgelegt werden müssen. Ferner lenkt die Kommission die Aufmerksamkeit darauf, dass für eine ordnungsgemäße Bewertung der marktüblichen Rendite nicht nur durchschnittliche Renditen analysiert werden müssen, sondern auch für den Einzelfall relevante spezifische Aspekte, wie beispielsweise markt- oder segmentbezogene Kerntätigkeiten und diesbezügliche Risikoprämien.

Exkurs: Vermögensübertragung (Wohnungsbau-Kreditanstalt) an die LBB im Jahr 1993

Die Kommission weist auf eine wichtige Tatsache hin, die bei dem Umstrukturierungsplan nicht berücksichtigt wurde. Vor fast 10 Jahren wurde die Wohnungsbau-Kreditanstalt („WBK“) einschließlich ihres gesamten Vermögens an die LBB übertragen; gleichzeitig gingen alle Aufgaben der WBK auf die damals neu gegründete Investitionsbank Berlin („IBB“) über.

Die Kommission erfuhr von dieser und ähnlichen Übertragungen an andere Landesbanken ursprünglich im Jahr 1994 durch eine Beschwerde des Bundesverbands deutscher Banken e. V.; in dieser Beschwerde wurde vorgebracht, dass die Begünstigung mancher Landesbanken durch Kapital- oder Vermögensübertragungen, für die keine oder eine zu geringe Vergütung gezahlt werde, nicht mit dem Grundsatz des marktwirtschaftlich handelnden Kapitalgebers im Einklang stünde und Wettbewerbsverfälschungen bewirke. Die Kommission untersuchte zunächst die Vermögensübertragung auf die Westdeutsche Landesbank Girozentrale („WestLB“), erklärte aber, dass sie die Übertragungen auf die anderen Banken im Lichte der Ergebnisse in der Sache WestLB (?) prüfen werde. In dieser Sache entschied sie schließlich im Jahr 1999, die Beihilfemaßnahme (die Differenz zwischen der gezahlten Vergütung und der marktüblichen Rendite) für mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar zu erklären und Rückforderung des Beihilfelements anzuordnen⁽⁸⁾. Obwohl das Ermittlungsverfahren in Bezug auf die Vermögensübertragung an die LBB oder die anderen staatlichen Banken noch nicht eingeleitet wurde, war diese Angelegenheit Gegenstand eines Briefwechsels mit Deutschland.

⁽⁷⁾ ABl. C 140 vom 5.5.1998, S. 9.

⁽⁸⁾ ABl. L 150 vom 23.6.2000, S. 1. Es wurden Rechtsmittel eingelegt durch Deutschland (EuGH; C 376/99), durch Nordrhein-Westfalen (EuGEI; T 233/99) und durch die WestLB (EuGEI; T 228/99); durch die Kommission wurde ein Vertragsverletzungsverfahren eingeleitet (EuGH; C 209/00).

Den derzeit vorliegenden Informationen zufolge erhöhte die Übertragung der WBK die haftenden Eigenmittel der LBB um rund 1,9 Mrd. DM. Die davon für die Nutzung der LBB zur Verfügung stehende Summe erhöhte sich von rund 1,7 Mrd. DM im Jahr 1993 auf über 2 Mrd. DM in 1998. Die LBB zahlte eine Vergütung von durchschnittlich 0,25 %, allerdings nur für die Beträge der Inanspruchnahme, die sich erst im Jahr 1995 zu materialisieren begannen und viel niedriger waren als die nutzbaren Beträge (z. B. rund 212 Mio. DM in Anspruch genommene Mittel im Vergleich zu rund 1,8 Mrd. DM an verfügbaren Mitteln im Jahr 1995). Es ist fraglich, ob diese Vergütung als mit dem Grundsatz eines marktwirtschaftlich handelnden Kapitalgebers im Einklang stehend angesehen werden kann. Infolgedessen könnte die Differenz zwischen der gezahlten Vergütung und der marktüblichen Rendite einer solchen Investition (marktüblicher Zinssatz auf verfügbare Mittel) eine zurückzufordernde Beihilfe darstellen. Mit den im derzeitigen Stadium verfügbaren Informationen ist es unmöglich, die marktübliche Rendite einer derartigen Investition zum entsprechenden Zeitpunkt zu ermitteln. Die Kommission wird sich jedoch bemühen, das Verfahren bezüglich dieser Angelegenheit so bald wie möglich einzuleiten, so dass eine eingehende Untersuchung der für die Berechnung des potenziellen Beihilfeelements zu berücksichtigenden Umstände parallel zum vorliegenden Verfahren erfolgen kann.

