

PROCEDURES RELATING TO THE IMPLEMENTATION OF THE COMPETITION POLICY

COMMISSION

STATE AID — GERMANY

State aid C 43/08 (ex N 390/08) — WestLB — Germany

Invitation to submit comments pursuant to Article 88(2) of the EC Treaty

(Text with EEA relevance)

(2008/C 322/09)

By means of the letter dated 1 October 2008 reproduced in the authentic language on the pages following this summary, the Commission notified Germany of its decision to initiate the procedure laid down in Article 88(2) of the EC Treaty concerning the abovementioned measure.

Interested parties may submit their comments on the measure in respect of which the Commission is initiating the procedure within one month of the date of publication of this summary and the following letter, to:

European Commission
Directorate-General for Competition
State aid Greffe
Office: SPA-3 6/5
B-1049 Brussels
Fax (32-2) 296 12 42

These comments will be communicated to Germany. Confidential treatment of the identity of the interested party submitting the comments may be requested in writing, stating the reasons for the request.

SUMMARY

I. PROCEDURE

1. In its decision of 30 April 2008, the Commission declared that the risk shield implemented by the owners of WestLB AG on 8 February 2008 in favour of WestLB AG constituted State aid. The Commission declared however the measure compatible with the common market as rescue aid and authorised it in conformity with the Community guidelines on State aid for rescuing and restructuring firms in difficulty (hereinafter 'the R&R Guidelines'). The authorisation was valid until the 8 August 2008 date at which the German authorities had to submit a credible and substantiated restructuring plan for the bank.
2. On 8 August 2008, Germany notified to the Commission a restructuring plan for WestLB AG.

II. FACTS

3. In its decision of 30 April 2008 (OJ C 189, 26.7.2008, p. 4 published on the web http://ec.europa.eu/comm/competition/state_aid/register/ii/by_case_nr_nn2008_0000).

html#25) the Commission declared that the risk shield implemented by the public owners of WestLB AG on 8 February 2008 in favour of WestLB AG constituted State aid.

4. The events leading up to the establishment of the risk shield and the approved risk shield itself are comprehensively described in the above mentioned 30 April 2008 decision.
5. The submitted notification consists of a framework agreement ('Eckpunktevereinbarung') by the owners of the Bank of 8 August 2008 and a 'stand alone' restructuring plan. The plan essentially envisages a prolongation of the risk shield whereas the provisional structure of Phoenix Light will be converted into a permanent structure.
6. The plan involves cost cutting, downsizing and refocusing of the investment-banking business. The reduction of business is principally based on the almost full withdrawal from the investment management business, the reduction of the business volume in the field of structured finance and the limitation of the international capital market business to customer related trading activities.

7. The framework agreement also states that it is the owners' aim to combine solutions regarding WestLB AG with a reasonable and sustainable reform of the Landesbanks sector. Together with the new partner, the owners intend to submit to the Commission reduction measures going beyond the current planning. This will take into account the modification of the ownership structure.

III. ASSESSMENT

8. The Commission observes that the notified risk shield is the continuation of the rescue aid measure granted by the owners. The Commission has already established in its decision of 30 April 2008 that the risk shield constitutes State aid. Germany does not dispute this. Given the fact that WestLB had financial difficulties, the aid could essentially be assessed under Article 87(3)(c) EC, and in particular under the R&R Guidelines on aid for rescue and restructuring of firms in difficulty.
9. According to the R&R Guidelines the Commission can approve aid only if the following conditions are fulfilled:
- the aid must be based on a restructuring plan, which must demonstrate that the company is capable of restoring its long term viability,
 - the aid must be limited to the minimum necessary in time and amount, and the beneficiary must significantly contribute to the cost of restructuring,
 - the aid must not distort competition to an extent contrary to the common interest. In this respect, the Commission may impose conditions on the beneficiary.
10. The Commission has at this stage doubts that the risk shield does fulfil the condition cited above and therefore can be found compatible with the common market pursuant to Article 87(3)(c) EC.

TEXT OF LETTER

'Hiermit teilt die Kommission Deutschland mit, dass sie nach Prüfung der von den deutschen Behörden übermittelten Angaben zur vorerwähnten Maßnahme entschieden hat, das Verfahren nach Artikel 88 Absatz 2 des EG-Vertrags einzuleiten.

1. VERFAHREN

- (1) In ihrer Entscheidung vom 30. April 2008 (nachstehend ‚Entscheidung vom 30. April 2008‘) stellte die Kommission fest, dass es sich bei dem von den Eigentümern der WestLB AG (nachstehend ‚Eigentümer‘) am 8. Februar 2008 zugunsten der WestLB AG (nachstehend ‚WestLB‘) eingerichteten Risikoschild um eine staatliche Beihilfe handelt. Die Kommission erklärte diese Maßnahme jedoch als Rettungsbeihilfe für mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar und genehmigte sie im Einklang mit den Leitlinien der Gemeinschaft für staatliche Beihilfen zur Rettung und Umstrukturierung von Unternehmen in Schwierig-

keiten (nachstehend ‚Leitlinien‘) bis zum 8. August 2008. Deutschland wurde aufgefordert, bis zu diesem Termin einen schlüssigen und fundierten Umstrukturierungsplan für die Bank vorlegen.

- (2) In der Zeit von Mai bis Ende Juli fanden mehrere Treffen und Telefonkonferenzen zwischen Vertretern Deutschlands, der Eigentümer, der WestLB und der Kommissionsdienststellen statt. Am 24. Juni, 9. Juli und 30. Juli 2008 übermittelte Deutschland Hintergrundinformationen zu dem Umstrukturierungsplan und den gegenwärtigen Tätigkeit der WestLB im Privatkundengeschäft.
- (3) Am 8. August 2008 meldete Deutschland eine Umstrukturierungsbeihilfe inklusive Umstrukturierungsplan für die WestLB bei der Kommission an.

