

Publicatieblad

van de Europese Unie

C 66



Uitgave
in de Nederlandse taal

Mededelingen en bekendmakingen

53e jaargang
17 maart 2010

Nummer	Inhoud	Bladzijde
	I Resoluties, aanbevelingen en adviezen	
	ADVIEZEN	
	De Europese Toezichthouder voor gegevensbescherming	
2010/C 66/01	Advies van de Europese Toezichthouder voor gegevensbeschermingbetreffende het voorstel voor een verordening van de Raad betreffende de administratieve samenwerking en de bestrijding van fraude op het gebied van de belasting over de toegevoegde waarde (herschikking)	1
	II Mededelingen	
	MEDEDELINGEN VAN DE INSTELLINGEN, ORGANEN EN INSTANTIES VAN DE EUROPESE UNIE	
	Europese Commissie	
2010/C 66/02	Besluit om geen bezwaar aan te tekenen tegen een aangemelde concentratie (Zaak COMP/M.5712 — Mitsubishi Chemical Holdings/Mitsubishi Rayon Co) ⁽¹⁾	10
2010/C 66/03	Besluit om geen bezwaar aan te tekenen tegen een aangemelde concentratie (Zaak COMP/M.5750 — Wabco/Würth/JV) ⁽¹⁾	10

NL

Prijs:
3 EUR

⁽¹⁾ Voor de EER relevante tekst

(Vervolg z.o.z.)

IV *Informatie*

INFORMATIE AFKOMSTIG VAN DE INSTELLINGEN, ORGANEN EN INSTANTIES VAN DE EUROPESE UNIE

Europese Commissie

2010/C 66/04	Wisselkoersen van de euro	11
2010/C 66/05	Mededeling van de Commissie tot vaststelling van de voor de tweede helft van 2010 beschikbare hoeveelheid voor bepaalde producten in de sector melk en zuivelproducten in het kader van bepaalde door de Gemeenschap geopende contingenten	12

V *Adviezen*

BESTUURLIJKE PROCEDURES

Europese Commissie

2010/C 66/06	Uitnodigingen tot het indienen van voorstellen in het kader van het werkprogramma „Mensen” voor 2010 van het Zevende Kaderprogramma van de EG voor activiteiten op het gebied van onderzoek, technologische ontwikkeling en demonstratie	13
2010/C 66/07	Uitnodiging tot het indienen van voorstellen voor modal-shiftacties, katalysatoracties, snelwegen op zee-actie, verkeersvermijdingsactie en gemeenschappelijke leeracties in het kader van het tweede Marco Polo-programma (Verordening (EG) nr. 1692/2006 van de Raad en het Parlement — PB L 328 van 24.11.2006, blz. 1)	14

PROCEDURES IN VERBAND MET DE UITVOERING VAN HET GEMEENSCHAPPELIJK MEDEDINGINGSBELEID

Europese Commissie

2010/C 66/08	Steunmaatregelen van de staten — Duitsland — Steunmaatregel C 40/09 (ex N 555/09) — Aanvullende steun voor WestLB AG met betrekking tot de afsplitsing van activa — Uitnodiging overeenkomstig artikel 108, lid 2, VWEU opmerkingen te maken ⁽¹⁾	15
--------------	---	----



⁽¹⁾ Voor de EER relevante tekst

I

(Resoluties, aanbevelingen en adviezen)

ADVIEZEN

DE EUROPESE TOEZICHTHOUDER VOOR
GEGEVENSBESCHERMING**Advies van de Europese Toezichthouder voor gegevensbescherming betreffende het voorstel voor een verordening van de Raad betreffende de administratieve samenwerking en de bestrijding van fraude op het gebied van de belasting over de toegevoegde waarde (herschikking)**

(2010/C 66/01)

DE EUROPESE TOEZICHTHOUDER VOOR GEGEVENSBESCHERMING,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, en met name op artikel 286,

Gelet op het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, en met name op artikel 8,

Gelet op Richtlijn 95/46/EG van het Europees Parlement en de Raad van 24 oktober 1995 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens ⁽¹⁾,Gelet op Verordening (EG) nr. 45/2001 van het Europees Parlement en de Raad van 18 december 2000 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens door de communautaire instellingen en organen en betreffende het vrije verkeer van die gegevens, en met name op artikel 41 ⁽²⁾,

BRENGT HET VOLGENDE ADVIES UIT:

I. INLEIDING

1. De Commissie heeft op 18 augustus 2009 een voorstel voor een verordening van de Raad betreffende de administratieve samenwerking en de bestrijding van fraude op het gebied van de belasting over de toegevoegde waarde („btw”) goedgekeurd. ⁽³⁾ Het voorstel is in feite een wijziging van Verordening (EG) nr. 1798/2003 betreffende de administratieve samenwerking op het gebied van de belasting over de toegevoegde waarde, die al herhaaldelijk is gewijzigd. ⁽⁴⁾ Ter wille van de duidelijkheid en de leesbaarheid heeft de Commissie echter gekozen voor de herschikkingsprocedure,

wat betekent dat Verordening (EG) nr. 1798/2003 wordt ingetrokken als het huidige voorstel door de Raad wordt aangenomen.

2. De wetgevingsbespreking bestrijkt in de herschikkingsprocedure in beginsel alleen de door de Commissie voorgestelde materiële wijzigingen, en „ongewijzigde bepalingen” ⁽⁵⁾ worden niet aangevoerd. In dit advies zal de Europese Toezichthouder voor gegevensbescherming („EDPS”) de huidige verordening en de hierop voorgestelde materiële wijzigingen evenwel integraal bespreken. Deze volledige analyse is nodig met het oog op de correcte inschatting van de impact van de wetgeving op het gebied van gegevensbescherming. De EDPS zal aanpassingen aanbevelen die eveneens betrekking hebben op dergelijke ongewijzigde bepalingen. De EDPS dringt er bij de wetgever op aan rekening te houden met deze aanbevelingen ondanks de beperkte reikwijdte van de herschikkingsprocedure. In dit verband wijst de EDPS op artikel 8 van het interinstitutioneel akkoord betreffende de herschikkingsprocedure, dat de mogelijkheid biedt ongewijzigde bepalingen te wijzigen.
3. De rechtsgrondslag van het voorstel is artikel 93 EG-verdrag, dat de Raad de bevoegdheid verleent tot het aannemen van maatregelen betreffende indirecte belastingen. De Raad neemt met eenparigheid van stemmen een besluit omtrent het voorstel van de Commissie en na raadpleging van het Europees Parlement en het Europees Economisch en Sociaal Comité. De rechtsgrondslag en de specifieke procedure blijven ongewijzigd na de inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon.
4. De EDPS is niet geraadpleegd overeenkomstig artikel 28, lid 2 van Verordening (EG) nr. 45/2001. Het onderhavige advies is derhalve gebaseerd op artikel 41, lid 2, van diezelfde verordening. De EDPS beveelt aan in de preambule van het voorstel naar dit advies te verwijzen.

⁽¹⁾ PB L 281 van 23.11.1995, blz. 31.⁽²⁾ PB L 8 van 12.1.2001, blz. 1.⁽³⁾ COM(2009) 427 def. van 18 augustus 2009.⁽⁴⁾ PB L 264 van 15.10.2003, blz. 1.⁽⁵⁾ Zie het Interinstitutioneel akkoord van 28 november 2001 over een systematischer gebruik van de herschikking van besluiten (PB C 77 van 28.3.2002, blz. 1).

5. De EDPS is zich bewust van het belang van een efficiënter bestrijding van grensoverschrijdende fraude en van een betere btw-inning in grensoverschrijdende gevallen. Hoewel de uitwisseling van inlichtingen, die deel uitmaakt van de administratieve samenwerking en de strijd tegen de btw-fraude, hoofdzakelijk inlichtingen rond rechtspersonen betreft, is het duidelijk dat ook gegevens met betrekking tot natuurlijke personen worden verwerkt. De EDPS erkent dat het nodig is persoonsgegevens te verwerken teneinde deze doelstellingen te bereiken. De EDPS benadrukt echter dat de verwerking van dergelijke persoonsgegevens in overeenstemming met de communautaire regelgeving op het gebied van gegevensbescherming moet zijn.
6. Gevallen die betrekking hebben op grensoverschrijdende uitwisseling van persoonsgegevens binnen de EU verdienen speciale aandacht aangezien die een schaalvergroting van dataverwerking inhouden die onvermijdelijk leidt tot rechts-onzekerheid voor de betrokkenen: actoren uit alle andere lidstaten kunnen betrokken zijn, nationale wetten van deze andere lidstaten zouden van toepassing kunnen zijn en zouden enigszins kunnen afwijken van de wetten waarmee de betrokkenen vertrouwd zijn, of deze wetten zijn van toepassing in een rechtsstelsel dat de betrokkene niet kent.
7. Na analyse van het wettelijk kader dat voortvloeit uit Verordening (EG) nr. 1798/2003 en de hier voorgestelde aanpassingen, concludeert de EDPS dat, hoewel er verscheidene positieve elementen zijn, niet aan alle uit de communautaire regelgeving op het gebied van gegevensbescherming voortvloeiende vereisten is voldaan.
8. Voordat de EDPS hier verder op ingaat onder III (toepasselijke regels voor gegevensbescherming) en IV (gedetailleerde analyse van het voorstel), zal hij eerst in het volgende deel de context van het huidige voorstel, het bestaande wettelijk kader en de voorgestelde herzieningen beschrijven.

II. EU-SAMENWERKING OP BTW-GEBIED

II.1. Context

9. Het huidige voorstel is het resultaat van een debat op EU-niveau dat officieel in mei 2006 is begonnen met een mededeling van de Commissie betreffende de bestrijding van belastingfraude in de interne markt⁽¹⁾. Aangemoedigd door de Raad en het Europees Parlement heeft de Commissie in december 2008 nog een mededeling uitgebracht betreffende een gecoördineerde strategie ter verbetering van de bestrijding van btw-fraude in de Europese Unie⁽²⁾. In de

mededeling werden verscheidene veranderingen in de algemene btw-richtlijn (2006/112/EG) alsmede deze herschikking van Verordening (EG) nr. 1798/2003 van de Raad aangekondigd⁽³⁾.

10. Verordening (EG) nr. 1798/2003 van de Raad is tot nu toe de basisverordening voor de administratieve samenwerking op btw-gebied. Volgens een recent door de Commissie uitgevoerde studie echter, bekendgemaakt op dezelfde dag als het onderhavige voorstel (18 augustus 2009) doen de lidstaten nog altijd te weinig een beroep op de administratieve samenwerking om intracommunautaire btw-fraude en -ontduiking aan te pakken⁽⁴⁾. Het ter tafel liggende voorstel heeft dan ook voornamelijk ten doel Verordening (EG) nr. 1798/2003 van de Raad zodanig aan te passen dat de bestrijding van grensoverschrijdende fraude efficiënter wordt en dat de btw-inning in grensoverschrijdende gevallen wordt verbeterd.

II.2. Het huidige systeem voor samenwerking: Verordening (EG) nr. 1798/2003 van de Raad

11. Via Verordening (EG) nr. 1798/2003 van de Raad heeft de EU een gemeenschappelijke regeling voor administratieve samenwerking en uitwisseling van inlichtingen tussen de bevoegde autoriteiten van de lidstaten ingevoerd met het oog op een juiste btw-heffing. De verordening bevat een lijst van bevoegde autoriteiten en verplicht de lidstaten één centraal verbindingsbureau aan te wijzen dat de verantwoordelijkheid draagt voor de contacten met de andere lidstaten op het gebied van de administratieve samenwerking.
12. Uitwisseling van inlichtingen tussen bevoegde autoriteiten vindt plaats in drie gevallen: uitwisseling van inlichtingen op verzoek, uitwisseling van inlichtingen zonder voorafgaand verzoek (spontane uitwisseling), en gegevensopslag in een door elke lidstaat bijgehouden elektronische gegevensbank, waarvan een deel direct toegankelijk is voor de bevoegde autoriteiten van andere lidstaten.
13. Verordening (EG) nr. 1798/2003 van de Raad verplicht verder de lidstaten ervoor te zorgen dat personen die bij intracommunautaire leveringen van goederen en/of diensten betrokken zijn, bevestiging kunnen verkrijgen van de geldigheid van een aan een bepaalde persoon toegekend btw-identificatienummer. Het systeem dat deze personen in staat stelt dit te doen staat bekend als het btw-informatie-uitwisselingssysteem („VIES”).

⁽¹⁾ Mededeling COM(2006) 254 van 31 mei 2006 over de noodzaak om een gecoördineerde strategie te ontwikkelen ter verbetering van de bestrijding van belastingfraude.

⁽²⁾ Zie Conclusies van de Raad van 4 december 2007 en 7 oktober 2008, resolutie van 2 september 2008 van het Europees Parlement (2008/2033(INI)). Zie mededeling COM(2008) 807 van de Commissie van 1 december 2008.

⁽³⁾ PB L 347 van 11.12.2006, blz. 1.

⁽⁴⁾ Verslag COM(2009) 428 van 18 augustus 2009 betreffende de toepassing van Verordening (EG) nr. 1798/2003 van de Raad.

14. In het algemeen schrijft de verordening voor dat inlichtingen langs elektronische weg moeten worden verstrekt. De Commissie is daarbij verantwoordelijk voor de ontwikkeling van het gemeenschappelijk communicatienetwerk met gemeenschappelijke interface (CCN/CSI) voor zover die nodig is om de uitwisseling van inlichtingen tussen de lidstaten mogelijk te maken. De lidstaten zijn verantwoordelijk voor de ontwikkeling van hun nationale systemen voor zover dat nodig is om de uitwisseling van de inlichtingen via het CCN/CSI mogelijk te maken. De verordening bevat nadere regels betreffende de betrekkingen met de Commissie, gelijktijdige controles en uitwisseling van gegevens die voortkomen uit derde landen.
15. Het soort inlichtingen dat op verzoek of spontaan kan worden uitgewisseld tussen de bevoegde autoriteiten, is niet gedefinieerd. Artikel 1 van Verordening (EG) nr. 1798/2003 van de Raad verwijst slechts naar „alle inlichtingen”, uit te wisselen met het oog op een juiste btw-heffing. De elektronische gegevensbank bevat de lijsten van de voor btw-doelinden geïdentificeerde belastingplichtigen die worden vergaard overeenkomstig de algemene btw-richtlijn. Deze lijsten bevatten de btw-identificatienummers van de verschillende betrokken belastingplichtigen en de totale waarde van de door de belastingplichtige verrichte leveringen van goederen. Het VIES biedt uitsluitend ruimte voor de bevestiging van de geldigheid van een btw-identificatienummer.