Deutschland ist das Risiko bekannt, das eine mögliche künftige Rückforderung für die Aussichten des Umstrukturierungsplans im Hinblick auf die wiederherzustellende Rentabilität bedeutet. Aufgrund zeitlicher und anderer Probleme war Deutschland jedoch nicht in der Lage, eine Lösung für die Deckung dieses Risikos im Umstrukturierungsplan zu vereinbaren, beispielsweise durch eine Garantie oder Rückstellungen/Kapitalerhöhung. Deshalb bittet die Kommission Deutschland, eine Lösung zu finden, die die oben beschriebenen Gegebenheiten hinsichtlich des Rentabilitätsaspekts berücksichtigt und die mit den Beihilferegeln im Einklang steht. Die Kommission hat zur Kenntnis genommen, dass Deutschland, wie im Gespräch am 6. März 2002 erklärt, an einer solchen Lösung arbeitet. Die Kommission merkt an, dass alle diesbezüglichen Bemühungen insbesondere im Kontext einer Privatisierung der BGB wichtig sind.

Vermeidung unzumutbarer Wettbewerbsverfälschungen

Die Ausnahmeregelung von Artikel 87 Absatz 3 Buchstabe c) des EG-Vertrags unterliegt der Bedingung, dass die Beihilfen die Handelsbedingungen nicht in einer Weise verändern, die dem gemeinsamen Interesse zuwiderläuft. Die Absätze 35 bis 39 der Umstrukturierungsleitlinien legen fest, dass Maßnahmen getroffen werden müssen, um nachteilige Auswirkungen der Beihilfe auf Konkurrenten nach Möglichkeit abzumildern. Üblicherweise konkretisiert sich diese Bedingung durch eine Begrenzung oder Reduzierung der Präsenz des Unternehmens auf dem relevanten Produktmarkt, durch eine Veräußerung von Produktionsanlagen oder Tochtergesellschaften oder durch einen Abbau von Tätigkeiten. Die Begrenzung oder Reduzierung muss im Verhältnis zu den durch die Beihilfe verursachten Verzerrungseffekten und insbesondere zu dem relativen Gewicht des Unternehmens auf seinem Markt oder seinen Märkten stehen.

Die vorgelegten Informationen beschreiben die folgenden Hauptmaßnahmen, die diesbezüglich getroffen werden sollen:

- a) Veräußerung wesentlicher Beteiligungen: Weberbank (Bilanzsumme: 5,2 Mrd. EUR), Allbank (Bilanzsumme: 3,2 Mrd. EUR), BG Zivnostenska Banka A.S. (Bilanzsumme:

1,9 Mrd. EUR) und BG Polska S.A. (Bilanzsumme: 0,28 Mrd. EUR).

- b) Reduzierungsmaßnahmen: im Geld- und Wertpapiergeschäft Reduzierung des Risikoaktiva um [...] % und des Bereichs Debt Finance um [...] % bis zum Jahr 2006; im Immobiliengeschäft Reduzierung des Fondsvolumens um mehr als [...] % (rund [...] EUR) und der Projektentwicklung um [...] % (rund [...] EUR) sowie Schließung von Niederlassungen und Personalabbau um [...] %; Reduzierung des kleinen eigenständigen Bereichs Öffentliche Hand und Integration des verbleibenden Geschäfts in das Firmenkundengeschäft;
- c) Aufgabe von Tätigkeiten: Aufgabe von Standorten für das Privatkundengeschäft außerhalb der Region Berlin/Brandenburg; langfristiger Rückzug aus dem Geschäft mit großen Auslandskunden im Bereich des Firmenkundengeschäfts, Rückzug aus dem Kreditgeschäft mit ausländischen Banken sowie aus Spezialbereichen wie Beratungsgeschäft für Großkunden, Privatisierung und „Structured Finance“.