2. BESCHREIBUNG DER BEIHILFE

2.1. Die Begünstigte

- (4) Begünstigte ist die WestLB AG. Die WestLB ist eine europäische Geschäftsbank mit Sitz in Nordrhein-Westfalen (nachstehend ‚NRW‘), dem größten Bundesland Deutschlands. Mit einem Gesamtvermögen von 286,5 Mrd. EUR (Stand 31. Dezember 2007) ist sie einer der führenden Finanzdienstleister Deutschlands. Sie ist die Zentralbank der Sparkassen in NRW und Brandenburg und hat als international operierende Geschäftsbank für die Sparkassen eine Brückenfunktion zu den globalen Finanzmärkten. In enger Zusammenarbeit mit den Sparkassen bietet die WestLB die komplette Produkt- und Dienstleistungspalette einer Universalbank an, wobei sie sich besonders auf das Kreditgeschäft sowie die Geschäftsbereiche strukturierte Finanzierungen, Kapitalmarktaktivitäten, private Vermögensverwaltung, Anlagenverwaltung, Abwicklung des Zahlungsverkehrs und Immobilienfinanzierung konzentriert. Am 30. Dezember 2007 beschäftigte die WestLB 6 147 Mitarbeiter.
- (5) Die WestLB AG ist eine private Aktiengesellschaft mit Hauptniederlassungen in Düsseldorf und Münster. Die WestLB AG ging am 30. August 2002 aus der ehemaligen Westdeutschen Landesbank Girozentrale hervor, nachdem das öffentliche Auftragsgeschäft in die Landesbank NRW, eine am 1. August 2002 gegründete Anstalt öffentlichen Rechts, übertragen worden war.
- (6) Die derzeitigen Eigentümer der WestLB sind der Westfälisch-Lippische Sparkassen- und Giroverband (‚WLSGV‘) mit 25,15 %, der Rheinische Sparkassen- und Giroverband (‚RSGV‘) mit 25,15 % und — direkt und indirekt über die NRW Bank (ehemalige Landesbank NRW) — das Land NRW mit 37,65 %, der Landschaftsverband Westfalen Lippe (‚LVWL‘) mit 6,02 % und der Landschaftsverband Rheinland (‚LVR‘) mit 6,02 %.

- (7) Die WestLB ist eines der deutschen öffentlich-rechtlichen Kreditinstitute, für die bis zum 18. Juli 2005 noch die unbeschränkten staatlichen Garantien ‚Anstaltslast‘ und ‚Gewährträgerhaftung‘ galten, die aufgrund einer Reihe von Verständigungen zwischen Deutschland und der Kommission abgeschafft werden mussten ⁽¹⁾.
- (8) Nach der Abschaffung von Anstaltslast und Gewährträgerhaftung im Jahr 2002 wurde die frühere WestLB AG aufgespalten in die NRW Bank und die WestLB AG. Zwischen 2003 und 2005 wurde die WestLB umstrukturiert; zwischen 2002 und 2005 erfolgten mehrere Kapitalzuführungen. In ihrer Entscheidung vom 18. Juli 2007 ⁽²⁾ stellte die Kommission fest, dass diese keine staatlichen Beihilfen darstellten und genehmigt werden konnten.

2.2. Die Ereignisse, die zur Einrichtung des Risikoschirms führten

- (9) Angesichts der anhaltenden Krise auf den Finanzmärkten entwickelten sich die strukturierten Portfolioinvestments der WestLB, darunter auch Risiken auf dem US-Subprime-Markt, ab Mitte 2007 rückläufig. Die Mark-to-Market-Bewertungen der Wertpapiere verschlechterten sich, und es gelang der WestLB nicht, das strukturierte Portfolio durch den Verkauf von Schuldverschreibungen auf dem Markt zu refinanzieren, so dass die WestLB die außerbilanziellen Portfolios in ihrer eigenen Bilanz konsolidieren musste.
- (10) Am 8. Februar 2008 einigten sich die Eigentümer der WestLB im sogenannten ‚Eckpunktepapier‘ auf die Grundzüge einer weiteren Maßnahme ⁽³⁾. An den Gesprächen nahmen auch die BaFin und die Deutsche Bundesbank teil. Die Eigentümer der WestLB einigten sich im Wesentlichen auf eine Struktur zur Ausgliederung massiver Risiken bei den strukturierten Portfolios, die durch einen Risikoschirm von 5 Mrd. EUR (einschließlich früher vereinbarter Kapitalzuführungen) abgesichert werden soll.
- (11) Hinter dieser Vereinbarung stand die Absicht der Eigentümer, die WestLB gegen die Volatilität der Märkte abzusichern. Gemäß den von der WestLB angewandten internationalen Rechnungslegungsstandards (IFRS) muss die Bank die Marktwertmethode anwenden und ihre gesamten Aktiva regelmäßig neu bewerten. Wegen der

Subprime-Krise brach die Nachfrage nach strukturierten Investmentportfolios ein. Daher entstanden für ein Portfolio von rund 23 Mrd. EUR Ende 2007 Marktwertverluste von rund [(1,5-2,5)] ^(*) Mrd. EUR, die in der Bilanz ausgewiesen werden mussten.

- (12) Der Risikoschirm ist die rechtliche Grundlage für die Übertragung der betroffenen WestLB-Aktiva auf eine Zweckgesellschaft (später genauer bezeichnet als ‚Phoenix Light‘); auf diese Weise wird verhindert, dass sich die Auswirkungen der Marktvolatilität für diese Portfolios in den Bilanzen der WestLB niederschlagen. Unmittelbar nach Übertragung der Aktiva und nach der Übernahme der Garantie werden die Auswirkungen der Marktvolatilität vollständig aus der Bilanz der WestLB entfernt sein.
- (13) Am 31. März 2008 genehmigten die Eigentümer der WestLB die Maßnahmen vorbehaltlich der Zustimmung des Landtags. Da sowohl die Bank als auch die Wirtschaftsprüfer davon ausgingen, dass diese Zustimmung aller Wahrscheinlichkeit nach erteilt werden würde, wurde das Risiko am 31. März 2008 auf die Eigentümer übertragen.