II.3. De beoogde verbeteringen in het algemeen

16. Met dit voorstel beoogt de Commissie de huidige samenwerking efficiënter te organiseren door de bevoegde autoriteiten gezamenlijk verantwoordelijk te maken voor de bescherming van de btw-opbrengsten in alle lidstaten, door de uitwisseling van inlichtingen tussen de bevoegde autoriteiten te bevorderen en door de kwaliteit en samenhang van de uitgewisselde inlichtingen te verbeteren⁽¹⁾.
17. Uitwisseling van inlichtingen tussen de lidstaten wordt verbeterd door vast te leggen in welke gevallen de bevoegde autoriteiten niet kunnen weigeren op een verzoek om inlichtingen te antwoorden of een administratief onderzoek in te stellen en in welke gevallen zij spontaan bepaalde gegevens moeten uitwisselen⁽²⁾. Het voorstel behelst voorts strakkere termijnen en legt een grotere nadruk op het gebruik van elektronische communicatiemiddelen.
18. De samenhang van de in de elektronische gegevensbanken beschikbare informatie wordt vergroot door te bepalen

welk soort informatie de lidstaten verplicht zijn in hun nationale gegevensbank op te slaan. Het voorstel vergroot verder de directe geautomatiseerde toegang tot de elektronische gegevensbanken door de bevoegde autoriteiten van andere lidstaten. De informatie die via het VIES beschikbaar is voor andere belastingplichtigen wordt aangevuld met de naam en adres van de persoon die geregistreerd is met een btw-identificatienummer.

19. Het voorstel verduidelijkt verder in welke gevallen de lidstaten multilaterale controles kunnen dan wel moeten verrichten. Daarenboven schept het een rechtsgrondslag voor het oprichten van een gemeenschappelijke operationele structuur voor multilaterale samenwerking (Eurofisc). Dit systeem moet een snelle uitwisseling van doelgerichte inlichtingen tussen alle lidstaten alsmede de uitvoering van gemeenschappelijke risico- en strategische analyses mogelijk maken.
20. Tenslotte introduceert het voorstel een terugmeldingsverplichting die lidstaten in staat stelt de doeltreffendheid van de uitwisseling van inlichtingen te beoordelen.
21. Een aantal zaken zal verder in detail worden uitgewerkt overeenkomstig een comitéprocedure. Het betreft bijvoorbeeld de standaardformulieren die worden gebruikt wanneer de bevoegde autoriteiten inlichtingen vragen, de manier waarop de terugmeldingsverplichting wordt geregeld, de criteria die gebruikt worden om te besluiten of wijzigingen moeten worden aangebracht in de in de elektronische gegevensbank opgeslagen gegevens en de oprichting van Eurofisc.

III. TOEPASSELIJKE REGELS INZAKE GEGEVENS-BESCHERMING

22. De Gemeenschapswetgeving op het gebied van gegevensbescherming moet worden nageleefd indien persoonsgegevens worden verwerkt. In de wetgeving op het gebied van de gegevensbescherming wordt de term „persoonsgegevens” ruim gedefinieerd als „iedere informatie betreffende een geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke persoon”⁽³⁾. Zoals eerder vermeld richt de uitwisseling van inlichtingen zich in de huidige context voornamelijk op rechtspersonen, maar deze bevat ook inlichtingen met betrekking tot natuurlijke personen. De term „alle inlichtingen” in artikel 1, lid 1, van de voorgestelde verordening van de Raad lijkt nog meer inlichtingen te bestrijken omtrent natuurlijke personen die werken voor of anderszins verbonden zijn aan rechtspersonen (zie ook punt 31 hieronder).

⁽¹⁾ Het voorstel omvat de wijzigingen aan Verordening (EG) nr. 1798/2003 van de Raad die door de Verordening (EG) nr. 143/2008 van de Raad zijn beoogd en die van toepassing worden vanaf 1 januari 2015 (PB L 44 van 20.2.2008, blz. 1). Deze wijzigingen introduceren de bepalingen betreffende de plaats van een dienst, de speciale systemen en de btw-teruggaafprocedure.

⁽²⁾ Zie de toelichting bij het voorstel, blz. 4.

⁽³⁾ Zie artikel 2, onder a) van Richtlijn 95/46/EG en artikel 2, onder a) van Verordening (EG) nr. 45/2001. Zie Advies 4/2007 van 20 juni 2007 van de Groep gegevensbescherming artikel 29 over de toelichting van het begrip „persoonsgegeven” (beschikbaar op http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/privacy/docs/wpdocs/2007/wp136_nl.pdf).

23. De nationale voorschriften tot uitvoering van Richtlijn 95/46/EG zijn van toepassing op gegevensverwerking door de lidstaten. Tweemaal wordt in de huidige Verordening (EG) nr. 1798/2003 van de Raad verwezen naar Richtlijn 95/46/EG, namelijk in overweging 16 en in artikel 41. De EDPS wijst erop dat deze bepalingen slechts naar Richtlijn 95/46/EG verwijzen met betrekking tot de mogelijkheid bepaalde rechten die door de richtlijn worden gegarandeerd, te beperken. De overweging en het artikel verschijnen opnieuw in het voorstel van de Commissie (als overweging 35 en artikel 57) maar ondergaan enkele wijzigingen, die meer in detail worden besproken in punt 49 e.v. hieronder. Op dit moment is van belang dat de Commissie voorstelt een algemene zin in artikel 41 (het nieuwe artikel 57) toe te voegen, waarin het volgende staat: „[o]p de in deze verordening bedoelde bewaring of uitwisseling van inlichtingen zijn de bepalingen tot uitvoering van Richtlijn 95/46/EG van toepassing”. De EDPS juicht deze toevoeging toe en spoort de wetgever aan een dergelijke toevoeging eveneens in de overweging op te nemen.

24. Hoewel de Commissie niet direct betrokken is bij de gegevensuitwisseling tussen de bevoegde autoriteiten, bepaalt artikel 51, lid 2, dat de Commissie van de lidstaten „alle beschikbare inlichtingen in verband met het gebruik dat zij van deze verordening maken”, „statistische gegevens” (artikel 51, lid 4) en „alle andere in artikel 1 bedoelde inlichtingen” (artikel 51, lid 5) die bijdragen aan een juiste btw-heffing, zal ontvangen ⁽¹⁾. Zoals gezegd in punt 14 is de Commissie verder verantwoordelijk voor „elke ontwikkeling van het gemeenschappelijk communicatienetwerk met gemeenschappelijke interface (CCN/CSI) die nodig is” om de uitwisseling van inlichtingen tussen de lidstaten mogelijk te maken (artikel 55). Artikel 57, lid 2 verduidelijkt dat deze verantwoordelijkheid onder bepaalde voorwaarden toegang tot via het systeem uitgewisselde inlichtingen met zich kan brengen.

25. Uit het voorgaande volgt dat de Commissie ook persoonsgegevens zal verwerken. Daarbij is zij gebonden aan de voor de instellingen en organen van de EU geldende voorschriften voor gegevensbescherming zoals bepaald in Verordening (EG) nr. 45/2001 en onderworpen aan het toezicht van de EDPS. Ter wille van de duidelijkheid en om onzekerheid te voorkomen betreffende de toepasselijkheid van de verordening dringt de EDPS bij de wetgever aan op het opnemen van een verwijzing naar de verordening in de overwegingen alsmede in een materiële bepaling.

26. Als persoonsgegevens worden verwerkt, moet krachtens de artikelen 16 en 17 van Richtlijn 95/46/EG en de artikelen 21 en 22 van Verordening (EG) nr. 45/2001 de vertrouwelijkheid en beveiliging van de gegevensverwerking worden gewaarborgd. Er wordt in het zojuist geciteerde

artikel 55 niet met zoveel woorden gezegd of de Commissie verantwoordelijk is voor het onderhoud en beveiliging van het CCN/CSI ⁽²⁾. Om onzekerheid te voorkomen rond de verantwoordelijkheid voor het waarborgen van deze vertrouwelijkheid en veiligheid dringt de EDPS er bij de wetgever op aan de verantwoordelijkheid van de Commissie in dit opzicht duidelijker te definiëren, de verplichtingen van de lidstaten te benadrukken en om alles in de context van de uit Richtlijn 95/46/EG en Verordening (EG) nr. 45/2001 voortvloeiende verplichtingen te plaatsen.

27. Duidelijkheid omtrent wie verantwoordelijk is voor naleving van de regels voor gegevensbescherming (in de terminologie van gegevensbescherming wordt dit de „voor de verwerking verantwoordelijke” genoemd ⁽³⁾), is ook belangrijk met het oog op de oprichting van Eurofisc. In artikel 35 wordt uitgelegd dat Eurofisc bestaat uit bevoegde ambtenaren die door de bevoegde autoriteiten van de lidstaten worden aangewezen. Deze structuur krijgt technische, administratieve en operationele ondersteuning van de Commissie. De voorgestelde structuur werpt vragen op rond welke wet op de gegevensbescherming (Richtlijn 95/46/EG of Verordening (EG) nr. 45/2001) van toepassing is en wie verantwoordelijk is voor de naleving van deze regels. Is het de bedoeling van de Commissie om de lidstaten hetzij alleen hetzij in combinatie met de Commissie de verantwoordelijkheid te laten houden, of wordt Eurofisc als zodanig, en misschien in combinatie met de Commissie, de verantwoordelijke autoriteit? De EDPS doet een beroep op de wetgever om deze zaken te verduidelijken en ervoor te zorgen dat de verantwoordelijkheden duidelijk worden toegekend.

IV. GEDETAILLEERDE ANALYSE VAN HET VOORSTEL

IV.1. Specificatie van gegevens en doeleinde en het verzekeren van de noodzaak van gegevensverwerking

28. De EDPS wijst erop dat het voorstel onvoldoende duidelijk maakt welk soort gegevens wordt uitgewisseld en voor welke doeleinden dat gebeurt. Verder verzekert het voorstel onvoldoende dat persoonsgegevens alleen worden uitgewisseld wanneer dat noodzakelijk is. Dit wordt geïllustreerd door artikel 1, lid 1, van de voorgestelde verordening van de Raad.

29. Artikel 1, lid 1, bevat de algemene doelstelling van de verordening, namelijk het verzekeren van de naleving van de nationale btw-wetgeving. Dit moet worden bereikt door het samenwerken van de lidstaten, en door alle inlichtingen

⁽¹⁾ Zie ook punt 28 e.v. In het vervolg van dit advies verwijzen alle overwegingen en artikelen naar het voorstel, tenzij anders aangegeven.

⁽²⁾ Zie verder voor relevante opmerkingen het advies van de EDPS van 16 september 2008 over het voorstel voor een besluit van de Raad betreffende de oprichting van het Europees Strafrechtregisterinformatiesysteem (ECRIS) (PB C 42 van 20.2.2009, blz. 1), punt 23 e.v.

⁽³⁾ Zie artikel 2, onder d) van Richtlijn 95/46/EG en artikel 2, onder d) van Verordening (EG) nr. 45/2001. Beide bepalingen voorzien in de mogelijkheid van enkelvoudige of gezamenlijke zeggenschap („... alleen of tezamen met andere(n) ...”).

tussen de bevoegde autoriteiten van de lidstaten uit te wisselen met het oog op een juiste btw-heffing, toe te zien op de juiste toepassing van de btw, met name bij intracommunautaire transacties, en de btw-fraude te bestrijden.

30. Op zichzelf zou artikel 1, lid 1, niet voldoen aan de uit de communautaire regelgeving op het gebied van gegevensbescherming voortvloeiende vereisten, aangezien het te ruim is geformuleerd en teveel beoordelingsruimte laat. Dit schept een risico voor vergaande niet-naleving van de toepasselijke regels voor gegevensbescherming in de praktijk.
31. Ten eerste is het begrip „alle inlichtingen” zeer ruim en houdt het het risico van onevenredige uitwisseling van inlichtingen in. Zoals gezegd lijkt het nog meer inlichtingen te omvatten omtrent natuurlijke personen die werken voor of anderszins verbonden zijn aan rechtspersonen. In dit opzicht wijst de EDPS op de bepalingen rond bijzondere categorieën van gegevens, die specifieke en strengere voorschriften bevatten voor het verwerken van gegevens inzake overtredingen, strafrechtelijke veroordelingen, administratieve sancties of burgerrechtelijke beslissingen ⁽¹⁾.
32. Ten tweede zijn de doeleinden waarvoor inlichtingen kunnen worden uitgewisseld zeer algemeen, wat strijdig is met het vereiste dat het doeleinde welbepaald en uitdrukkelijk omschreven moet zijn ⁽²⁾.
33. Ten derde bepaalt artikel 1, lid 1, dat inlichtingen kunnen worden uitgewisseld als dit de bevoegde autoriteiten in een andere lidstaat „kan helpen”. Als het om persoonsgegevens gaat, is dit in strijd met het vereiste dat gegevens alleen worden verwerkt voor zover het noodzakelijk is voor het specifieke doeleinde ⁽³⁾. Als niet exact bekend is over welk soort persoonlijke inlichtingen het gaat en wat het doeleinde is, kan hoe dan ook onmogelijk de noodzaak van de uitwisseling beoordeeld worden.
34. Enige verdere toelichting van het doeleinde en van het soort inlichtingen dat kan of zal worden uitgewisseld — ten minste in hoofdlijnen of categorieën — is dus nodig opdat de uitwisseling voldoet aan de vereisten inzake gegevensbescherming. Hierbij moet er ook voor worden gezorgd dat aan het noodzakelijkheidsbeginsel wordt voldaan.
35. Verordening (EG) nr. 1798/2003 in zijn geheel en de hierop voorgestelde wijzigingen in ogenschouw nemend, wijst de EDPS erop dat nadere toelichtingen niet of op

zijn best slechts ten dele zijn gegeven. De EDPS zal dit standpunt hieronder nader toelichten. Hierbij zal onderscheid worden gemaakt tussen de verschillende verwerkingen die plaatsvinden: uitwisseling van inlichtingen op verzoek, spontane uitwisseling van inlichtingen, beschikbaarheid van inlichtingen voor de bevoegde autoriteiten via de elektronische gegevensbank, inlichtingen beschikbaar voor andere voor btw geïdentificeerde personen (het VIES) en gegevensverwerking door Eurofisc.