Insgesamt sollen die Maßnahmen zu einer Reduzierung der Bilanzsumme der BGB um 26 % (von 190 Mrd. EUR auf 140 Mrd. EUR) führen. Die Zahl der Mitarbeiter soll ebenfalls beträchtlich reduziert werden (von rund [...] auf [...]). Aufgrund der teilweise vagen Beschreibung der Kompensationsmaßnahmen und ihres jeweiligen Beitrags zu den angestrebten Auswirkungen auf das Vermögen und die Beschäftigungssituation der BGB ist es in diesem Stadium unmöglich zu beurteilen, ob dieser gesamte Effekt realistisch erreicht werden kann. Überdies gibt es keine konkreten Informationen über den Effekt der Kompensationsmaßnahmen auf die künftige Position der BGB in den von Deutschland abgegrenzten Märkten oder Segmenten. Die Kommission benötigt daher detaillierte Informationen hinsichtlich des Effekts jeder Maßnahme auf das Vermögen, die Beschäftigungssituation und die künftigen Markt-/Segmentpositionen der BGB.

Selbst wenn der oben dargelegte gesamte Reduzierungseffekt (26 % oder 50 Mrd. EUR der derzeitigen Bilanzsumme) erreicht wird, ist es fraglich, ob diese Reduzierung angesichts der beträchtlichen Beihilfesumme und der Praxis der Kommission in Bezug auf Umstrukturierungsbeihilfen für Banken (9) ausreichend ist. Mit einer Kernkapitalzuführung von 1 Mrd. EUR oder einer Maßnahme gleicher Wirkung kann eine Bank theoretisch die risikogewichteten Aktiva in ihrer Bilanz auf bis zu 25 Mrd. EUR erhöhen (unter Berücksichtigung einer Kernkapitalquote von mindestens 4 %) und damit ihre Tätigkeiten ausbauen. Eine Bank mit einer Unterkapitalisierung von 1 Mrd. EUR kann den aufsichtsrechtlichen Vorschriften zufolge entweder ihre Tätigkeiten entsprechend von bis zu 25 Mrd. EUR Risikoaktiva reduzieren oder eine entsprechende Kapitalzuführung beantragen. Im letztgenannten Fall vermeidet sie die ansonsten erforderliche Reduzierung. Deshalb können diese „Opportunitäts-Reduzierungen“ als ungefähre Anhaltspunkt für den Grad der Marktverzerrung und die deshalb erforderlichen Kompensationsmaßnahmen dienen — der selbstverständlich nicht „mechanisch“ angewendet werden kann, sondern einem Ermessensspielraum für die Berücksichtigung besonderer Umstände unterliegt, beispielsweise Faktoren, die für das Überleben und die Rentabilität der Bank wichtig

(9) Siehe beispielsweise die Entscheidung der Kommission zu „Crédit Lyonnais“, ABl. L 221 vom 8.8.1998, S. 72.

sind. Allein die Kapitalzuführung des Landes Berlin in Höhe von 1,755 Mrd. EUR⁽¹⁰⁾ (möglicherweise zusätzlich 166 Mio. EUR von der NordLB) im Sommer 2001 würde gemäß diesen Leitlinien einer Reduzierung der Vermögenswerte von bis zu 44 Mrd. EUR entsprechen.