2.3. Die Maßnahme

- (14) Der Umstrukturierungsplan sieht vor, die Risikoabschirmung für die Zweckgesellschaft Phoenix Light SF Limited (nachstehend ‚Phoenix Light‘) beizubehalten und von einer vorläufigen in eine permanente Struktur zu überführen. An der Struktur des Risikoschirms wurde jedoch nichts geändert.
- (15) Der Risikoschirm setzt sich zusammen aus:
- einer Garantieerklärung der Eigentümer der WestLB entsprechend ihrer jeweiligen Anteilsquote zur Absicherung von Forderungen der WestLB bis zu einer Höhe von 2 Mrd. EUR gegen Phoenix Light, einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung nach irischem Recht, auf die die WestLB ein strukturiertes Wertpapierportfolio mit einem Nominalwert von 23 Mrd. EUR übertragen wird, und
 - einer Garantieerklärung des Landes NRW zur Absicherung von Forderungen der WestLB bis zu einer Höhe von weiteren 3 Mrd. EUR gegen Phoenix Light.
- (16) Die Transaktion verlief wie folgt:
- die WestLB refinanzierte bis zum 31. März 2008 ein Portfolio mit einem Volumen von 23 Mrd. EUR, das im Wesentlichen strukturierte Wertpapiere sowie Finanzierungstitel (Commercial Papers, Medium-Term Notes, Income and Capital Notes) der drei Investitionsvehikel Greyhawk, Harrier und Kestrel umfasste ⁽⁴⁾,

⁽¹⁾ Die Anstaltslast verlieh den Kreditinstituten Rechte gegenüber ihren Eigentümern, während sich aus der Gewährträgerhaftung Rechte der Gläubiger der Kreditinstitute gegenüber den Eigentümern ergaben. Nach der ersten der genannten Verständigungen vom 17. Juli 2001 (nachstehend ‚Verständigung‘) fielen im Rahmen einer Besitzstandsregelung — sogenanntes ‚Grandfathering‘ — während einer Übergangszeit vom 19. Juli 2001 bis zum 18. Juli 2005 neue Verbindlichkeiten noch unter die Gewährträgerhaftung, sofern sie nicht nach dem 31. Dezember 2015 fällig werden. Siehe im Einzelnen die Beihilfesaache E 10/2000, ABl. C 146 vom 19.6.2002, S. 6 und ABl. C 150 vom 22.6.2002, S. 7 sowie:
http://ec.europa.eu/comm/competition/state_aid/register/ii/by_case_nr_e2000_0000.html#10

⁽²⁾ Siehe:
http://ec.europa.eu/comm/competition/state_aid/register/ii/doc/NN-19-2006-WLWL-en-18.07.2007.pdf

⁽³⁾ Siehe Pressemitteilung vom 8. Februar 2008 unter:
http://www.westlb.de/cms/sitecontent/westlb/ui/en/news/newscontainer/news_2008/S_P.standard.gid-N2FkNDZmMzU4OWFmY-TlyMWM3N2Q2N2Q0YmU1Nm10OGU_.html

^(*) Unterliegt dem Berufsgeheimnis.

⁽⁴⁾ Zusammensetzung des 23 Mrd. EUR-Portfolios nach Wertpapierart: [...] Mrd. EUR: US-amerikanische und europäische forderungsbesicherte Wertpapiere (CDO), [...] Mrd. EUR: immobilienbesicherte gewerbliche Darlehen, [...] Mrd. EUR: immobilienbesicherte Wohnungsbaudarlehen, [...] Mrd. EUR: sonstige Positionen. 80 % der Wertpapiere wurden von S&P zum 31. Dezember 2007 mit AAA bewertet.