Informatie op aanvraag

36. Wat informatie op aanvraag betreft worden geen verdere toelichtingen gegeven met betrekking tot het soort inlichtingen dat wordt uitgewisseld of de doeleinden waartoe uitwisseling plaatsvindt. Artikel 7 verwijst naar „de in artikel 1 bedoelde inlichtingen”, met inbegrip van „een welbepaald geval of verscheidene welbepaalde gevallen”. Een verzoek om inlichtingen kan leiden tot het verrichten van een administratief onderzoek. In artikel 9 wordt verder gesproken over de uitwisseling van „alle pertinente inlichtingen”, zonder te verduidelijken welk soort informatie dit omvat. De doeleinden waarvoor de gegevens mogen worden verwerkt worden niet verder gespecificeerd en het noodzakelijkheidsvereiste wordt niet genoemd.
37. De EDPS dringt er bij de wetgever op aan het soort persoonlijke inlichtingen dat mag worden uitgewisseld nader te bepalen, de doeleinden waartoe persoonsgegevens mogen worden uitgewisseld te omschrijven en de noodzaak van uitwisseling te beoordelen, of tenminste ervoor te zorgen dat het noodzakelijkheidsbeginsel wordt gerespecteerd.

Spontane uitwisseling van inlichtingen

38. Wat spontane uitwisseling van inlichtingen betreft, is vastgelegd in welke gevallen de lidstaten inlichtingen moeten uitwisselen met een andere bevoegde autoriteit. Opnieuw wordt verwezen naar artikel 1, lid 1, met het oog op het soort inlichtingen dat moet worden uitgewisseld. In artikel 14, lid 1, staan de volgende gevallen:
 1. wanneer de belastingheffing wordt geacht plaats te vinden in de lidstaat van bestemming en de door de lidstaat van oorsprong verstrekte inlichtingen noodzakelijk zijn voor de doeltreffendheid van het controlesysteem van de lidstaat van bestemming;
 2. wanneer een lidstaat gegronde redenen heeft om aan te nemen dat in de andere lidstaat een inbreuk op de btw-wetgeving heeft of vermoedelijk heeft plaatsgevonden;
 3. wanneer in de andere lidstaat gevaar voor belastingderiving bestaat.

⁽¹⁾ Zie artikel 8, lid 5 van Richtlijn 95/46/EG en artikel 10, lid 5 van Verordening (EG) nr. 45/2001.

⁽²⁾ Zie artikel 6, lid 1, onder b) van Richtlijn 95/46/EG en artikel 4, lid 1, onder b) van Verordening (EG) nr. 45/2001.

⁽³⁾ Zie artikel 7 van Richtlijn 95/46/EG en artikel 5 van Verordening (EG) nr. 45/2001.

Hoewel vooral de tweede en de derde situatie nog steeds ruim zijn, kunnen deze drie in beginsel worden beschouwd als nadere toelichtingen van de doeleinden waarvoor de gegevens worden uitgewisseld. In het eerste geval is zelfs het noodzakelijkheidsvereiste vervat. Spontane uitwisseling van inlichtingen is evenwel niet beperkt tot deze drie gevallen. Artikel 15 bepaalt dat de in artikel 1 bedoelde inlichtingen waarvan de bevoegde autoriteiten kennis hebben en die bevoegde autoriteiten van de andere lidstaten „van nut kunnen zijn”, ook spontaan moeten worden verstrekt.

39. De voorgestelde wijzigingen verruimen feitelijk de thans geldende bepalingen. Artikel 18 van Verordening (EG) nr. 1798/2003 bepaalt dat de *precieze* categorieën van spontaan uit te wisselen inlichtingen moeten worden gedefinieerd volgens de comitéprocedure. De Commissie stelt nu voor deze bepaling te schrappen.

40. De EDPS dringt er opnieuw bij de wetgever op aan nader te bepalen welke persoonlijke inlichtingen kunnen worden uitgewisseld, de doeleinden waarvoor persoonsgegevens kunnen worden uitgewisseld te omschrijven, en de noodzaak van uitwisseling te beoordelen, of tenminste ervoor te zorgen dat het noodzakelijkheidsvereiste wordt gerespecteerd.

Beschikbaarheid van inlichtingen via de elektronische gegevensbank

41. Gelet op de inlichtingen die via de elektronische gegevensbank beschikbaar zijn voor de bevoegde autoriteiten, is het voorstel duidelijker met betrekking tot de aard van de in de gegevensbank opgeslagen inlichtingen. In artikel 18 staat een lijst van inlichtingen die moeten worden opgeslagen en verwerkt in de elektronische gegevensbank. Het betreft overeenkomstig de algemene btw-richtlijn (2006/112/EG) vergaarde inlichtingen, namelijk de via de lijsten verzamelde inlichtingen en de door nationale autoriteiten vergaarde inlichtingen voor de registratie van niet in de Gemeenschap gevestigde belastingplichtigen die langs elektronische weg diensten verrichten voor niet-belastingplichtigen. Andere inlichtingen in de gegevensbank zijn de identiteit, activiteit of rechtsvorm van de personen aan wie een btw-identificatienummer is toegekend en de beschrijving van de inlichtingenuitwisselingen, op verzoek of spontaan, die reeds hebben plaatsgevonden met betrekking tot deze personen. Het overzicht alsook de details van die gegevens die niet overeenkomstig de btw-richtlijn zijn verzameld worden volgens de comitéprocedure vastgesteld.

42. Vanaf 1 januari 2015 worden ook inlichtingen betreffende personen die diensten verlenen in de gegevensbank opgeslagen, waaronder gegevens over de omzet van bedoelde personen en inlichtingen betreffende de naleving van de fiscale verplichtingen door bedoelde personen, zoals te late aangifte, het bestaan van belastingschulden (zie artikel 18, lid 3).

43. Artikel 22 legt de lidstaten de verplichting op de bevoegde autoriteiten van andere lidstaten geautomatiseerde toegang te verlenen tot de inlichtingen die in de elektronische gegevensbanken zijn opgenomen. De doeleinden waarvoor de bevoegde autoriteiten de gegevensbank kunnen raadplegen, zijn niet verder gespecificeerd. Dit betekent een wijziging van de huidige tekst van de verordening, waarin is bepaald dat de bevoegde autoriteiten „uitsluitend met het oog op het voorkomen van inbreuken op de btw-wetgeving” en „wanneer zij zulks nodig acht teneinde intracommunautaire verwervingen van goederen of intracommunautaire verrichtingen van diensten te controleren”, directe toegang tot een beperkt deel van de inlichtingen kunnen krijgen (zie het huidige artikel 24).

44. Doordat de toegangsmogelijkheden tot de gegevensbank voor de bevoegde autoriteiten worden verruimd, verhoogt het voorstel de risico's met betrekking tot gegevensbescherming. Als echter het aantal velden met persoonsgegevens in de elektronische gegevensbank zo veel mogelijk wordt beperkt, hoeft dit vanuit het oogpunt van gegevensbescherming geen probleem te vormen. In dit opzicht verwelkomt de EDPS de toelichting van de gegevens die in de gegevensbanken worden opgeslagen. Het voorstel vermeldt evenwel alleen welke inlichtingen de lidstaten *verplicht* moeten opslaan in de gegevensbank, en gaat voorbij aan de vraag of enige andere inlichtingen ook in de gegevensbank mogen worden opgeslagen, en of die inlichtingen ook voor andere bevoegde autoriteiten toepasselijk zijn. Daarom doet de EDPS een aanbeveling aan de wetgever om duidelijk te stellen dat, voor zover het persoonsgegevens betreft, geen andere gegevens in de gegevensbank worden opgeslagen, of er althans voor te zorgen dat automatische toegang wordt beperkt tot de genoemde categorieën van gegevens. De EDPS dringt er verder bij de wetgever op aan de doeleinden waarvoor de gegevensbanken direct kunnen worden geraadpleegd, te omschrijven en ervoor te zorgen dat het noodzakelijkheidsvereiste wordt gerespecteerd.

45. Het deel met betrekking tot de gegevensuitwisseling via elektronische gegevensbanken bevat ook regels met betrekking tot de kwaliteit van de gegevens. Artikel 20 bepaalt dat de lidstaten ervoor moeten zorgen dat de gegevensbanken actueel, volledig en accuraat blijven. Artikel 23 voorziet in het regelmatig verrichten van controle van de inlichtingen teneinde de kwaliteit en de betrouwbaarheid van de inlichtingen in de gegevensbank, te waarborgen. Deze vereisten sporen volledig met de eisen inzake de kwaliteit van de gegevens zoals bepaald in artikel 6, lid 1, onder d), van Richtlijn 95/46/EG en artikel 4, lid 1, onder d), van Verordening (EG) nr. 45/2001. Artikel 20 stipuleert verder dat, overeenkomstig de comitéprocedure, criteria moeten worden vastgesteld aan de hand waarvan wordt bepaald welke wijzigingen in de gegevensbank niet relevant, essentieel of nuttig zijn en derhalve niet behoeven te worden aangebracht. De EDPS benadrukt dat deze criteria in overeenstemming moeten zijn met de vereisten van gegevensbescherming (zie verder punten 57-59 hieronder).

46. Artikel 19 bepaalt dat de inlichtingen in de gegevensbank worden opgeslagen voor een periode van *ten minste* vijf jaar, te rekenen vanaf het einde van het eerste kalenderjaar waarin toegang tot de inlichtingen werd verleend. Er wordt geen motivering gegeven voor deze opslagtermijn. Bij persoonsgegevens is het voorschrijven van een minimumtermijn zonder enige verwijzing naar het noodzakelijkheidsvereiste strijdig met de regel van de wetgeving inzake gegevensbescherming, dat gegevens niet langer dan nodig mogen worden bewaard. De EDPS pleit er daarom voor deze bepaling te heroverwegen in het licht van de uit artikel 6, lid 1 onder e) van Richtlijn 95/46/EG en artikel 4, lid 1, onder e), van Verordening (EG) nr. 45/2001 voortvloeiende verplichting, en een maximale bewaartijd vast te stellen ten aanzien van persoonsgegevens, met eventuele uitzonderingen alleen in buitengewone omstandigheden.

Via het VIES beschikbare inlichtingen

47. Hoofdstuk IX van het voorstel behandelt de informatie die ter beschikking staat van de belastingplichtigen. Zoals in punt 13 hierboven uitgelegd stelt het VIES tegenwoordig belastingplichtigen in staat om bevestiging te krijgen van de geldigheid van het btw-identificatienummer waarmee iemand intracommunautaire goederenleveringen of diensten heeft uitgevoerd of ontvangen. De Commissie stelt voor een zinsdeel toe te voegen waarin staat dat deze bevestiging wordt opgezocht ten behoeve van zulke handelingen en verder om de aanvrager ook te voorzien van de bij het btw-identificatienummer horende naam en adres. De EDPS is van oordeel dat deze regels in overeenstemming zijn met de vereisten van gegevensbescherming.

Eurofisc

48. Het voorstel van de Commissie schept een rechtsgrondslag voor het oprichten van een gemeenschappelijke operationele structuur voor multilaterale samenwerking (Eurofisc). Het idee achter de structuur is een snelle uitwisseling van doelgerichte inlichtingen tussen alle lidstaten toe te staan. De bedoeling van de structuur is om het uitvoeren van gemeenschappelijke risico- en strategische analyses mogelijk te maken, op basis waarvan multilaterale inlichtingenuitwisselingen worden bevorderd. Artikel 36, lid 2, stelt dat bepalingen betreffende de uitwisseling van inlichtingen die specifiek voor de structuur gelden, overeenkomstig de comitéprocedure worden vastgesteld. In het hoofdstuk dat de structuur moet creëren wordt niet verwezen naar enige vereisten van gegevensbescherming. De EDPS benadrukt dat — afgezien van de toepasselijke wetgeving zoals in III hierboven besproken — het soort persoonlijke inlichtingen dat wordt gebruikt moet worden vastgelegd, de doeleinden waarvoor persoonsgegevens kunnen worden nagetrokken en uitgewisseld moeten worden omschreven, en de garantie moet worden gegeven dat het noodzakelijkheidsvereiste wordt gerespecteerd.

IV.2. Andere elementen die relevant zijn voor de gegevensbescherming

Artikel 57: het beginsel van doelbinding

49. Hoofdstuk XV van het voorstel gaat over de voorwaarden voor de uitwisseling van inlichtingen. Het hoofdstuk bevat

bepalingen inzake de praktische aspecten betreffende de uitwisseling van inlichtingen. Vanuit het standpunt van gegevensbescherming is één artikel van bijzonder belang, namelijk artikel 57. Het bepaalt dat personen die krachtens de verordening uitgewisselde inlichtingen behandelen, een geheimhoudingsplicht hebben. Hoewel in lid 5 wordt verwezen naar Richtlijn 95/46/EG (zie hieronder), wordt de geheimhoudingsplicht niet beschouwd in het licht van de regels voor gegevensbescherming. De EDPS beveelt de wetgever aan om in lid 1 ook te verwijzen naar de wetgeving op de gegevensbescherming.

50. Lid 1 van artikel 57 lijkt het gebruik van gegevens voor andere dan de hiervoor in de verordening genoemde doeleinden mogelijk te maken. Lid 3 staat uitdrukkelijk het gebruik van inlichtingen toe voor „andere doeleinden”, indien de wetgeving van de lidstaat van de aangezochte autoriteit het gebruik van de inlichtingen voor soortgelijke doeleinden toestaat. In dit verband wijst de EDPS op het beginsel van doelbinding dat is vastgelegd in artikel 6, lid 1, onder b), van Richtlijn 95/46/EG en artikel 4, lid 1, onder b), van Verordening (EG) nr. 45/2001. De EDPS benadrukt dat persoonsgegevens in beginsel niet voor andere doeleinden dan waarvoor ze zijn verzameld, mogen worden gebruikt, tenzij aan strikte voorwaarden is voldaan krachtens artikel 13, lid 1 van de richtlijn of artikel 20, lid 1 van de verordening (zie ook punten 51-53 hieronder). Daarom verzoekt de EDPS de wetgever deze bepaling te heroverwegen in het licht van het beginsel van doelbinding zoals vastgelegd in artikel 6, lid 1, onder b) van Richtlijn 95/46/EG en artikel 4, lid 1, onder b) van Verordening (EG) nr. 45/2001.