Als nach der Kapitalzuführung neue Risiken entdeckt wurden, drohten die Solvabilitätskoeffizienten erneut unzureichend zu werden. Um eine erneute Kapitalzuführung zu vermeiden, entschied sich das Land Berlin als Lösung für allgemeine Garantien mit Hilfe einer Risikoabschirmung. Infolgedessen haben die Garantien eine ähnliche Wirkung wie eine Kapitalzuführung. Das Problem hinsichtlich der Risikoabschirmung besteht jedoch darin, dass die Beihilfesumme, die letztendlich gewährt werden wird, nicht eindeutig festgelegt ist. Der nominale, theoretische Höchstbetrag, der in Artikel 45 der Detailvereinbarung genannt wird, beträgt 35,34 Mrd. EUR. Wenn die mehrfache Risikodeckung heraus gerechnet wird, beträgt der Höchstbetrag 21,44 Mrd. EUR. Dies ist jedoch noch immer ein nominaler Wert, d. h. es wird von einer vollständigen Materialisierung aller Risiken ausgegangen, die nicht wahrscheinlich ist (siehe weiter oben). Den Schätzungen Deutschlands zufolge werden die Risiken und damit die tatsächliche Beihilfesumme de facto zwischen 2,7 Mrd. EUR (Best-Case-Szenario) und 6,1 Mrd. EUR (Worst-Case-Szenario) liegen, wobei allerdings keine Grundlage für diese Schätzungen angegeben wurde. Auch eine Verpflichtung auf eine geringere Höchstgrenze als den theoretischen Höchstwert von 35,34 Mrd. EUR konnte nicht eingegangen werden. Infolgedessen kann die Kommission aus Gründen der Sorgfalt nicht den Betrag von 6 Mrd. EUR als Höchstwert ansetzen, sondern muss mit der einzigen verfügbaren Höchstgrenze arbeiten, d. h. mit 35,34 Mrd. EUR. Da dieser Betrag voraussichtlich aber nicht realisiert werden wird, wäre es unverhältnismäßig, ihn als Grundlage für die Festlegung der erforderlichen Kompensationsmaßnahmen zu verwenden. Sofern verfügbar, wird eine genauere und sorgsamere Berechnung der realen Risiken den derzeitigen Eckwert mindern. Im jetzigen Stadium kann die Kommission jedoch nur zu dem Schluss kommen, dass es unmöglich ist zu beurteilen, ob die geplanten Kompensationsmaßnahmen angesichts der Beihilfesumme ausreichend sind. Nichtsdestoweniger hat die Kommission Zweifel daran, dass, selbst im Falle des Best-Case-Szenarios mit realisierten Beihilfen von rund 3 Mrd. EUR zusätzlich zu der Kapitalzuführung, die Kompensationsmaßnahmen gemäß dem oben beschriebenen groben Anhaltspunkt ausreichend sind. Überdies zeigen die Erfahrungen mit Umstrukturierungsfällen, dass Best-Case-Szenarien selten realisiert werden.

Wie bereits erwähnt, kann die Berechnung notwendiger Kompensationsmaßnahmen natürlich nicht mechanisch erfolgen, indem zur Orientierung nur die Beihilfesumme verwendet wird. Ein weiteres wichtiges Kriterium, das bei der Beurteilung der Kompensationsmaßnahmen zu berücksichtigen ist, ist (sind) die Marktposition(en) des Unternehmens. Wie oben dargelegt, hat Deutschland detaillierte Informationen für fünf sachlich relevante Märkte vorgelegt — Privatkundengeschäft, Firmenkundengeschäft, Immobiliengeschäft, Geld- und Wertpapiergeschäft sowie Investment Banking —, die für das Privat- und Firmenkundengeschäft weiter aufgliedert wurden in einzelne Segmente dieser Märkte und in drei geografische Dimensionen: lokale, regionale und nationale Ebene. Die Kommission ist im

Bereich der Fusionskontrolle davon ausgegangen, dass die Märkte im Finanzsektor von ihrer Ausdehnung her — mit Ausnahme des Geld- und Wertpapiergeschäfts — national sind, hat aber Raum für regionale Betrachtungen in dem Bereich des Privatkundengeschäfts sowie beim Geschäft mit kleineren Firmenkunden gelassen. Die von Deutschland vorgelegte Marktuntersuchung trägt dem durch die Angabe lokaler und regionaler Marktanteile in diesen Bereichen Rechnung. Bezüglich des Immobiliengeschäfts mit seinen Sparten Finanzierung, Fonds und Projektentwicklung wurden nur Daten für Deutschland insgesamt vorgelegt.