- mit Wirkung vom 31. März 2008 verkaufte die WestLB das genannte Portfolio zu seinem Nominalwert von 23 Mrd. EUR an Phoenix Light. Um den Verkaufspreis von 23 Mrd. EUR aufzubringen, emittierte Phoenix Light Schuldverschreibungen in Höhe des Nominalwerts des Portfolios. Die Schuldverschreibungen wurden in zwei Tranchen begeben. Die untere Tranche besteht aus Junior Notes, die von Zahlungsausfällen aus den übertragenen Aktiva vorrangig betroffen (und folglich mit allen Risiken behaftet) sind, mit einem Gesamtnominalwert von 5 Mrd. EUR. Die obere Tranche besteht aus Senior Notes mit einem Gesamtwert von 18 Mrd. EUR,
 - das Land NRW erklärte, es werde für die Junior Notes eine Garantie gewähren. Dadurch gelten die Junior Notes als sicher. Unmittelbar nach Gewährung dieser Garantie wurden die Notes von der WestLB gekauft. Dies war aus zwei Gründen möglich: Erstens sahen die Wirtschaftsprüfer nach Besicherung der Notes durch die Garantie davon ab, den Wert der Notes in der Bilanz der WestLB nach unten zu korrigieren (im Unterschied zu den ursprünglichen Portfolioinvestments). Zweitens konnte die WestLB die Notes bei Aufnahme der zu ihrem Kauf benötigten Mittel als Sicherheit verwenden,
 - Phoenix Light zahlt eine Avalprovision von [(0,2-1,0)] % p. a. für die Bereitstellung der Garantie von 5 Mrd. EUR an die Gewährträger sowie eine Vergütung an den/die Halter der Senior und Junior Notes (während der Interimsstruktur die WestLB). Diese Kosten und sämtliche Verwaltungskosten werden durch die Vergütung für die auf Phoenix Light übertragenen Papiere abgedeckt. Die von Phoenix Light gezahlte Vergütung für die Senior und Junior Notes wurde so kalkuliert, dass die WestLB ihre Refinanzierungskosten decken kann,
 - in der Rettungsphase musste die WestLB sowohl die Junior als auch die Senior Notes halten, um deren Rückwandelbarkeit zu gewährleisten. Nach Genehmigung durch die Kommission wird die Interimsstruktur in eine permanente Struktur umgewandelt. In der permanenten Struktur wird die WestLB die garantierten Junior Notes bis zu ihrer Fälligkeit halten. Die Senior Notes hingegen soll Phoenix Light auf den Kapitalmärkten platzieren, sobald die Marktbedingungen eine solche Transaktion wieder zulassen. Aus diesem Grund wird die WestLB auch die Senior Notes in der permanenten Struktur so lange halten, bis sie wieder auf den Märkten platziert werden können. In diesem Fall würden die jetzt von der WestLB gehaltenen Senior Notes von Phoenix Light zurückgenommen und an Dritte veräußert. Die Kommission geht davon aus, dass die Interimstruktur nicht in eine endgültige Struktur überführt wird, bevor sie die Maßnahme als Umstrukturierungsbeihilfe genehmigt hat.
- (17) Im Außenverhältnis haftet das Land NRW ausschließlich bis zur vollen Höhe der Garantie von 5 Mrd. EUR. Für die erste Tranche von 2 Mrd. EUR kann das Land im Innenverhältnis von den anderen vier Eigentümern einen *Pro-rata*-Ausgleich entsprechend deren Beteiligung an der WestLB verlangen. Für den überschießenden Garantiebetrug von bis zu 3 Mrd. EUR haftet das Land NRW disquotale allein. Hierfür hat das Land NRW von den übrigen Beteiligten eine Anpassung seiner Gesellschafterrechte sowie einen Wertausgleich erhalten, den das Land entweder durch Barausgleich oder durch Erwerb von WestLB-Aktien vereinbaren kann.
- (18) In Bezug auf die Anpassung des Konsortialvertrags, die in jedem Fall erfolgen wird, wurde vereinbart, bestimmte Rechte der Sparkassen- und Giroverbände ⁽⁵⁾ aufzuheben oder anzupassen. Die Änderungen müssen noch zwischen allen Eigentümern der WestLB im Einzelnen ausgehandelt werden.
- (19) Was den Wertausgleich für NRW anbelangt, so hat das Land ein Recht auf Übertragung einer entsprechenden Anzahl an WestLB-Aktien, die gegenwärtig von den Sparkassen- und den Landschaftsverbänden gehalten werden, gegen Erstattung des Buchwertes der von den vorgenannten Aktionären gehaltenen Aktien, wenn und soweit das Land NRW aus dem disquotalen Risikoabschirmungsanteil von 3 Mrd. EUR in Anspruch genommen wird. Für die Berechnung des Anspruchs ist von einem Kurswert von 220 EUR je Aktie auszugehen, abzüglich eines Abschlags von 20 EUR je Aktie. Für die Landschaftsverbände gilt ein Kurswert von 220 EUR je Aktie. Anstelle der Übertragung der Aktien können sich die Beteiligten auch auf einen Barausgleich einigen.
- (20) Mit Entscheidung vom 30. April 2008 genehmigte die Kommission den oben beschriebenen Risikoschirm bis zum 8. August 2008. Der Risikoschirm wurde als staatliche Beihilfe angesehen, die jedoch nach den Leitlinien als Rettungsbeihilfe mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar ist.

2.4. Der Umstrukturierungsplan

- (21) Die Anmeldung umfasst eine Eckpunktevereinbarung der Eigentümer vom 8. August 2008 und einen ‚Stand-alone‘-Umstrukturierungsplan. Der von der WestLB vorgelegte Umstrukturierungsplan lässt sich unter den folgenden drei Punkten zusammenfassen.
- (22) Erstens Kostensenkung, Verschlanung und Refokussierung im Investment Banking. Die Reduzierung der bisherigen Geschäftstätigkeit basiert im Wesentlichen auf folgenden Maßnahmen, die im eingereichten Umstrukturierungsplan genau beschrieben werden:
- nahezu vollständige Aufgabe des Investment-Management-Geschäfts, das zu diesem Zweck weitgehend in eine Abwicklungseinheit überführt wird,
 - das Geschäftsvolumen im Bereich strukturierte Finanzierung einschließlich internationale Projektfinanzierung (Global Origination) wird deutlich reduziert und auf ausgewählte Sektoren beschränkt,
 - das internationale Kapitalmarktgeschäft wird weitgehend auf kundenbezogene Handelsaktivitäten begrenzt,
 - im Zuge dieser Maßnahmen werden Beteiligungen veräußert und Auslandsstandorte geschlossen.

⁽⁵⁾ Den Sparkassenverbänden wurden Mitte 2004, als sie große Beteiligungen erwarben, bestimmte Rechte gewährt.