Artikel 57, lid 5: Beperking van bepaalde specifieke rechten en plichten op het gebied van de bescherming van persoonsgegevens

51. Volgens overweging 35 dient voor de toepassing van deze verordening te worden overwogen de reikwijdte van bepaalde rechten en plichten die zijn vervat in Richtlijn 95/46/EG, te beperken. Er wordt verwezen naar artikel 13, lid 1, onder e), van de richtlijn, dat zulke beperkingen mogelijk maakt. Het voorstel voegt aan deze overweging toe dat deze beperking nodig en evenredig is gelet op de potentiële inkomstenderving voor de lidstaten en het cruciale belang van de gegevens in kwestie voor een efficiënte fraudebestrijding.

52. De overweging is verder uitwerkt in artikel 57, lid 5. Gesteld wordt dat op de in de verordening bedoelde bewaring of uitwisseling van inlichtingen de bepalingen tot uitvoering van Richtlijn 95/46/EG van toepassing zijn (zie punt 23 hierboven), waarna het artikel bepaalt dat „voor de juiste toepassing van deze verordening de lidstaten evenwel de reikwijdte van de verplichtingen en rechten neergelegd in artikel 10, artikel 11, lid 1, en de artikelen 12 en 21 van Richtlijn 95/46/EG beperken, voor zover dit noodzakelijk is om de in artikel 13, onder e), van die richtlijn bedoelde belangen te vrijwaren”. De genoemde artikelen bevatten de verplichting voor de voor de verwerking verantwoordelijke om de betrokkene in te lichten (artikel 10 en 11), het recht

op toegang tot de hem betreffende informatie (artikel 12) en de plicht voor de nationale gegevensbeschermingsautoriteit om een openbaar register van gegevensverwerkingen bij te houden (artikel 21).

53. De EDPS benadrukt dat artikel 13, onder e), van Richtlijn 95/46/EG uitzonderingen op sommige bepalingen van de richtlijn mogelijk maakt en strikt moet worden geïnterpreteerd. De EDPS erkent dat het in bepaalde omstandigheden voor belastingfraudepreventie en –opsporing nodig kan worden geacht tijdelijk de plicht de betrokkene vooraf in te lichten op te heffen en het recht van toegang tot de informatie te ontzeggen. Artikel 13 van Richtlijn 95/46/EG vereist evenwel dat 1. deze beperking in een „wettelijke maatregel” is vastgelegd en dat 2. de beperking „noodzakelijk is ter vrijwaring van” een van de genoemde belangen. De huidige tekst van het voorgestelde artikel 57, lid 5 weerspiegelt niet het eerste vereiste aangezien niet wordt verwezen naar de vereiste wettelijke basis. De EDPS dringt er daarom bij de wetgever op aan dit vereiste in artikel 57, lid 5, op te nemen. Het tweede vereiste kan in de zinsnede „voor zover dit noodzakelijk is” worden gelezen. Ter wille van de samenhang doet de EDPS evenwel de aanbeveling om deze zinsnede te vervangen door „indien het een noodzakelijke maatregel vormt”. De EDPS dringt er verder bij de wetgever op aan de voorgestelde aanvullende zin in overweging 35, nl. dat de beperking noodzakelijk en proportioneel is, te verwerpen aangezien deze zin te algemeen is en geen nadere juridische waarde heeft.

Transparantie

54. Artikelen 10 en 11 van Richtlijn 95/46/EG bevatten de verplichting voor de voor de verwerking verantwoordelijke de betrokkene in te lichten voordat de gegevens worden verkregen of, in geval de gegevens niet bij de betrokkene zijn verkregen, op het moment van registratie van de gegevens. Deze bepalingen kunnen worden beschouwd als nadere uitwerkingen van het algemene beginsel van transparantie, wat onderdeel vormt van de eerlijkheid van de verwerking zoals vereist in artikel 6, lid 1, onder a), van Richtlijn 95/46/EG. De EDPS constateert dat het voorstel geen verdere bepalingen bevat die het transparantiebeginsel behandelen, bijvoorbeeld omtrent hoe het systeem aan het grote publiek bekend wordt gemaakt of hoe betrokkenen worden ingelicht over de gegevensverwerking. De EDPS dringt er daarom bij de wetgever op aan een bepaling op te nemen waarin de transparantie van de samenwerking en de ondersteunende systemen wordt behandeld.

Artikel 52: uitwisseling van inlichtingen met derde landen

55. Artikel 52 voorziet de mogelijkheid van uitwisseling van inlichtingen met derde landen. Het bepaalt dat „de krachtens deze verordening verkregen inlichtingen aan (een) derde land kunnen worden meegedeeld, met toestemming van de bevoegde autoriteiten die deze hebben verstrekt en

met inachtneming van hun nationale wetgeving betreffende de overdracht van persoonsgegevens aan derde landen”. De EDPS is verheugd te zien dat de wetgever zich bewust is van de speciale regels die van toepassing zijn op de uitwisseling van persoonsgegevens met landen buiten de EU. Ter wille van de duidelijkheid zou een uitdrukkelijke verwijzing naar Richtlijn 95/46/EG in de tekst kunnen worden opgenomen, stellende dat deze doorgifte in overeenstemming moet zijn met de nationale voorschriften ter uitvoering van de bepalingen van hoofdstuk IV van de Richtlijn 95/46/EG dat gaat over de doorgifte van persoonsgegevens naar derde landen.

56. Het voorstel verwijst alleen naar de bevoegde autoriteiten van de lidstaten. Het is onduidelijk of enige uitwisseling van (persoonlijke) inlichtingen aan derde landen ook op Europees niveau aan de orde is. Dit hangt nauw samen met de in III hierboven gestelde vragen betreffende de op het functioneren van Eurofisc toepasselijke wetgeving. Een doorgifte van persoonsgegevens naar een derde land door de communautaire instellingen of organen moet in overeenstemming met artikel 9 van Verordening (EG) nr. 45/2001 gebeuren. De EDPS verzoekt de wetgever dit te verduidelijken.

Comitéprocedure

57. Zoals duidelijk is geworden uit de analyse hierboven zijn er verscheidene voor de gegevensbescherming relevante kwesties, die verder in detail zullen worden uitgewerkt in regelingen die zijn vastgesteld volgens de comitéprocedure zoals vervat in artikel 60 van het voorstel (zie punten 41, 45 en 58 hierboven). Hoewel de EDPS de praktische noodzaak van het gebruik van deze procedure begrijpt, onderstreept hij dat de belangrijkste verwijzingen en garanties inzake gegevensbescherming in de basiswet vervat moeten zijn.
58. De EDPS benadrukt dat indien nadere regelgeving via de comitéprocedure wordt besproken, daarbij de uit Richtlijn 95/46/EG en Verordening (EG) nr. 45/2001 voortvloeiende vereisten van gegevensbescherming voor ogen moeten worden gehouden. De EDPS dringt er verder bij de Commissie op aan de EDPS te betrekken en hem om advies te vragen indien verdere voor de gegevensbescherming relevante regelgeving inderdaad wordt besproken. Dit zou bijvoorbeeld het geval zijn bij het oprichten van Eurofisc (zie punt 48 hierboven).
59. Teneinde de betrokkenheid van de EDPS te garanderen indien nadere voor de gegevensbescherming relevante regelgeving wordt vastgesteld op basis van de comitéprocedure, beveelt de EDPS de wetgever aan om in artikel 60 het volgende lid 3 op te nemen: „Indien uitvoeringsmaatregelen betrekking hebben op het verwerken van persoonsgegevens, wordt de Europese Toezichthouder voor gegevensbescherming geraadpleegd”.

V. CONCLUSIES EN AANBEVELINGEN

60. De EDPS is zich bewust van het belang van een efficiëntere bestrijding van grensoverschrijdende fraude en van een betere btw-inning in grensoverschrijdende gevallen. De EDPS erkent verder dat, teneinde deze doelstellingen te bereiken, het onvermijdelijk is dat persoonsgegevens worden verwerkt. De EDPS benadrukt echter dat de verwerking van dergelijke persoonsgegevens in overeenstemming met de communautaire regelgeving op het gebied van gegevensbescherming moet zijn.
61. Na analyse van het wettelijk kader dat voortvloeit uit Verordening (EG) nr. 1798/2003 en de hier voorgestelde aanpassingen, heeft de EDPS geconcludeerd dat, hoewel er verscheidene positieve elementen zijn, niet aan alle uit de communautaire regelgeving op het gebied van gegevensbescherming voortvloeiende vereisten is voldaan.
62. In het onderhavige advies heeft de EDPS de wetgever het volgende geadviseerd:
- Met betrekking tot de kwestie van de toepasselijke gemeenschapswetgeving op het gebied van gegevensbescherming: de respectieve verantwoordelijkheden van de lidstaten, de Commissie en Eurofisc inzake de naleving van deze regelgeving te verduidelijken;
 - Met betrekking tot de gegevensuitwisseling, op verzoek of spontaan, tussen de bevoegde autoriteiten: het soort persoonlijke inlichtingen dat kan worden uitgewisseld nader te bepalen, de doeleinden waartoe persoonsgegevens kunnen worden uitgewisseld te omschrijven en de noodzaak van uitwisseling te beoordelen, of tenminste ervoor te zorgen dat het noodzakelijkheidsvereiste wordt gerespecteerd;
 - Met het oog op de gegevensuitwisseling via directe toegang tot de elektronische gegevensbanken: uitdrukkelijk te stellen dat, voor zover het persoonsgegevens betreft, geen andere gegevens dan de reeds gedefinieerde gegevens in de gegevensbank mogen worden opgeslagen, of tenminste te verzekeren dat automatische toegang wordt beperkt tot de genoemde categorieën van gegevens. En verder de doeleinden waarvoor de gegevensbanken direct kunnen worden geraadpleegd te omschrijven, ervoor te zorgen dat het noodzakelijkheidsvereiste wordt gerespecteerd, en een maximale bewaartermijn vast te stellen voor het bewaren van persoonsgegevens in de gegevensbank, met uitzonderingen alleen in buitengewone omstandigheden.
- Wat betreft artikel 57 (en overweging 35),
 - in lid 1 ook te verwijzen naar de Gemeenschapswetgeving op het gebied van gegevensbescherming;
 - lid 1 en lid 3 te heroverwegen in het licht van het beginsel van doelbinding zoals vervat in artikel 6, lid 1, onder b), van Richtlijn 95/46/EG en artikel 4, lid 1, onder b) van Verordening (EG) nr. 45/2001;
 - in lid 5 het vereiste van artikel 13 van Richtlijn 95/46/EG op te nemen dat een beperking van de rechten en plichten in een wettelijke maatregel moet worden vastgelegd;
 - in lid 5 de zinsnede „voor zover dit noodzakelijk is” te vervangen door „indien het een noodzakelijke maatregel vormt”;
 - de voorgestelde aanvullende zin in overweging 35 te verwerpen.
 - Gelet op het transparantiebeginsel, een bepaling op te nemen over de transparantie van de samenwerking en de ondersteunende systemen.
 - Met betrekking tot uitwisseling van gegevens met derde landen, een uitdrukkelijke verwijzing naar hoofdstuk IV van Richtlijn 95/46/EG in artikel 52 op te nemen en te verduidelijken of enige uitwisseling van persoonlijke inlichtingen aan derde landen wordt overwogen door de Commissie en/of door Eurofisc.
 - Met het oog op regelgeving vastgesteld op basis van de comitéprocedure, aan artikel 60 het volgende lid 3 toe te voegen: „Wanneer uitvoeringsmaatregelen betreffende de verwerking van persoonsgegevens worden vastgesteld, wordt de Europese Toezichthouder voor gegevensbescherming geraadpleegd.”

Gedaan te Brussel, 30 oktober 2009.

Peter HUSTINX

Europese Toezichthouder voor gegevensbescherming

II

(Mededelingen)

MEDEDELINGEN VAN DE INSTELLINGEN, ORGANEN EN INSTANTIES VAN
DE EUROPESE UNIE

EUROPESE COMMISSIE

Besluit om geen bezwaar aan te tekenen tegen een aangemelde concentratie**(Zaak COMP/M.5712 — Mitsubishi Chemical Holdings/Mitsubishi Rayon Co)****(Voor de EER relevante tekst)**

(2010/C 66/02)

Op 25 februari 2010 heeft de Commissie besloten zich niet te verzetten tegen bovenvermelde aangemelde concentratie en deze verenigbaar met de gemeenschappelijke markt te verklaren. Deze beschikking is gebaseerd op artikel 6, lid 1, onder b), van Verordening (EG) nr. 139/2004 van de Raad. De volledige tekst van de beschikking is slechts beschikbaar in het Engels en zal openbaar worden gemaakt na verwijdering van eventuele bedrijfsgeheimen. De tekst is beschikbaar:

- op de website Concurrentie van de Commissie, afdeling fusies (<http://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/>). Deze website biedt verschillende hulpmiddelen om individuele concentratiebeschikkingen op te zoeken, onder meer op: naam van de onderneming, nummer van de zaak, datum en sector;
- in elektronische vorm op de Eur-Lex-website (<http://eur-lex.europa.eu/en/index.htm>) onder documentnummer 32010M5712. EUR-Lex biedt online-toegang tot de communautaire wetgeving.