Eine genaue Marktdefinition kann für den Zweck dieser Entscheidung offen bleiben. Die Kommission hat zur Kenntnis genommen, dass die BGB hinsichtlich des Immobiliengeschäfts zu den größeren Marktteilnehmern gehört und im Bereich der Immobilienfinanzierung und der geschlossenen Fonds⁽¹¹⁾ nach den vorliegenden Informationen den dritten Rang einnimmt, wenn auch mit einem Marktanteil von nur jeweils rund 5 % im Jahr 2000. Aufgrund der Marktstruktur mit einer größeren Zahl von Marktteilnehmern sind die Anteile der BGB auf nationaler Ebene in den anderen Märkten bzw. Segmenten noch geringer. Die Kommission hat ebenfalls zur Kenntnis genommen, dass die BGB lokal und regional auf den Märkten des Privat- und des Firmenkundengeschäfts extrem stark ist, mit angegebenen Anteilen zwischen 30 % und 57 % in den einzelnen Segmenten auf lokaler Ebene und zwischen 23 % und 46 % auf regionaler Ebene, wobei ein gewaltiger Abstand zu den nachfolgenden Wettbewerbern besteht, die — soweit aus den Informationen ersichtlich — nur die Hälfte, ein Drittel oder ein Viertel der Anteile der BGB erreichen. Diese extrem starke Marktposition — wenn auch „nur“ auf lokaler und regionaler Ebene — wird bei der abschließenden Beurteilung der Angemessenheit der Kompensationsmaßnahmen zu berücksichtigen sein. In diesem Stadium ist es angesichts des oben beschriebenen Fehlens von Informationen unmöglich, die Effekte der Reduzierungsmaßnahmen auf die einzelnen Märkte oder Sparten abzuschätzen. Die angestrebte Reduzierung im Bereich des Privat- und des Firmenkundengeschäfts durch die geplanten Veräußerungen der Weberbank und der Allbank scheint jedoch verhältnismäßig gering zu sein und wird möglicherweise nicht ausreichen, um den wettbewerbverfälschenden Effekt der Beihilfe zu mindern. In Anbetracht der Tatsache, dass BGB auch ein bedeutender Marktteilnehmer im Bereich des Immobiliengeschäfts ist, fragt sich die Kommission ferner, ob die diesbezüglich geplanten Reduzierungsmaßnahmen in diesem Zusammenhang ausreichend sind.

Aufgrund der Tatsache, dass Berlin eine Region im Sinne von Artikel 87 Absatz 3 Buchstabe c) ist und für Regionalbeihilfen in Betracht kommt, hat Deutschland auf die Absätze 53 und 54 der R&U-Leitlinien und ihre Berücksichtigung bei der Beurteilung von Gegenleistungen verwiesen, ohne dies jedoch weiter auszuführen bzw. konkrete Aspekte geltend zu machen. Die Absätze 53 und 54 besagen, dass die Beurteilungskriterien der R&U-Leitlinien auch für regionale Fördergebiete gelten, dass aber die Maßstäbe an den auf Märkten mit strukturellen Überkapazitäten verlangten Kapazitätsabbau weniger streng sein können. Da Deutschland diesen Punkt jedoch nicht weiter konkretisiert hat, ist die Kommission zu diesem Zeitpunkt nicht in der Lage, die Anwendbarkeit dieses Kriteriums zu beurteilen.

⁽¹⁰⁾ Ob die Kapitalzuführung der NordLB in Höhe von 166 Mio. EUR ebenfalls Beihilfe darstellt, wird zu analysieren sein.

⁽¹¹⁾ Wozu allerdings auch andere Vermögenswerte gehören, beispielsweise Anteile an Schiffen.

Zusammenfassend ist festzustellen, dass der Kommission wichtige Informationen für die angemessene und hinreichend detaillierte Beurteilung der Auswirkungen der vorgeschlagenen Kompensationsmaßnahmen fehlen, dass sie aber auf der Grundlage der verfügbaren Tatsachen ernste Zweifel daran hat, dass die geplanten Reduzierungsmaßnahmen ausreichen, um die wettbewerbsverfälschenden Auswirkungen dieses sehr hohen Beihilfevolumens, dessen genauer Betrag oder Höchstwert nicht einmal feststellbar ist, zu mindern. In diesem Kontext muss auch die starke, vor allem lokale und regionale Marktposition der BGB berücksichtigt werden.