- (23) Zweitens Ausbau des weniger risikoträchtigen Geschäfts mit Sparkassen, Privatkunden, mittleren Unternehmen und Ausbau des Immobiliengeschäfts.
- (24) Drittens Reduzierung der für den Umfang der Geschäftstätigkeit relevanten risikogewichteten Aktiva (RWA) im WestLB-Konzern um 36 % von 104 Mrd. EUR (2007) auf 67 Mrd. EUR (2012) und Verringerung der Konzernbilanzsumme um 27 % von 287 Mrd. EUR (2007) auf rund 210 Mrd. EUR (2012).
- (25) Außerdem ist in der Eckpunktevereinbarung ausdrücklich die Veränderung der Eigentümerstruktur vorgesehen. Deutschland und die Eigentümer verpflichten sich darin, bis zum 31. Dezember 2008 konkrete Angaben zu der Veränderung der Eigentümerstruktur vorzulegen (z. B. in Form eines Letter of Intent oder eines Memorandum of Understanding). Deutschland und die Eigentümer sichern außerdem zu, bis zum [...] eine Veränderung der Eigentümerstruktur herbeizuführen, womit ein Verlust der Kontrollmehrheit der bisherigen Eigentümer verbunden sein wird. Deutschland würde einen Zusammenschluss mit einer anderen Landesbank vorziehen, wird jedoch auch Alternativen rechtzeitig prüfen, sollte ein solcher Zusammenschluss nicht realisierbar sein.
- (26) Der Eckpunktevereinbarung zufolge ist es das Ziel der Eigentümer und ihrer Verhandlungspartner, Lösungen im Kontext der WestLB mit sinnvollen und nachhaltigen Reformschritten für den Landesbankensektor zu verbinden. Die Eigentümer beabsichtigen, der Kommission gemeinsam mit dem neuen Partner bis zum 31. Dezember 2008 einen [...] vorzulegen, der solche über die bisherige Planung hinausgehende Reduktionsmaßnahmen enthält. Dieser [...] werde insbesondere auch eine Veränderung der Eigentümerstruktur berücksichtigen.
- (27) Schließlich wird erläutert, dass die WestLB zurzeit keinen gesetzlichen Beschränkungen für das Retail Banking unterliegt und insbesondere durch das nordrhein-westfälische Sparkassengesetz keinen Schranken in dieser Hinsicht unterworfen wird. Im Übrigen könne eine Änderung des Systems kommunal getragener Sparkassen nicht gemeinschaftsrechtlich durchgesetzt werden.

3. DER STANDPUNKT DEUTSCHLANDS

- (28) Deutschland übermittelte zusammen mit der Anmeldung des Umstrukturierungsplans eine Reihe von Argumenten, die sich auf die beihilferechtliche Würdigung bezogen. Für die Berechnung des Beihilfebetrags ist nach Auffassung Deutschlands die sog. ‚Bürgerschaftsmitteilung‘ der Kommission⁽⁶⁾ (nachstehend ‚Mitteilung‘) anwendbar.
- (29) Im Laufe des Jahres 2007 und Anfang 2008 entwickelte die WestLB eine Methode zur Berechnung der erwarteten Verluste ihres Portfolios, die sie im Dezember 2007 und Januar 2008 der BaFin und der Bundesbank vorstellte. Nach dieser Methode lag der erwartete Verlust für das Portfolio Ende Januar 2008 nominal bei [...] Mio. EUR. Auf der Grundlage der Annahme, dass [...] % der Verluste im ersten Jahr und jeweils [...] % in den nachfolgenden

[...] Jahren auftreten, ergäbe sich ein Barwert des erwarteten Verlustes von [...] Mio. EUR. Nach Abzug des abgezinsten Barwerts der [(0,2-1,0)] %igen jährlichen Avalprovision (insgesamt [...] Mio. EUR) ergibt sich ein Beihilfeelement von [(200-1 000)] Mio. EUR.

- (30) Deutschland gibt außerdem an, dass Morgan Stanley mit der Simulation der Risiken des Portfolios beauftragt wurde. Morgan Stanley kommt in seiner Risikosimulation von Anfang Februar 2008 zu dem Schluss, dass mit einem Ausfall von [...] Mrd. EUR zu rechnen ist. Dieser Wert, der deutlich höher ist als der von der WestLB selbst ermittelte Betrag, ergibt sich nach Auskunft Deutschlands aus den wesentlich höheren Stresslevels, die der Simulation von Morgan Stanley zugrunde liegen. Deutschland führt eine Reihe von Gründen an, weshalb die Annahmen, die die WestLB ihren Berechnung zugrunde gelegt hat, denen von Morgan Stanley vorzuziehen seien.
- (31) Zur Frage der Ausgleichsmaßnahmen erklärt Deutschland, dass die Reduzierung der Konzernbilanzsumme um 27 % durch den weitgehenden Rückzug aus dem Investment Management-Geschäft, die Reduzierung des Geschäftsvolumens im Bereich der strukturierten Finanzierung und die weitgehende Begrenzung des internationalen Kapitalmarktgeschäfts auf das kundengetriebene Geschäft als Ausgleichsmaßnahmen angemessen seien, um etwaige nachteilige Auswirkungen der Beihilfe auf die Wettbewerber so weit wie möglich abzuschwächen. Verglichen mit anderen Umstrukturierungsfällen im Bankensektor⁽⁷⁾ bedeute eine Verringerung um 27 % für die Bank bereits eine höhere Belastung.
- (32) Deutschland zufolge setzen sich die Umstrukturierungskosten im Sinne der Leitlinien zusammen aus dem Day One Loss von [...] Mio. EUR, den unmittelbaren Umstrukturierungskosten von [(100-600)] Mio. EUR, dem Beihilfeelement der Garantie von [(200-1 000)] Mio. EUR sowie den ergebniswirksamen Verlusten von 2007 bei den Relative-Value-Eigenhandelsgeschäften und den Marktturbulenzen von [...] Mrd. EUR abzüglich des außerordentlichen Ertrags von [...] Mrd. EUR durch die Errichtung des Risikoschirms. All diese Umstrukturierungskosten mit Ausnahme des Beihilfeelements der Garantie seien als Eigenbeitrag anzusehen. Damit ergebe sich ein Eigenbeitrag von [...] Mrd. EUR bzw. 76 % der Umstrukturierungskosten insgesamt.