Besluit om geen bezwaar aan te tekenen tegen een aangemelde concentratie**(Zaak COMP/M.5750 — Wabco/Würth/JV)****(Voor de EER relevante tekst)**

(2010/C 66/03)

Op 11 maart 2010 heeft de Commissie besloten zich niet te verzetten tegen bovenvermelde aangemelde concentratie en deze verenigbaar met de gemeenschappelijke markt te verklaren. Deze beschikking is gebaseerd op artikel 6, lid 1, onder b), van Verordening (EG) nr. 139/2004 van de Raad. De volledige tekst van de beschikking is slechts beschikbaar in het Duits en zal openbaar worden gemaakt na verwijdering van eventuele bedrijfsgeheimen. De tekst is beschikbaar:

- op de website Concurrentie van de Commissie, afdeling fusies (<http://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/>). Deze website biedt verschillende hulpmiddelen om individuele concentratiebeschikkingen op te zoeken, onder meer op: naam van de onderneming, nummer van de zaak, datum en sector;
 - in elektronische vorm op de Eur-Lex-website (<http://eur-lex.europa.eu/en/index.htm>) onder documentnummer 32010M5750. EUR-Lex biedt online-toegang tot de communautaire wetgeving.
-

IV

(Informatie)

INFORMATIE AFKOMSTIG VAN DE INSTELLINGEN, ORGANEN EN
INSTANTIES VAN DE EUROPESE UNIE

EUROPESE COMMISSIE

Wisselkoersen van de euro ⁽¹⁾

16 maart 2010

(2010/C 66/04)

1 euro =

Munteenheid			Koers		
Munteenheid			Koers		
USD	US-dollar	1,3723	AUD	Australische dollar	1,5005
JPY	Japanse yen	124,22	CAD	Canadese dollar	1,3944
DKK	Deense kroon	7,4407	HKD	Hongkongse dollar	10,6493
GBP	Pond sterling	0,90690	NZD	Nieuw-Zeelandse dollar	1,9477
SEK	Zweedse kroon	9,7242	SGD	Singaporese dollar	1,9155
CHF	Zwitserse frank	1,4516	KRW	Zuid-Koreaanse won	1 555,03
ISK	IJslandse kroon		ZAR	Zuid-Afrikaanse rand	10,1320
NOK	Noorse kroon	8,0145	CNY	Chinese yuan renminbi	9,3672
BGN	Bulgaarse lev	1,9558	HRK	Kroatische kuna	7,2570
CZK	Tsjechische koruna	25,504	IDR	Indonesische roepia	12 581,48
EEK	Estlandse kroon	15,6466	MYR	Maleisische ringgit	4,5538
HUF	Hongaarse forint	264,19	PHP	Filipijnse peso	62,740
LTL	Litouwse litas	3,4528	RUB	Russische roebel	40,2510
LVL	Letlandse lat	0,7077	THB	Thaise baht	44,497
PLN	Poolse zloty	3,8865	BRL	Braziliaanse real	2,4197
RON	Roemeense leu	4,0893	MXN	Mexicaanse peso	17,1894
TRY	Turkse lira	2,0944	INR	Indiase roepie	62,4650

⁽¹⁾ Bron: door de Europese Centrale Bank gepubliceerde referentiekursen.

Mededeling van de Commissie tot vaststelling van de voor de tweede helft van 2010 beschikbare hoeveelheid voor bepaalde producten in de sector melk en zuivelproducten in het kader van bepaalde door de Gemeenschap geopende contingenten

(2010/C 66/05)

Bij de toewijzing van de invoercertificaten voor de eerste helft van 2010 voor bepaalde bij Verordening (EG) nr. 2535/2001 van de Commissie ⁽¹⁾ vastgestelde tariefcontingenten, zijn invoercertificaten aangevraagd voor kleinere hoeveelheden dan die welke voor de betrokken producten beschikbaar zijn. Bijgevolg moet voor ieder betrokken contingent de voor de periode van 1 juli tot en met 31 december 2010 beschikbare hoeveelheid worden berekend, rekening houdend met de niet toegewezen hoeveelheden van de aanvragen voor certificaten die van 20 tot en met 30 november 2009 zijn ingediend voor de invoer van boter van oorsprong uit Nieuw-Zeeland in het kader van de contingenten met nummers 09.4195 en 09.4182 en van zuivelproducten van oorsprong uit de Republiek Moldavië in het kader van contingentnummer 09.4210.

De beschikbare hoeveelheden voor de periode van 1 juli tot en met 31 december 2010 voor de tweede helft van het invoerjaar voor bepaalde in Verordening (EG) nr. 2535/2001 van de vastgestelde tariefcontingenten, zijn hieronder aangegeven.

BIJLAGE

Producten van oorsprong uit de Republiek Moldavië	
Contingentnummer	Hoeveelheid (kg)
09.4210	1 500 000

Boter van oorsprong uit Nieuw-Zeeland	
Contingentnummer	Hoeveelheid (kg)
09.4195	26 494 400
09.4182	33 612 000

⁽¹⁾ PB L 341 van 22.12.2001, blz. 29.

V

(Adviezen)

BESTUURLIJKE PROCEDURES

EUROPESE COMMISSIE

Uitnodigingen tot het indienen van voorstellen in het kader van het werkprogramma „Mensen” voor 2010 van het Zevende Kaderprogramma van de EG voor activiteiten op het gebied van onderzoek, technologische ontwikkeling en demonstratie

(2010/C 66/06)

Hierbij wordt kennis gegeven van de lancering van uitnodigingen tot het indienen van voorstellen in het kader van het werkprogramma „Mensen” voor 2010 van het Zevende Kaderprogramma van de Europese Gemeenschap voor activiteiten op het gebied van onderzoek, technologische ontwikkeling en demonstratie (2007 tot 2013).

Er worden voorstellen ingewacht voor de volgende uitnodigingen. De termijnen en budgetten betreffende de uitnodigingen worden medegedeeld in de uitnodigingstekst, die gepubliceerd worden op de CORDIS-website.

Specifiek programma „Mensen”:

Titel van de uitnodiging	Identificatiecode van de uitnodiging
Intra-Europese beurzen	FP7-PEOPLE-2010-IEF
Beurzen voor wetenschappers uit derde landen in Europa	FP7-PEOPLE-2010-IIF
Beurzen voor Europese wetenschappers buiten Europa	FP7-PEOPLE-2010-IOF

Deze uitnodigingen tot het indienen van voorstellen heeft betrekking op het bij Commissiebesluit C(2009) 5892 van 29 juli 2009 aangenomen werkprogramma voor 2010.

Informatie over de uitvoeringsregels betreffende de uitnodiging, het werkprogramma en de leidraad voor de indiening van voorstellen is beschikbaar via de CORDIS-website: <http://cordis.europa.eu/fp7/calls/>

Uitnodiging tot het indienen van voorstellen voor modal-shiftacties, katalysatoracties, snelwegen op zee-actie, verkeersvermijdingsactie en gemeenschappelijke leeracties in het kader van het tweede Marco Polo-programma

(Verordening (EG) nr. 1692/2006 van de Raad en het Parlement — PB L 328 van 24.11.2006, blz. 1)

(2010/C 66/07)

De Europese Commissie publiceert hierbij een uitnodiging tot het indienen van voorstellen voor de selectieprocedure 2010 in het kader van het tweede Marco Polo-programma. De sluitingsdatum van deze uitnodiging is 18 mei 2010.

Informatie over de voorwaarden van de uitnodiging en instructies voor de indiening van projecten is te vinden op de volgende website:

http://ec.europa.eu/transport/marcopolo/calls/2010_en.htm

De helpdesk van het Marco Polo-programma is bereikbaar via e-mail op het volgende adres: eaci-marco-polo-helpdesk@ec.europa.eu en via fax op het nummer +32 22979506.

PROCEDURES IN VERBAND MET DE UITVOERING VAN HET
GEMEENSCHAPPELIJK MEDEDINGINGSBELEID

EUROPESE COMMISSIE

STEUNMAATREGELEN VAN DE STATEN — DUITSLAND

Steunmaatregel C 40/09 (ex N 555/09) — Aanvullende steun voor WestLB AG met betrekking tot de afsplitsing van activa

Uitnodiging overeenkomstig artikel 108, lid 2, VWEU opmerkingen te maken

(Voor de EER relevante tekst)

(2010/C 66/08)

De Commissie heeft Duitsland bij schrijven van 22 december 2009, dat na deze samenvatting in de authentieke taal is weergegeven, in kennis gesteld van haar besluit tot inleiding van de procedure van artikel 108, lid 2, van het VWEU ten aanzien van de bovengenoemde steunmaatregel.

Belanghebbenden kunnen hun opmerkingen over de steunmaatregel ten aanzien waarvan de Commissie de procedure inleidt, kenbaar maken door deze binnen één maand vanaf de datum van deze bekendmaking te zenden aan:

Europese Commissie
Directoraat-generaal Concurrentie
Griffie Staatssteun
Wetstraat 200
1049 Brussel
BELGIË

Fax +32 22991242

Deze opmerkingen zullen ter kennis van Duitsland worden gebracht. Een belanghebbende die opmerkingen maakt, kan, met opgave van redenen, schriftelijk verzoeken om vertrouwelijke behandeling van zijn identiteit.

SAMENVATTING

I. PROCEDURE

- (1) Op 12 mei 2009 heeft de Commissie in zaak C 43/08 herstructureringssteun voor WestLB in de vorm van een risicoschild van 5 miljard EUR ter bescherming van de Phoenix-portefeuille voorwaardelijk goedgekeurd.
- (2) Op 10 december 2009 deden de Duitse autoriteiten aanmelding van een herkapitalisatie ten gunste van WestLB door Duitsland ten belope van 3 miljard EUR en een garantie van de publiekrechtelijke aandeelhouders van WestLB ten belope van 1 miljard EUR; die zijn nodig om een maatregel voor activaondersteuning in de vorm van een „bad bank” mogelijk te maken. De „bad bank” moet activa met een nominale waarde van 85,1 miljard EUR overnemen. Op de maatregel voor activaondersteuning werd in de herstructureringsbeschikking van 12 mei 2009 geanticipeerd. De nu benodigde aanvullende steun was echter niet aangemeld noch vooraf goedgekeurd.

II. PROCEDURE

- (3) WestLB is voornemens haar toxische en niet-strategische activa in twee fasen aan een „bad bank” over te dragen. In een eerste fase wil WestLB de toxische activa met een nominale waarde van ongeveer 23,8 miljard EUR afstoten. In een tweede fase, die gepland is voor april 2010, wil WestLB niet-strategische activa met een nominale waarde van ongeveer 61,3 miljard EUR afstoten (in totaal 85,1 miljard EUR).
- (4) WestLB zal de „bad bank” met een „vermogenbuffer” van 3 miljard EUR uitrusten om verwachte verliezen te dekken. Aangezien WestLB over onvoldoende kapitaal beschikt, zal SoFFin 3 miljard EUR in WestLB injecteren in de vorm van een „stille participatie”. Voorts dienen verliezen te worden gedekt door een garantie ten belope van 1 miljard EUR van de WestLB-aandeelhouders.
- (5) Duitsland heeft verduidelijkt dat de toepassing van de „bad bank”-oplossing die werd voorzien in de beschikking van 12 mei nog niet heeft plaatsgevonden. Bovendien vereist die oplossing de aanzienlijke hoeveelheid aanvullende steun

die hierboven werd beschreven. Daartoe heeft Duitsland een bijgewerkt herstructureringsplan ingediend dat evenwel slechts kleinere wijzigingen voorziet. Duitsland geeft eveneens verscheidene verbintenissen die een versnelde verkoop van WestLB mogelijk maken.

III. BEOORDELING

- (6) De maatregelen — de herkapitalisatie, de garantie en de maatregel voor activaondersteuning — vormen staatssteun ten gunste van WestLB.
- (7) Terwijl de herkapitalisatie aan de vereisten van de herkapitalisatiemededeling van 5 december 2008 voldoet, kan de maatregel voor activaondersteuning, die moet worden beoordeeld op grond van de mededeling betreffende aan een bijzondere waardevermindering onderhevige activa van 25 februari 2009, in dit stadium niet als verenigbaar met de interne markt worden beschouwd. De maatregel voldoet niet aan de voorwaarden inzake transparantie en openbaarmaking, waardering, lastenverdeling en vergoeding. Bovendien doen de maatregelen bij toetsing aan de herstructureringsmededeling van 22 juli 2009 ook twijfel rijzen betreffende de mogelijkheden van de bank om haar levensvatbaarheid te herstellen, de lasten te verdelen en de concurrentievervalsing te beperken. De Commissie heeft in het licht van de bovenstaande overwegingen besloten ten aanzien van de activaondersteuning in de vorm van de oprichting van een „bad bank”, alsook met betrekking tot de herstructureringssteun van WestLB, de formele onderzoekprocedure van artikel 108, lid 2, VWEU in te leiden.
- (8) Aangezien de financiële stabiliteit zonder die maatregelen ernstig bedreigd zou worden, keurt de Commissie de herkapitalisatiemaatregel, de garantie en de activaondersteuning tijdelijk voor een periode van zes maanden goed als noodsteun op grond van artikel 107, lid 3, onder b), VWEU.

TEKST VAN DE BRIEF

„The Commission wishes to inform Germany that, having examined the information supplied by your authorities on the measure referred to above, it has decided to initiate the procedure laid down in Article 108(2) of the Treaty on the Functioning of the European Union (TFEU) ⁽¹⁾ since the Commission has doubts as to the compatibility of the measures with the internal market.

1. PROCEDURE

- (1) On 12 May 2009, in Case C 43/08 ⁽²⁾ the Commission conditionally approved restructuring aid to WestLB AG

⁽¹⁾ With effect from 1 December 2009, Articles 87 and 88 of the EC Treaty have become Articles 107 and 108, respectively, of the TFEU. The two sets of provisions are, in substance, identical. For the purposes of this Decision, references to Articles 107 and 108 of the TFEU should be understood as references to Articles 87 and 88, respectively, of the EC Treaty where appropriate.

⁽²⁾ Cf. Commission Decision of 12 May 2009 in Case C 43/08, *Restructuring of WestLB AG*, http://ec.europa.eu/competition/state_aid/register/jii/doc/C-43-2008-WLWL-en-12.5.2009.pdf

(“WestLB”) in the form of a risk shield on the Phoenix portfolio of EUR 5 billion. It requires the sale of the bank by the end of 2011.

- (2) On 7 October 2009, in Case N 531/09 ⁽³⁾ the Commission approved as compatible emergency aid a risk assumption of EUR 6,4 billion ⁽⁴⁾ of the already protected Phoenix portfolio, which *de facto* further increased the initial risk shield. Germany committed to notify by 30 November 2009 a revised restructuring plan which would take into account any additional State aid not approved by the Decision of 12 May 2009 and therefore provide for additional restructuring.
- (3) An updated restructuring plan was submitted on 15 December 2009.
- (4) On 10 December 2009, Germany notified a recapitalisation of WestLB amounting to EUR 3 billion as well as a guarantee of EUR 1 billion, which are necessary for the establishment of a bad bank by WestLB. The bad bank will relieve WestLB from assets with a nominal value of EUR 85,1 billion. That asset relief measure was envisaged in general terms in the restructuring Decision of 12 May 2009 ⁽⁵⁾.
- (5) Following discussions with the Commission, Germany provided several commitments and additional information by 16 December 2009.
- (6) Given the urgency to get a Commission decision on these measures, Germany has exceptionally agreed that the authentic language for this decision should be English.