Auf das Mindestmaß begrenzte Beihilfe

Gemäß den Absätzen 40 und 41 der R&U-Leitlinien muss sich die Beihilfe auf das für die Umstrukturierung unbedingt notwendige Mindestmaß beschränken, so dass dem Unternehmen keine überschüssige Liquidität zugeführt wird, die es zu einem aggressiven und marktverzerrenden Verhalten oder sogar für eine Expansion verwenden könnte. Die R&U-Leitlinien besagen ebenfalls, dass von dem Beihilfeempfänger erwartet wird, aus eigenen Mitteln, auch durch den Verkauf von Vermögenswerten, wenn diese für den Fortbestand des Unternehmens nicht unerlässlich sind, einen bedeutenden Beitrag zu dem Umstrukturierungsplan zu leisten.

Auf der Grundlage der verfügbaren Informationen ist die Kommission nicht in der Lage, genau zu beurteilen, ob die Beihilfe — deren Betrag nicht einmal klar ist — das unbedingt notwendige Mindestmaß ist, und ob beispielsweise Risiken im Verlauf der Umstrukturierung überbewertet werden könnten, oder ob Kontrollmaßnahmen für den tatsächlichen Ausschluss einer mehrfachen Risikodeckung eingeführt wurden oder werden.

Die Kommission fragt sich jedoch, ob die als Rettungsbeihilfe vorläufig genehmigte Erreichung einer Kernkapitalquote von 5 % und Eigenmittelquote von 9,7 % sowie eine ab dem Jahr 2003 angestrebte Kernkapitalquote von rund 7,5 % und Eigenmittelquote von rund 12 % für den Fortbestand des Unternehmens einschließlich eines soliden Ratings durch die Rating-Agenturen wirklich erforderlich sind. In diesem Kontext hat

die Kommission überdies Zweifel daran, dass der Eigenbeitrag der BGB durch den Verkauf von Vermögenswerten oder Tochtergesellschaften, die für die langfristige Lebensfähigkeit des Unternehmens nicht unerlässlich sind, angesichts des sogar im Best-Case-Szenario hohen Beihilfevolumens das Kriterium eines „bedeutenden Beitrags“ erfüllt. Aufgrund der starken Stellung der BGB einschließlich ihrer Tochtergesellschaften und der mit ihr oder ihnen verschmolzenen Unternehmen auf mehreren Märkten und in mehreren Segmenten stellt sich die Frage, ob nicht eine Veräußerung von mehr bzw. größeren Tochtergesellschaften/Vermögenswerten erfolgen könnte — nicht nur unter dem Aspekt von Ausgleichsmaßnahmen, sondern auch als signifikanter, das Aufkommen der Steuerzahler ergänzender Eigenbeitrag.

Schlussfolgerung

Angesichts der Unklarheiten im Zusammenhang mit der Wiederherstellung der langfristigen Rentabilität, der möglicherweise unzureichenden Kompensationsmaßnahmen, der offenen Fragen in Bezug auf die Quantifizierung der Beihilfe und ihre Begrenzung auf das erforderliche Mindestmaß hat die Kommission ernste Zweifel hinsichtlich der Vereinbarkeit der Beihilfe mit dem Gemeinsamen Markt. Im Licht der vorstehenden Überlegungen fordert die Kommission Deutschland im Rahmen des Verfahrens gemäß Artikel 88 Absatz 2 des EG-Vertrags auf, innerhalb eines Monats nach Eingang dieses Schreibens eine Stellungnahme abzugeben und alle Informationen zu erteilen, die eine Hilfe bei der Beurteilung der Beihilfemaßnahmen sein können, insbesondere die im obigen Text erwähnten, bisher fehlenden Informationen. Sie fordert Ihre Behörden auf, unverzüglich eine Kopie dieses Schreibens an den Beihilfeempfänger weiterzuleiten.

Die Kommission erinnert Deutschland an die aufschiebende Wirkung von Artikel 88 Absatz 3 EG-Vertrag und verweist auf Artikel 14 der Verordnung (EG) Nr. 659/1999 des Rates, dem zufolge jede unrechtmäßig gewährte Beihilfe vom Empfänger zurückgefordert werden kann.»