4. BEIHLFERECHTLICHE WÜRDIGUNG

4.1. Vorbemerkung

- (33) Deutschland hat den Umstrukturierungsplan genau sechs Monate nach Gewährung der Rettungsbeihilfe am 8. Februar 2008 eingereicht. Gemäß Ziffer 26 der Leitlinien verlängert sich folglich die Frist für das Auslaufen der Rettungsbeihilfe bis zum Abschluss der endgültigen Bewertung des Umstrukturierungsplans. Angesichts der geplanten Überführung der Beihilfe in eine permanente Struktur wird die Risikoabschirmung nunmehr jedoch als Umstrukturierungsbeihilfe geprüft.

⁽⁶⁾ Mitteilung der Kommission über die Anwendung der Artikel 87 und 88 des EG-Vertrags auf staatliche Beihilfen in Form von Haftpflichtversicherung und Bürgschaften (ABl. C 71 vom 11.3.2000, S. 14).

⁽⁷⁾ Bankgesellschaft Berlin, Crédit Foncier de France, Société Marseillaise de Crédit, Banco di Napoli, Crédit Lyonnais II, BAWAG P.S.K. und WestLB.

4.2. Vorliegen einer staatlichen Beihilfe

- (34) Die Kommission muss zunächst prüfen, ob die Maßnahme eine staatliche Beihilfe im Sinne des Artikels 87 Absatz 1 des EG-Vertrags darstellt. Laut dieser Bestimmung sind staatliche Beihilfen staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Zuwendungen gleich welcher Art, die durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen, soweit sie den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen.
- (35) Die Kommission stellt fest, dass es sich bei der angemeldeten Risikoabschirmung um eine Fortsetzung der von den Eigentümern gewährten Rettungsbeihilfe handelt. Die Kommission hat bereits in ihrer Entscheidung vom 30. April 2008 nachgewiesen, dass es sich bei dieser Maßnahme um eine staatliche Beihilfe handelt. Dies wird von Deutschland nicht bestritten.

4.3. Der Beihilfebetrug

- (36) Die Kommission hat weiter Bedenken gegen die von Deutschland zur Berechnung des Beihilfebetrags verwendete Methode. Diese Bedenken betreffen vor allem die Annahmen in Bezug auf den Wert der in Verbindung mit der Garantie von 5 Mrd. EUR erwarteten Verluste. Deutschland veranschlagt das Beihilfeelement der Garantie mit [(200-1 000)] Mio. EUR.
- (37) Die Kommission hat jedoch in mehrfacher Hinsicht Zweifel, ob die Methode, die die WestLB zur Quantifizierung der in Verbindung mit der Garantie erwarteten Verluste verwendet hat, in vollem Umfang der Kommissionspraxis entspricht.
- (38) Zur Methodik stellt die Kommission zunächst fest, dass die Risikoabschirmung als Rettungsbeihilfe genehmigt wurde, weil sie reversibel war. Ihre Umwandlung in eine permanente Struktur legt nahe, dass die Berechnung des Beihilfebetrags nunmehr in der Umstrukturierungsphase (im Vergleich zur Rettungsphase) auf einer neuen Grundlage erfolgen müsste. Dies würde nach Auffassung der Kommission auch beinhalten, dass die erwarteten Verluste auf einer aktuelleren Grundlage als den Schätzungen vom Januar 2008 neu bewertet werden. Die Kommission geht davon aus, dass aktuellere Zahlen vorliegen, die die Begünstigte übermitteln kann.
- (39) Zudem zeigt das Gutachten von Morgan Stanley, in dem ein deutlich höherer Wert von rund [...] Mrd. EUR genannt wird, zu welchen unterschiedlichen Ergebnissen solche Berechnungen je nach Methode und der ihr zugrunde liegenden Annahmen führen. Die Kommission weist darauf hin, dass nach gefestigter Rechtsprechung sowie gemäß Ziffer 3.2 der Mitteilung das Beihilfeelement einer Garantie, die für ein in Schwierigkeiten befindliches Unternehmen gestellt wird, genauso hoch sein kann wie der Betrag, der durch die Garantie effektiv gedeckt ist (in diesem Falle 5 Mrd. EUR).
- (40) Die Kommission ruft außerdem in Erinnerung, dass sie in ihrer Entscheidung zur Sachsen LB zu dem Schluss gekommen ist, dass ein marktwirtschaftlich handelnder Kapitalgeber angesichts der derzeit unberechenbaren

Finanzmarktlage in Bezug auf die erwarteten Verluste zumindest von einem pessimistischen Szenario ausgehen würde. Diese Schlussfolgerung stand im Einklang mit der Entscheidung in der Sache Bankgesellschaft Berlin⁽⁸⁾. Die Kommission kann nicht erkennen, dass die WestLB diesem Ansatz Rechnung getragen hat.

- (41) Aus diesen Gründen hat die Kommission Zweifel, ob die von Deutschland zur Ermittlung der erwarteten Verluste verwendete Methode für die Berechnung des Beihilfelements der Garantie geeignet ist und dass die zur Ermittlung der erwarteten Verluste verwendete Methode mit Ziffer 3.2 der Mitteilung vereinbar ist.

4.4. Vereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt

- (42) Die Kommission muss anschließend prüfen, ob die mutmaßliche Beihilfe mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar ist. Da es sich bei der WestLB um ein Unternehmen in finanziellen Schwierigkeiten handelt, ist die Beihilfe auf der Grundlage von Artikel 87 Absatz 3 Buchstabe c des EG-Vertrags und insbesondere auf der Grundlage der Leitlinien⁽⁹⁾ zu prüfen. Zu prüfen ist auch, ob Artikel 87 Absatz 3 Buchstabe b des EG-Vertrags anwendbar ist.