2. DESCRIPTION OF THE AID

WestLB AG

- (7) The beneficiary WestLB is a public limited company, with its registered headquarters in North Rhine-Westphalia. WestLB is a service provider for Germany's largest savings banks network and public-sector clients. WestLB has until recently offered a universal bank's range of products and services, including products for private clients, midmarket companies and corporate enterprises, partly in cooperation with savings banks, partly via subsidiaries specialised in consumer loans, private banking and commercial real estate finance. In line with a restructuring plan dated 30 April 2009, which was

⁽³⁾ Cf. Commission Decision of 7 October 2009 in Case N 531/09, *Assumption of Risk for WestLB*, not yet published.

⁽⁴⁾ According to information sent by Germany on 18 November 2009, the risk shield that was in the end contractually agreed upon was only EUR 5,9 billion, therefore lower than the amount initially notified.

⁽⁵⁾ Cf. point 1.1 and 3.3 of the Annex to Commission Decision of 12 May 2009 in Case C 43/08, *Restructuring of WestLB AG*, http://ec.europa.eu/competition/state_aid/register/jii/doc/C-43-2008-WLWL-en-12.5.2009.pdf

approved in the restructuring Decision of 12 May 2009, WestLB is currently unbundling its core activities and abandoning non-core activities. WestLB's published balance-sheet total was EUR 288 billion on 31 December 2008, while its risk-weighted assets stood at EUR 88,5 billion. As of 30 September 2009, the bank's published balance-sheet total was equal to EUR 258,8 billion and its risk-weighted assets stood at EUR 84,2 billion.

- (8) WestLB is currently owned by the Westfälisch-Lippische Sparkassen- und Giroverband (WLSGV), which accounts for 25,03 % of its shares, the Rheinische Sparkassen- und Giroverband (RSGV), which owns 25,03 % and — both directly and indirectly, via the NRW.BANK (formerly known as Landesbank Nordrhein-Westfalen) — the Land of North Rhine-Westphalia (37,74 %), the Landschaftsverband Westfalen Lippe (LWL; 6,09 %), and the Landschaftsverband Rheinland (LVR; 6,09 %).

2.1. The restructuring Decision of 12 May 2009

- (9) At the end of March 2008, WestLB's shareholders granted the bank an "impaired assets relief" measure through a risk shield of up to EUR 5 billion for a portfolio of structured securities with a nominal volume of approximately EUR 23 billion ("Phoenix") in order to prevent bank resolution procedures.
- (10) WestLB is currently in the process of implementing the restructuring plan dated 30 April 2009 which was approved in the restructuring Decision of 12 May 2009. The implementation of the plan gives rise to significant divestures and a reshuffle of the bank's business model. In particular, WestLB will stop proprietary trading activities and, overall, reduce its assets by 50 %. The bank will focus on three core business areas: "transaction banking"; "medium-sized companies, savings banks partnership, and corporate banking", and "capital market activities and structured finance" which all have to be structurally separated.
- (11) In order to achieve the targeted balance sheet reduction, the restructuring plan set out explicitly in Annex 2 point 3.3.1 that the "reduction of the total balance sheet and the risk-weighted assets ... is based on the assumption that WestLB will fully dispose a number of assets grouped in an exit portfolio." However, no additional aid was foreseen or authorised for this purpose. Regarding the exit portfolio it was planned from the very beginning to spin off both structured securities and non-strategic assets of approximately EUR 85 billion (the so-called "PEG" portfolio, of which the Phoenix portfolio is part) to a so-called *bad bank*, set up pursuant to the *Gesetz zur Fortentwicklung der Finanzmarktstabilisierung*, the German bad bank law (FMStFG). This transaction was initially scheduled to be completed well in advance of 31 December 2009, in order to meet the caps on the balance sheet total. Moreover, Germany committed to

initiate the change of the bank's ownership structure through a public tender procedure before the end of 2011.

- (12) The spin-off could not be carried out as initially planned since WestLB's shareholders did not agree upon the set-up of the bad bank. Furthermore, the capital required to enable the spin-off of risky and non-strategic assets had been substantially underestimated.

2.2. The Decision of 7 October 2009

- (13) In October 2009, additional aid in the form of a further risk assumption for the Phoenix portfolio in the amount of EUR 6,4 billion was required to address an additional capital shortage that had not been made known previously and was therefore not addressed in the Commission Decision of 12 May 2009. Due to increasing losses and mounting risk weights, the risk shield for the Phoenix portfolio was no longer sufficient to achieve a risk transfer. Therefore, the portfolio became subject to regulatory capital requirements again. As a result, WestLB's overall capital ratio fell to [$< 7\%$] (*) and, therefore, significantly short of the regulatory minimum capital requirements. Without the provision of additional capital or State aid, the German regulator BaFin would have been obliged to initiate bank resolution procedures.
- (14) This additional aid during the restructuring phase was temporarily approved for reasons of financial stability by the Commission in its Decision of 7 October 2009. However, that decision required a reassessment of the existing restructuring plan and the planned restructuring measures. Additionally, Germany provided a commitment that all shareholders would ensure the sale of the "core" bank, including establishing a core capital ratio of 7 %.

2.3. The new measures — Bad bank and additional recapitalisation

- (15) At the end of November 2009, the risk assumption granted under the Decision of 7 October expired before the intended asset relief measure had been implemented. In addition, despite an explicit commitment by Germany that all shareholders had undertaken to inject the capital required to increase WestLB's Tier 1 capital so that it had a Tier 1 ratio of 7 %, the savings banks failed to do so. As a result, the overall capital ratio fell to [$< 6,7\%$] and, thus, again short of regulatory minimum capital requirements.

(a) The recapitalisation of WestLB

- (16) On 24 November 2009, Germany and WestLB's shareholders agreed upon the details of the creation of the bad bank under the FMStFG. WestLB is at present not sufficiently capitalized to finance this transaction without external support. Therefore, SoFFin will inject overall EUR 3 billion in at least three partial payments, taking place between 18 December 2009 and 30 April 2010, in form of a silent participation that can be converted into ordinary shares after 1 July 2010 ⁽¹⁾.

(*) Confidential information.

⁽¹⁾ It is contractually excluded that SoFFin can become majority shareholder.

(b) The bad bank for WestLB

- (17) WestLB intends to spin off its toxic and non-strategic assets into a bad bank under Section 8a of the FMStFG⁽¹⁾. Those assets have been assigned to two portfolios, the first called Phoenix portfolio, the second PEG portfolio.
- (18) The Phoenix portfolio contains toxic assets, mainly structured securities, with a nominal value of approximately EUR 23,8 billion (as of 30 June 2009). The Phoenix portfolio will be transferred to the bad bank with the original risk shield of 5 billion.
- (19) The remaining portfolio comprises mainly non-strategic assets, in particular corporate, State, municipal and student loans, as well as collateralized debt obligations, and other structured securities. It has a nominal value of approximately EUR 61,3 billion (as of 30 June 2009).
- (20) The combined nominal value of the two portfolios is EUR 85,1 billion. According to information provided by Germany, the book value of the assets is equal to EUR [65-75] billion and the estimated real economic value equal to EUR [60-70] billion. No market value of the portfolios was submitted although the Commission has repeatedly asked for it.
- (21) Regarding the set-up of the bad bank WestLB proposes a two-step procedure: in a first step, to be implemented before 31 December 2009, the Phoenix portfolio will be split off, with the retroactive cut-off date set at 1 January 2009. In a second step, planned for April 2010, WestLB intends to spin off the remaining portfolio, to be implemented retroactively with effect as of 1 January 2010. Germany requests the temporary authorisation of this measure for 6 months.

⁽¹⁾ The FMStFG in section 8a provides the possibility for the SoFFin to create a bad bank, a so-called "Bundesrechtliche Abwicklungsanstalt". Its main objective is to take over — and subsequently to wind-up — risky and non-strategic assets. Usage of a bad bank requires that the requesting bank has a viable business model and is sufficiently capitalized. Upon request, the SoFFin will allow or reject the application after an assessment of the business concept for the bad bank and an evaluation of the assets to be taken over. The bad bank's take-over of assets shall be accomplished in the form of an asset spin-off by the beneficiary bank which is released from any contingent liabilities ("Nachhaftung") of the bad bank. Instead, the shareholders of the beneficiary bank remain liable for debts of the bad bank and are obliged to loss compensation ("Verlustübernahme"), if required, corresponding to their percentage of equity. The bad bank is an organisationally and economically autonomous entity within the Bundesanstalt für Finanzmarktstabilisierung (FMSA) with the legal capacity to act and take legal action on its own behalf. If a bad bank is created, the SoFFin is responsible for its monitoring, coordination and liquidation, while the bad bank is autonomously responsible to cover its operating costs. Losses or surpluses after the wind-up of the bad bank's asset are allocated to the shareholders of the beneficiary bank. Therefore, the FMStFG requires that potential losses are borne by the shareholders of the beneficiary bank. Additionally, according to section 8 point 4.5 FMStFG, a beneficiary bank has to disclose all risks associated with the respective assets prior to the asset relief measure. However, there is no obligation to evaluate the assets.

- (22) After the spin-off, those assets and liabilities will be held by the bad bank. In order to ensure that expected losses of the assets are sufficiently covered, WestLB will equip the bad bank with equity of EUR 3 billion. It will provide the capital step-by-step, in line with the staggered spin-off of assets and the corresponding need for capital. Germany requests the temporary authorisation of this measure for 6 months.
- (23) Potential further losses will be covered by a guarantee by WestLB's shareholders in the amount of EUR 1 billion in total, provided by the Land North Rhine-Westphalia (EUR 0,482 billion), by the savings banks associations RSGV and WLSGV (EUR 0,501 billion), and by the regional authorities LVR and LWL (EUR 0,017 billion). Germany also requests the temporary authorisation of this measure for 6 months.
- (24) Should the envisaged capital not suffice to cover the losses incurred in the future by the bad bank, such losses — pursuant to the FMStFG — must be covered by the shareholders of the beneficiary bank. However, that obligation to compensate further losses is capped in this case as regards RSGV and WLSGV at an amount of EUR 4 billion in total (EUR 4,5 billion considering EUR 0,5 billion related to the guarantee given as former owners, the so-called "Alteigentümergegarantie"). In order to provide these EUR 4 billion, RSGV and WLSGV are permitted to build up adequate reserves for this obligation over a period of 25 years. Any further losses exceeding the equity of the bad bank and the existing guarantees will be borne by FMSA and the Land North Rhine-Westphalia, releasing RSGV and WLSGV from their corresponding obligations.

(c) Envisaged further recapitalisation of WestLB

- (25) Finally, SoFFin and the Land North Rhine-Westphalia have agreed to provide further equity for WestLB if such additional support is required to enable the sale of WestLB even after the establishment of the bad bank. 51 % of the capital needs will be provided by the Land North Rhine-Westphalia in the form of a first-loss guarantee, and 49 % will be provided by SoFFin. SoFFin has restricted its commitment to EUR 1 billion; hence, an overall support of EUR 2 billion must not be exceeded. This potential additional measure is not the subject of Germany's request for temporary authorisation for 6 months.

(d) Key assumptions of the restructuring plan

- (26) The revised restructuring plan — of which a summary was provided on 15 December 2009 — foresees that, as initially planned, WestLB will withdraw from the markets for real estate finance (except for services provided to the saving banks), retail banking, asset management, and private equity. A core feature of WestLB's strategic orientation towards a client-focussed business model remains the withdrawal from proprietary trading. However, WestLB had to revise the targets for profit set in the initial plan, as general market conditions over the last months proved to be worse than expected by WestLB.

(27) The bank now plans to achieve a target of EUR 500 million in profit before taxes only in 2014 at the earliest, and not by 2012, as initially planned. That revision of targets is not only due to general market conditions, but also due to the fact that its rating was recently downgraded to BBB+. WestLB estimates that a Single-A-Rating will not be reached again before 31 December 2010. Consequently, WestLB now has reduced access to funding whilst simultaneously it is exposed to stricter capital requirements and a significant increase in impairment charges for credit losses. Nevertheless, WestLB's strategic thrust remains unchanged as compared to the initial plan. Deconsolidation will be extended and produce additional saving effects. Sectors without strategic importance and low expertise are to be phased out. WestLB will liquidate or sell at least five more affiliate companies than originally planned. Its offices in Buenos Aires and Santiago de Chile will be closed. WestLB plans to withdraw from the funds business, own issues of closed-end investment funds, the private equity business, and the leveraged finance business. With regard to the substance of the business model, the revised restructuring plan shows overall only minor changes.

(28) Germany agreed to the Commission's proposal to establish concrete parameters that will allow monitoring of WestLB's commitment, given in the context of the restructuring Decision of 12 May 2009, to cease proprietary trading activities.

(29) On 16 December 2009, WestLB issued an ad hoc publication announcing that it might not be able to achieve a positive result in 2009 but probably record a loss. Therefore, it would not be able to pay dividends or coupons and such instruments would participate in the loss.

3. COMMENTS BY GERMANY

(30) Due to the fact that WestLB, a systemically relevant bank, would become subject to bank resolution procedures without State aid being granted, and the serious consequences that this event would entail for Germany's financial system and to the German economy, Germany requests an urgent temporary authorisation of the measures for six months.

(31) Germany agrees that the capital injection of EUR 3 billion by SoFFin constitutes State aid. Germany also does not dispute that the taking over of losses of the owners for the assets in the bad bank could constitute aid. However, in this particular case, Germany disputes the existence of elements of State aid. It claims that the spin-off of the assets would be accompanied by sufficient equity (the EUR 3 billion) to cover expected and unexpected losses. The additional explicit guarantee provided by the shareholders and their obligation to bear potential losses resulting from the resolution of the bad bank should be considered as a mere safeguard for eventualities. Potential benefits stemming from State resources would be of theoretical nature only. Whereas Germany acknowledges that, in theory, this could be the case under very unrealistic

assumptions as far as the guarantee is concerned, that possibility is entirely excluded as regards the shareholders obligation to bear losses potentially resulting from the resolution of the bad bank.