4.4.1. Artikel 87 Absatz 3 Buchstabe b des EG-Vertrags

- (43) Die Kommission erinnert daran, dass sie bereits in der Entscheidung vom 30. April 2008 zu dem Schluss gekommen war, dass es keinen Grund gab, den Risikoschirm auf der Grundlage von Artikel 87 Absatz 3 Buchstabe b des EG-Vertrags für mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar zu erklären.
- (44) Die Kommission stellt fest, dass Artikel 87 Absatz 3 Buchstabe b des EG-Vertrags, wonach Beihilfen zur ‚Behebung einer beträchtlichen Störung im Wirtschaftsleben eines Mitgliedstaats‘ zulässig sind, die Existenz einer Krise voraussetzt, die die gesamte oder wenigstens einen großen Teil der Volkswirtschaft eines Mitgliedstaats betrifft. Dies dürfte unter normalen Umständen mehr beinhalten als eine vereinzelte Krise in einem Unternehmen oder einem Wirtschaftszweig. Es ist jedoch nicht ausgeschlossen, dass Artikel 87 Absatz 3 Buchstabe b in Situationen von systemischer Bedeutung für das Wirtschaftsleben eines Mitgliedstaats zur Anwendung kommen kann. Die Kommission hat sowohl in der Entscheidung über die Rettungsbeihilfe als auch in anderen aktuellen Entscheidungen⁽¹⁰⁾ klargestellt, dass die Krise auf dem Sub-Prime-Markt zumindest zu dem Zeitpunkt, als die betreffenden Beihilfemaßnahmen ergriffen wurden, nicht zu einer ernsthaften Störung des Wirtschaftslebens geführt hatte. Zum gegenwärtigen Zeitpunkt wurden der Kommission von den deutschen Behörden keine Beweise dafür vorgelegt, dass die Nichtgewährung staatlicher Beihilfe an die WestLB zu einer beträchtlichen Störung des Wirtschaftslebens geführt hätte.

⁽⁸⁾ Entscheidung der Kommission in der Sache C 28/02, *Bankgesellschaft Berlin* (Abl. L 116 vom 14.5.2005, S. 1; Erwägungsgrund 140).

⁽⁹⁾ Leitlinien der Gemeinschaft für staatliche Beihilfen zur Rettung und Umstrukturierung von Unternehmen in Schwierigkeiten (Abl. 2004, S. 2).

⁽¹⁰⁾ Siehe z. B. Entscheidung der Kommission vom 4. Juni 2008 in der Sache C 9/08 Sachsen LB http://ec.europa.eu/comm/competition/state_aid/register/ii/doc/C-9-2008-WLWL-en-04.06.2008.pdf

4.4.2. Umstrukturierungsbeihilfe — Artikel 87 Absatz 3 Buchstabe c des EG-Vertrags

- (45) Angesichts der vorstehenden Erwägungen ist die Kommission zum gegenwärtigen Zeitpunkt der Auffassung, dass die Beihilfe ausschließlich auf der Grundlage von Artikel 87 Absatz 3 Buchstabe c des EG-Vertrags und insbesondere auf der Grundlage der Leitlinien zu prüfen ist. Die Kommission hat bereits in ihrer Entscheidung vom 30. April 2008 festgestellt, dass es sich bei der WestLB um ein Unternehmen in Schwierigkeiten im Sinne der Leitlinien handelt.
- (46) Die Kommission wird daher prüfen, ob die in den Leitlinien aufgeführten Anforderungen an Umstrukturierungsbeihilfen erfüllt sind, d. h., ob der Umstrukturierungsplan die Wiederherstellung der langfristigen Rentabilität ermöglicht, ob die Beihilfe auf das notwendige Mindestmaß begrenzt ist und ob unzumutbare Wettbewerbsverzerrungen vermieden werden.

4.4.2.1. Wiederherstellung der langfristigen Rentabilität

- (47) Die Kommission ist sich zum gegenwärtigen Zeitpunkt nicht sicher, ob die Schriftstücke, die ihr von der WestLB übermittelt wurden, als ordnungsgemäßer Umstrukturierungsplan im Sinne der Ziffern 32 bis 51 der Leitlinien gelten können. Aus diesem Grund benötigt die Kommission weitere Informationen zu bestimmten Details des Umstrukturierungsplans ⁽¹¹⁾.
- (48) Die WestLB hat in den letzten Jahren ein Geschäftsmodell entwickelt, das durch umfangreiche strukturierte Investmentportfolios und außerbilanzielle Verbindlichkeiten sowie begrenzten Zugang zum kundengetriebenen Geschäft charakterisiert ist. Die Kommission stellt fest, dass die WestLB dem eingereichten Umstrukturierungsplan zufolge anscheinend nicht beabsichtigt, wesentlich von ihrem bisherigen Geschäftsmodell abzuweichen. Das in dem angemeldeten Umstrukturierungsplan beschriebene Geschäftsmodell scheint lediglich eine leicht verbesserte Variante eines Konzepts zu sein, das sich in der Vergangenheit als langfristig nicht tragfähig erwiesen hat ⁽¹²⁾. Die Kommission stellt sich die Frage, ob es zur Gewährleistung der künftigen Rentabilität der Bank nicht einschneidenderer struktureller Änderungen bedarf. Diese Zweifel, ob durch das im Umstrukturierungsplan vorgesehene Geschäftsmodell die langfristige Rentabilität der Bank wiederhergestellt werden kann, scheinen mehrere Experten zu teilen ⁽¹³⁾.

⁽¹¹⁾ So schreiben die Leitlinien z. B. vor, dass der Umstrukturierungsplan unter anderem Angaben zur voraussichtlichen Entwicklung der Geschäftstätigkeit in den kommenden Jahren enthalten muss, und dass verschiedene Szenarien, die einer optimistischen, pessimistischen und einer mittleren Hypothese entsprechen, durchgespielt werden müssen, um die Tragfähigkeit des Umstrukturierungsplans zu belegen.