(32) Germany commits that WestLB shall pay a remuneration of 10 % p.a. which is to be paid retroactively for the EUR 3 billion recapitalisation.

(33) Germany furthermore commits to adjust the remuneration to bring it in line with the requirements of the Impaired Assets Communication should the valuation to be performed by the Commission reveal additional benefits to WestLB.

(34) Germany commits that the aid shall be limited to the minimum necessary by providing the recapitalisation pro rata and by implementing a redemption mechanism should future developments result in an overcapitalisation.

(35) Additionally, Germany commits that SoFFin will receive proceeds resulting from the sale of WestLB or parts thereof prior to the other shareholders until the capital granted by it is paid back fully.

(36) Germany further commits that until the measures are terminated, WestLB will make payments on capital instruments only to the extent it is under an obligation to do so without releasing reserves or the special reserves pursuant to Section 340(g) of the German Commercial Code. Furthermore, these instruments shall participate in losses if losses could only be avoided through the release of such reserves.

(37) Germany commits to start the sales process of WestLB earlier than initially planned, i.e. [within the first half of] 2010. Furthermore, if the sale has not been concluded at the beginning of 2011, Germany commits to appoint, subject to a corresponding decision by the Commission, a divestiture trustee who has the power to sell WestLB or parts thereof. Germany, however, refuses to commit to additional restructuring or measures limiting distortion of competition.

4. ASSESSMENT

4.1. Existence of State aid

(38) Article 107(1) TFEU provides that, save as otherwise provided in the Treaty, any aid granted by a Member State or through State resources in any form whatsoever which distorts or threatens to distort competition by favouring certain undertakings or the production of certain goods shall, in so far as it affects trade between Member States, be incompatible with the internal market.

(39) In concurrence with the German authorities, the Commission considers first that the EUR 3 billion capital injection of SoFFin and the guarantee of EUR 1 billion by WestLB's shareholders constitute State aid within the meaning of Article 107(1) TFEU ⁽¹⁾. No market investor would grant WestLB the same support under the current circumstances.

⁽¹⁾ This also applies to the additional EUR 2 billion for the benefit of WestLB mentioned in point 25.

- (40) Additionally, the Commission considers that the establishment of a bad bank under the FMStFG can comprise additional aid to the beneficiary bank which must be assessed under the Commission's Impaired Asset Communication ⁽¹⁾ ("IAC"). The IAC provides guidance on the treatment under Article 107(3)(b) EC of asset relief measures by Member States, including in particular bad bank solutions as indicated in Annex II to the IAC.
- (41) The Commission recalls that according to the IAC impaired assets correspond to categories of assets on which banks are likely to incur losses. It defines asset relief as any measure whereby a bank is dispensed from the need for severe downward value adjustments of certain asset classes. In the present case the main purpose of the bad bank is to provide relief from risky and non-strategic assets of WestLB. The bad bank solution is intended to protect WestLB against the risk of future devaluation of assets included in the portfolio. The bad bank, in its design as well in its effects, allows WestLB to avoid considerable write-downs and at the same time reduces the bank's regulatory capital requirements. Therefore, the bad bank constitutes an asset relief measure and falls within the scope of the IAC ⁽²⁾.
- (42) According to point 39 of the IAC an impaired asset measure constitutes State aid in so far as the transfer value exceeds the market value of the total portfolio.
- (43) In this case, the assets will be spun off at the book value of EUR [65-75] billion. However, WestLB provides the bad bank with equity in the amount of EUR 3 billion. Providing equity to the bad bank is, from an economic perspective, equivalent to a write-down before a transfer. Therefore, this equity can be subtracted from the book value in order to obtain the transfer value. The transfer value is thus EUR [62-72] billion.
- (44) As no market value has been submitted, the market value can be deemed to be zero. Hence, the Commission at this stage deems that the aid amount is EUR [62-72] billion.
- (45) Finally, it shall be noted that apart from the risk shield of EUR 5 billion none of the aid to be received by WestLB has been subject to the final Decision of 12 May 2009.

4.2. Application of Article 107(3)(b) TFEU

- (46) Article 107(3)(b) TFEU empowers the Commission to decide that aid is compatible with the internal market if it is intended "to remedy a serious disturbance in the

economy of a Member State". The Commission acknowledges that, overall, the threat of a serious disturbance in the German economy persists and that measures supporting banks are suitable to address that threat.

- (47) Given the significance of its integration and cooperation with other public sector banks, the Commission accepts that WestLB is a systemically relevant bank. The Commission further notes that the measures which are linked to each other contractually and, therefore, interdependent, are suitable to address WestLB's breach of regulatory minimum capital requirements. Without these measures, the shortfall of regulatory minimum capital requirements would trigger bank resolution procedures by the competent regulatory authority. The Commission concludes that such a failure would entail serious consequences for the German financial sector and the real economy. The measures must therefore be assessed under Article 107(3)(b) TFEU.

4.3. Compatibility with Article 107(3)(b) TFEU

- (48) The Commission has already made a first assessment regarding compatibility of some restructuring aid received by WestLB in its Decision of 12 May 2009. However, that decision did not authorise the additional aid which is the subject of the present decision. The compatibility of that additional aid needs therefore to be assessed separately. The Restructuring Communication of 22 July 2009 ⁽³⁾ states in point 27 that such additional aid during the restructuring can only be provided if it is justified for reasons of financial stability and is limited to the minimum necessary to restore viability. Pursuant to point 16 of the Restructuring Communication such measures cannot be approved under a scheme but must be authorised *ex ante* individually.

4.3.1. Recapitalisation

- (49) As with any recapitalisation measure, the recapitalisation of WestLB in form of a silent participation by SoFFin amounting to EUR 3 billion needs to be examined in the context of the Communication of 5 December 2008 on the limitation of aid to the minimum necessary and safeguards against undue distortions of competition (Recapitalisation Communication) ⁽⁴⁾ independently of the fact that it is required and intended to establish a bad bank.
- (50) The Recapitalisation Communication sets out that such measures are in principle appropriate if they prevent the insolvency of a bank and thereby serve financial stability as well as supporting the provision with credit of the real economy. However, such measures must limit distortions of competition to the minimum. To this end, section 2 of

⁽¹⁾ Communication from the Commission on the treatment of impaired assets in the Community banking sector, OJ C 72, 26.3.2009, p. 1.

⁽²⁾ As regards the application *ratione temporis* the Commission recalls that it has to apply law and guidelines in force at the time of the adoption of the decision, irrespective of the time at which the aid measures were designed or notified (cf. Case C 334/07 P *Commission v Freistaat Sachsen*, judgment of 11 December 2008, not yet reported) The IAC applies to the present bad bank, since it agreed to and notified after the publication of the IAC, notwithstanding its retroactive entering into force.

⁽³⁾ Commission Communication on the return viability and the assessment of restructuring measures in the financial crisis under State aid rules, OJ C 195, 14.8.2009, p. 9.

⁽⁴⁾ Communication from the Commission — Recapitalisation of financial institutions in the current financial crisis: limitation of aid to the minimum necessary and safeguards against undue distortions of competition, OJ C 10, 15.1.2009, p. 2.

the Recapitalisation Communication requires an appropriate remuneration. As noted in point 11 of the Recapitalisation Communication, market-oriented pricing of capital injections would be the best safeguard against unjustified disparities in the level of capitalisation and improper use of such capital. Furthermore, section 2.3 of the Recapitalisation Communication explicitly states that such remuneration must be higher in the case of distressed banks, but pursuant to point 44 in any event as close as possible to that required for a similar bank under normal market conditions. The German rescue scheme requires at least 10 % on average for banks that are not fundamentally sound, according to the institution's risk profile. This was confirmed as a benchmark for distressed banks in Commission Decision of 12 December 2008 in Case N 615/08 ⁽¹⁾. WestLB is considered to be a distressed bank since it would have been subject to bank resolution procedures without aid being granted. Thus, the capital provided must be remunerated with at least 10 % p.a. to be compatible with the Recapitalisation Communication. According to the commitments provided by Germany, WestLB will pay 10 % p.a. This rate is in line with the above requirements.

(51) The recapitalisation must be seen in the context of the updated restructuring of WestLB which already provides for sufficient behavioural safeguards in line with point 45 of the Recapitalisation Communication. Moreover, Germany has provided several commitments to ensure a restricted dividend policy and that the recapitalisation will be used only to implement the objectives of the original decision.

(52) Therefore, the recapitalisation is compatible with the Recapitalisation Communication. However, pursuant to point 45 of the Recapitalisation Communication, it can only be authorised temporarily for six months until the presentation of a revised restructuring plan.

4.3.2. Asset relief measures

(53) Asset relief measures by Member States, irrespective of their form, need to be assessed under the IAC.

— Eligibility of assets

(54) As regards the eligibility of the assets, the IAC indicates in section 5.4 that asset relief requires a clear identification of impaired assets and that certain limits apply in relation to eligibility to ensure compatibility. It notes that assets which have triggered the financial crisis and are subject to severe downward value adjustments appear to account for the bulk of uncertainty and scepticism concerning the viability of banks. In this respect, US mortgage backed securities and associated hedges and derivatives are mentioned. The IAC also notes, however, that an overly narrow relief measure would not be advisable and refers to a proportionate approach permitting the extension of eligibility to well-defined categories of other assets as well.

(55) The bad bank does not only consist of structured securities but comprises also corporate, State, municipal, and student loans.

(56) While in principle it would be questionable whether a spin-off of such assets at a transfer price above the market value is compatible with State aid rules, the IAC recognises in point 34 the necessity of a pragmatic and flexible approach to the selection of asset types for impaired assets measures ⁽²⁾. The Commission notes that the range of asset classes affected by the financial crisis became broader due to spillover effects. In particular, student loans and securities related to shipping, aircraft and real estate in general, face illiquid markets and/or are subject to severe downward adjustments. Asset relief for such assets can help to achieve the objectives of the IAC, i.e. to increase transparency and to contribute to financial stability, even if such assets are not included in the assets classes that initially triggered the financial crisis. Therefore, the Commission has in previous cases accepted asset relief measures for those assets ⁽³⁾. As set out in point 36 of the IAC, however, the comparatively broad range of assets affected requires an increased depth of restructuring.

— Transparency and disclosure

(57) As regards transparency and disclosure, section 5.1 of the IAC requires full *ex ante* transparency and disclosure of impairments on the assets which are covered by relief measures, based on adequate valuation, certified by recognised independent experts and validated by the competent supervisory authority. This valuation must be provided to the Commission according to point 37 of the IAC.

(58) In that respect, the Commission notes that information provided by Germany so far only covers some of the assets to be taken over by the bad bank. Moreover, no detailed evaluation performed by independent experts has yet been submitted to the Commission.

(59) Consequently, the Commission notes that the IAC's criteria regarding transparency and disclosure are not met and, therefore, questions the compatibility of the measures with the State aid rules.

— Management of assets

(60) As regards management of assets, section 5.6 of the IAC requires a clear functional and organisational separation between the beneficiary bank and its shielded assets, notably as to their management, staff and clientele. In this respect, the Commission notes that a bad bank ensures a clear functional and organisational separation, and is thus sufficient to achieve compliance.

— Valuation

(61) Section 5.5 of the IAC explains that a correct and consistent approach to valuation is of key importance to prevent undue distortions of competition and to ensure the consistency of valuation methodologies.

⁽¹⁾ See point 16 in Commission Decision of 12 December 2008 in Case N 625/08, OJ C 143, 24.6.2009, p. 1.

⁽²⁾ Commission Decision of 22 October 2009 in Case C 29/09, HSH Nordbank, point 40, OJ C 281, 21.11.2009, p. 42.

⁽³⁾ Commission Decision of 22 October 2009 in Case C 29/09, HSH Nordbank, OJ C 281, 21.11.2009, p. 42, point 40. To some extent also Commission Decision of 15 December 2009 in Case C 17/09 — LBBW, not yet published.

(62) Germany, so far, has only submitted estimated and/or preliminary figures and not disclosed all relevant details of the portfolios concerned and the methodology used for the assessment. Therefore, the Commission has doubts about the valuation of the real economic value of the portfolio being EUR [60-70] billion.

— Burden-sharing

(63) As regards ex ante burden-sharing, section 5.2 of the IAC points out that banks ought to bear the losses associated with the impaired assets to the maximum extent. Burden sharing is usually achieved by a transfer at the real economic value and requires a corresponding write down of the book value. Accordingly, the beneficiary bank must disclose incurred and expected losses of the portfolio, and should limit the transfer price to the real economic value. However, if the beneficiary bank capitalises the bad bank with sufficient equity and thereby enables the bad bank to absorb future losses, the same economic effect is obtained.

(64) As indicated above, the “transfer value” is EUR [62-72] billion. Germany claims that the equity to be provided to the bad bank (i.e. EUR 3 billion) is sufficient to cover so-called expected losses. In the absence of a proper valuation it remains unclear whether this equity is sufficient to cover the write down or first loss required under the IAC as no details regarding the methodology used have been revealed. However, aggregate figures provided by Germany reveal a difference between the book value and the real economic value of EUR [2,5-5,5] billion. Thus, the equity provided appears to be insufficient to cover the difference between the book value and the real economic value, which is at odds with the requirements of the IAC.

(65) Moreover, the Commission notes that the shareholders have granted a guarantee amounting to EUR 1 billion which is already required to compensate for the shortfall of equity mentioned in point 62. Furthermore, the shareholders have an obligation to bear losses resulting from the resolution of the bad bank. Germany claims that both obligations will theoretically not be needed and do not have an economic value. This claim is however contradicted by the need felt by the parties concerned not only to notify the additional guarantee of EUR 1 billion but to cap the saving banks obligation to bear losses incurred by the bad bank. This is, in the view of the Commission, further evidence that the equity provided to the bad bank is not sufficient to cover all potential losses and, therefore, to cover the difference between the book value and the real economic value.

(66) The Commission consequently has doubts that the measures amount to proper burden sharing in line with the IAC and reserves a final judgement on compatibility until the real economic value has been properly established. Nevertheless, the Commission acknowledges that the additional explicit guarantee of EUR 1 billion is part of the asset relief measures and must therefore take part in its approval.

— Remuneration

(67) Point 21 of the IAC notes that correct remuneration is another element of the burden-sharing requirement. The

Commission shall ensure, as noted in Annex IV to that Communication, that any pricing of the asset relief must include remuneration for the State that adequately takes account of the risks of future losses exceeding those projected in the determination of the real economic value. In line with the Commission's recent practice⁽¹⁾ this is based upon the capital relief effect resulting thereof.

(68) The notification does not indicate how WestLB will remunerate the asset relief measure. Instead, Germany claims there is no need to provide remuneration, because the equity provided to the bad bank was sufficient to cover both losses and the capital relief effect. Apart from the fact that the Commission has doubts as to the establishment of the real economic value, it has not received any figures for the calculation of the capital relief effect. Since it is not in a position to verify whether the claim of Germany is correct, the Commission must reserve doubts in this respect.

(69) Furthermore, the Commission highlights again the potential benefit stemming from the shareholders obligation to bear the losses of the bad bank and that apparently it was necessary to cap this obligation as regards the saving banks. This is further evidence that the equity may not be sufficient to cover both losses and the capital relief effect. Nevertheless, no remuneration is envisaged. Therefore the Commission raises doubts regarding remuneration.

4.4. Revised restructuring plan

(70) The recapitalisation and the asset relief measures are provided with the aim of enabling the restructuring of WestLB. WestLB was already previously under the obligation to present a restructuring plan⁽²⁾, which was recently submitted. Germany claims that its most recent update aims also at incorporating the current measures including the potential EUR 2 billion mentioned in recital 24. They will thus be subject to this preliminary assessment under the Commission's Restructuring Communication⁽³⁾.

(71) The updated restructuring plan reveals that the original timetable for the asset relief measure has been delayed. Moreover, the currently assessed measures show that a significant amount of additional aid is required compared to the aid under assessment in the Decision of 12 May 2009. Therefore, in the context of the assessment of the revised restructuring plan, all aid measures, including those which were already examined in the Decision of 12 May 2009, will be considered when evaluating the restoration of viability of WestLB through the spin-off of assets into a bad bank and the sale of the remainder by the end of 2011.

⁽¹⁾ Cf. Commission Decision of 15 December 2008 in Case C 17/08 LBBW, Commission Decision of 18 November 2009 in Case C 10/09 ING.

⁽²⁾ The Commission already noted in its Decision of 7 October 2009 that the need for additional aid in the restructuring phase required reassessment of the implementation of the existing restructuring plan.

⁽³⁾ Although the Decision of 12 May 2009 made reference to the 2004 Guidelines on State aid for rescuing and restructuring firms in difficulty, the Commission has clarified in point 49 of the Restructuring Communication that all aid notified to the Commission before 31 December 2010 will be assessed as restructuring aid to banks pursuant to that Communication instead of the 2004 Guidelines.

— Return to viability

(72) The Commission first doubts whether WestLB can generate sufficient revenues that would enable the bank to pay an appropriate remuneration for the recapitalisation and the asset relief measures. Hence, the Commission doubts that the restructuring plan is suitable to restore the viability of WestLB.

(73) Furthermore, the restructuring plan raises doubts that it is suitable to ensure that WestLB can be sold in a public tender in whole or in parts. As regards marketability, Germany anticipates that further capital will be required to enable the sale of the bank. The Commission takes this as an indication that Germany does not assume that the restructuring plan is apt to achieve the sale of the bank. According to the business plan, even in a medium-term perspective two of the three core business areas currently break even only because a considerable amount of costs has been accounted for in the Corporate Centre unit and has not been fully allocated to the three core business areas. The Commission therefore has doubts that these core business areas are marketable.

(74) One of WestLB's core assumptions for the business plan — and a key factor for prospects of its profitability in the future — is that the bank will receive a Single-A rating again in the future. However, in May 2009 WestLB was downgraded to BBB+. Moreover, an analysis of a recent reporting by Standard & Poor's (dated 15 October 2009) shows that this rating agency is sceptical about the business model of WestLB, highlighting the weakness of focussing on cyclical wholesale business areas and the vulnerability to financial stress from recessions and difficult capital market conditions. Hence, the scepticism that is expressed in that report does not justify assuming that the bank's rating will improve in the short-term. Thus, the projected profit and loss figures are unlikely to be achieved as the current plan seems to significantly underestimate WestLB's cost of funding.

— Own contribution

(75) Germany has provided a commitment to limit payments on capital instruments in case of losses and to achieve loss contribution. According to an ad hoc publication dated 16 December 2009, WestLB will probably post a loss for 2009 and not release reserves to enable payment and coupons or prevent loss participation. Shareholders and other creditors of capital instruments will hence contribute to the restructuring. However, the notified measures limit the potential for losses and thus enable WestLB to serve these instruments in the future. Thus, burden-sharing by shareholders and holders of capital instruments will remain limited.

(76) In particular, the savings banks, instead of participating adequately in the burden-sharing, benefit significantly from the asset relief measure. As a result of the recapitalisation, they only contribute to the restructuring process of WestLB to a very limited extent. Furthermore, according to the FMStFG, the shareholders of the beneficiary bank should also compensate for losses that may occur at the resolution of the bad bank, corresponding to

their stake. However, this obligation of the savings banks and consequently their participation in future losses of the bad bank has been capped at EUR 4,5 billion.

(77) On this basis the Commission has doubts that burden-sharing is sufficient. Moreover, should Germany not propose genuine measures for burden-sharing of the savings banks, the Commission would have to ask for recovery of any unlawful and incompatible aid from the savings banks.

— Measures limiting the distortion of competition

(78) According to point 30 of the Restructuring Communication, the nature and form of measures limiting the distortion of competition depends on the amount of the aid and the conditions and circumstances under which it was granted, as well as on the characteristics of the market or markets on which the beneficiary bank will operate. The Commission doubts that the measures proposed to mitigate the distortive effect of the entire aid (original aid and present aid) are sufficient as no relevant additional measures have been proposed notwithstanding the substantial additional aid to be received by WestLB.

(79) Given the potential magnitude of the aid stemming from the original measures plus asset relief measures and the capital injection, the Commission, at this stage, cannot exclude that [...] WestLB might be the only alternative to make all the aid compliant with Article 107(3)(b) TFEU.

5. CONCLUSION AND TEMPORARY AUTHORISATION OF THE MEASURES

(80) All measures in favour of WestLB constitute State aid, which can however not be authorised at this stage because the asset relief measure does not fulfil the conditions of transparency and disclosure, valuation, burden sharing, and remuneration and because of doubts regarding the chances of restoration of viability, burden sharing and the mitigation of distortion of competition.

(81) However, the Commission has established that it will authorise emergency measures temporarily if needed for reasons of financial stability⁽¹⁾, while it is not ready to take a definite decision given doubts on compatibility of the measures as restructuring aid. In the present case the supervisory authorities have confirmed that the aid is necessary in order to prevent of the initiation of bank resolution procedures of a systemically relevant bank.

(82) It has first been established that the recapitalisation measures fulfil the requirements of the Recapitalisation Communication.

⁽¹⁾ Commission Decision of 13 November in Case C 15/08, *Hypo RealEstate*, not yet published, and Commission Decision of 31 March 2009 in Case C 10/09 *ING*, OJ C 158, 11.7.2009, p. 13.

- (83) Second, as regards the asset relief measures, the Commission has doubts regarding their compatibility with the IAC. These doubts relate in particular to the real economic value, which could not be assessed at this stage. However, these doubts do not hinder a temporary approval for reasons of financial stability, because Germany committed that the measure would be brought in line with the IAC if the real economic value turned out to be lower than submitted. Moreover, the Commission has verified that the other criteria of the IAC are met (in particular eligibility and the management of assets) and that the recapitalisation and the guarantee of EUR 1 billion ensure some limited burden sharing at this stage.
- (84) Given the imminent threat of the initiation of bank resolution procedures in the absence of the measures, the Commission considers the recapitalisation measure and the asset relief to be temporarily compatible for six months with the internal market as emergency support under Article 107(3)(b) TFEU. Therefore, the Commission has at this stage temporarily no objection to the transfer of the assets to the bad bank.
- (85) In light of the doubts regarding compatibility of the asset relief measure with the IAC and the failure of the current revised restructuring plan to demonstrate that it will ensure the sale of the beneficiary, proper burden sharing and mitigate the distortions of competition, the Commission needs to further investigate the measures and thus to open a formal investigation procedure pursuant to Article 108(2) TFEU.

6. DECISION

The Commission concludes that the measures notified by Germany on 10 December 2009 concerning the recapitalisation of WestLB, the guarantee and the associated asset relief measure constitute State aid within the meaning of Article 107(1) TFEU.

In the light of the foregoing considerations, the Commission has decided to initiate the procedure laid down in Article 108(2) TFEU regarding the asset relief in the form of the establishment of a bad bank concerning transparency and disclosure, valuation and burden sharing (including remuneration) as well as on the restructuring aid (asset relief, recapitalisation and guarantee) to WestLB.

On the basis of the commitments provided by Germany, and in order to secure financial stability the Commission authorises the asset relief in the form of the establishment of a bad bank, the recapitalisation by SoFFin in the amount of EUR 3 billion as well as the guarantee of the shareholders of EUR 1 billion temporarily for a period of six months.

Germany is required to provide in addition to all documents already received, information and data needed for the assessment of the compatibility of the aid, and in particular:

- transparency and disclosure including evaluation: the final composition of the portfolios and the evaluation of the assets to be spun off,
- burden sharing and remuneration: detailed information regarding burden sharing and remuneration for the asset relief measure, based upon evaluation,
- suitability of the restructuring plan to enable sale: a revised restructuring plan that takes into account the full amount of State aid granted, comprising adequate remuneration, additional in-depth restructuring, and measures limiting distortion of competition.

Should the Commission come to the conclusion that unlawful State aid was granted to savings bank which are members of Westfälisch-Lippische Sparkassen- und Giroverband and Rheinische Sparkassen- und Giroverband by releasing them from their obligation to contribute to the recapitalisation and by introducing a cap to their liabilities and thus their participation in losses of bad bank, such unlawful aid if incompatible will be recovered from the savings banks.

Germany is requested to forward a copy of this letter to the potential recipients of the aid immediately.

The Commission wishes to remind Germany that Article 108(3) TFEU has suspensory effect, and would draw your attention to Article 14 of Council Regulation (EC) No 659/1999, which provides that all unlawful aid may be recovered from the recipient.

The Commission warns Germany that it will inform interested parties by publishing this letter and a meaningful summary of it in the *Official Journal of the European Union*. It will also inform interested parties in the EFTA countries which are signatories to the EEA Agreement, by publishing a notice in the EEA Supplement to the *Official Journal of the European Union*, and will inform the EFTA Surveillance Authority by sending a copy of this letter. All such interested parties will be invited to submit their comments within one month of the date of such publication.

The Commission notes, that for the reason of urgency Germany exceptionally accepts the adoption of the decision in the English language."

Abonnementsprijzen 2010 (excl. btw, incl. verzendkosten voor normale verzending)

<i>Publicatieblad van de Europese Unie</i> , L- en C-serie, uitsluitend papieren versie	22 officiële talen van de Europese Unie	1 100 EUR per jaar
<i>Publicatieblad van de Europese Unie</i> , L- en C-serie, papieren versie + cd-rom (jaarlijks)	22 officiële talen van de Europese Unie	1 200 EUR per jaar
<i>Publicatieblad van de Europese Unie</i> , L-serie, uitsluitend papieren versie	22 officiële talen van de Europese Unie	770 EUR per jaar
<i>Publicatieblad van de Europese Unie</i> , L- en C-serie, cd-rom (maandelijks) (cumulatief)	22 officiële talen van de Europese Unie	400 EUR per jaar
<i>Supplement op het Publicatieblad van de Europese Unie</i> (S-serie: Overheidsopdrachten en aanbestedingen), cd-rom, verschijnt twee keer per week	Meertalig: 23 officiële talen van de Europese Unie	300 EUR per jaar
<i>Publicatieblad van de Europese Unie</i> , C-serie „Vergelijkende onderzoeken”	Taal (talen) van het (de) vergelijkende onderzoek(en)	50 EUR per jaar

Het abonnement op het *Publicatieblad van de Europese Unie*, dat in de officiële talen van de Europese Unie verschijnt, is verkrijgbaar in 22 verschillende taalversies. Het abonnement omvat de L-serie (Wetgeving) en de C-serie (Mededelingen en bekendmakingen).

Ieder abonnement geldt slechts voor één enkele taalversie.

Overeenkomstig Verordening (EG) nr. 920/2005 van de Raad, bekendgemaakt in *Publicatieblad L 156* van 18 juni 2005, waarin is bepaald dat de instellingen van de Europese Unie tijdelijk niet verplicht zijn om alle rechtsbesluiten in het lers te redigeren en in die taal bekend te maken, worden de in het lers opgestelde nummers van het *Publicatieblad* apart verkocht.

Het abonnement op het *Supplement op het Publicatieblad van de Europese Unie* (S-serie: Overheidsopdrachten en aanbestedingen) omvat alle 23 officiële taalversies op één meertalige cd-rom.

Op verzoek kunnen de abonnees op het *Publicatieblad van de Europese Unie* eveneens de verschillende bijlagen van het *Publicatieblad* ontvangen. De abonnees worden op de hoogte gebracht van het verschijnen van bijlagen door middel van een „Bericht aan de lezer” in het *Publicatieblad van de Europese Unie*.

In 2010 worden cd-formaten vervangen door dvd-formaten.

Verkoop en abonnementen

Abonnementen op verscheidene niet-kosteloze publicaties, zoals het abonnement op het *Publicatieblad van de Europese Unie*, zijn verkrijgbaar bij onze verkoopkantoren. Een lijst met verkoopkantoren is te vinden op het volgende internetadres:

http://publications.europa.eu/others/agents/index_nl.htm

Via EUR-Lex (<http://eur-lex.europa.eu>) heeft u direct en gratis toegang tot het recht van de Europese Unie. Op deze website kunt u het *Publicatieblad van de Europese Unie* raadplegen. U vindt er eveneens de verdragen, de wetgeving, de jurisprudentie en de voorbereidende wetgevende besluiten.

Meer informatie over de Europese Unie is te vinden op de volgende website: <http://europa.eu>



Bureau voor publicaties van de Europese Unie
2985 Luxembourg
LUXEMBURG

NL