⁽¹²⁾ In den Jahren 2002 bis 2005 gab es fünf Kapitalzuführungen seitens der öffentlich-rechtlichen Anteilseigner, und die WestLB verlor öffentliche Mittel [...].

⁽¹³⁾ Siehe S&P-Bericht ‚WestLB AG?‘ vom 14. August 2008; S&P-Bericht ‚Ratings affirmed on four Landesbanks due to owner support, but how long can it last?‘ vom 5. August 2008. Sachverständigenrat zur Begutachtung der gesamtwirtschaftlichen Entwicklung ‚Das deutsche Finanzsystem: Effizienz steigern — Stabilität erhöhen‘ vom Juni 2008 (http://www.sachverstaendigenrat-wirtschaft.de/download/publikationen/expertise_finanzsystem.pdf), Ziffer 246-260.

- (49) Die Kommission stellt außerdem fest, dass die schwierige Lage der WestLB auch auf ihre derzeitige Eigentümerstruktur und die unterschiedlichen Interessen der Eigentümer zurückzuführen sein dürfte. Die Kommission hat daher zum gegenwärtigen Zeitpunkt Zweifel, ob eine strategische Neuausrichtung der Bank zur Wiederherstellung der langfristigen Rentabilität ohne eine angemessene Lösung für diese strukturellen Probleme überhaupt möglich ist.
- (50) Die Kommission bewertet es in diesem Zusammenhang positiv, dass in dem Umstrukturierungsplan eine Änderung der Eigentümerstruktur als wesentlicher Bestandteil der Umstrukturierungsstrategie angekündigt ist; dies könnte unter Umständen auch zu Änderungen am Geschäftsmodell führen. Da jedoch bisher keine konkrete Lösung unterbreitet wurde, kann noch nicht bewertet werden, inwieweit sie zur Wiederherstellung der langfristigen Rentabilität der WestLB beitragen würde.
- (51) Insgesamt schließt die Kommission nicht aus, dass die WestLB ihre langfristige Rentabilität wiederherstellen kann, wenn parallel zur der in der Eckpunktevereinbarung und im Umstrukturierungsplan angekündigten Änderung der Eigentümerstruktur — oder bereits zuvor — erhebliche Verschankungs- und sonstige Maßnahmen ergriffen werden, um die strukturellen Schwächen des gegenwärtigen Geschäftsmodells zu beheben. Die Kommission wird einen geänderten Umstrukturierungsplan und andere alternative Lösungen zur Wiederherstellung der Rentabilität der WestLB prüfen, sobald diese von Deutschland innerhalb einer angemessenen Zeitspanne unterbreitet werden.

4.4.2.2. Ausgleichsmaßnahmen

- (52) Die Kommission weist darauf hin, dass nach Ziffer 38 ff. der Leitlinien gewisse Ausgleichsmaßnahmen ergriffen werden müssen. Die Kommission hat zum gegenwärtigen Zeitpunkt Zweifel, ob die von Deutschland genannten Maßnahmen, d. h. der fast vollständige Rückzug aus dem Investment Management-Geschäft, die Verringerung des Geschäftsvolumens im Bereich strukturierte Finanzierungen, die Begrenzung des internationalen Kapitalmarktgeschäfts und die Auslagerung der strukturierten Investitionen zu Phoenix Light, als Ausgleichsmaßnahmen akzeptiert werden können, da diese Maßnahmen zumindest teilweise auf jeden Fall notwendig sein dürften, um die Rentabilität wiederherzustellen.
- (53) Die Kommission hat auch Zweifel, ob die derzeit vorgeschlagenen Maßnahmen die Anforderungen der Leitlinien an angemessene Ausgleichsmaßnahmen erfüllen. Derzeit ist in dem Umstrukturierungsplan eine Reduzierung der Bilanzsumme um 27 % vorgesehen. Diese Reduzierung scheint jedoch sowohl über Maßnahmen zur Wiederherstellung der Rentabilität (die nicht als Ausgleichsmaßnahmen gelten) ⁽¹⁴⁾ als auch über echte Ausgleichsmaßnahmen zu erfolgen. Zum gegenwärtigen Zeitpunkt würde die Kommission davon ausgehen, dass zusätzliche Maßnahmen ergriffen werden müssten, um die in Ziffer 38 ff. der Leitlinien genannten Voraussetzungen zu erfüllen.

⁽¹⁴⁾ Siehe Ziffer 40 der Leitlinien.

4.4.2.3. Eigenbeitrag

- (54) Die Leitlinien sehen vor, dass der Eigenbetrag so hoch wie möglich sein muss und er im Falle eines großen Unternehmens wie der WestLB mindestens 50 % der Umstrukturierungskosten betragen muss.
- (55) Die Kommission hat die Argumentation Deutschlands in Bezug auf die Umstrukturierungskosten und den Eigenbeitrag vorläufig geprüft. Die Kommission hat Zweifel, ob die derzeit als Umstrukturierungskosten und Eigenbeitrag genannten Beträge in ihrer Gesamtheit als solche anzusehen sind, und benötigt daher diesbezüglich mehr Informationen. Die Kommission hat insbesondere Zweifel, ob sie der Argumentation Deutschlands folgen kann, dass Kosten wie Day One Losses, das Beihilfeelement der Garantie oder auch die Verluste in Verbindung mit den Eigenhandelsgeschäften und den Marktturbulenzen von 2007 als Umstrukturierungskosten anzusehen sind. Die Kommission hat überdies Zweifel, ob die Abdeckung der krisenbedingten Verluste als Eigenbetrag akzeptiert werden kann. Die Kommission hat infolgedessen zum gegenwärtigen Zeitpunkt Zweifel, ob der Eigenbeitrag der WestLB so hoch ist wie möglich und mindestens 50 % der Umstrukturierungskosten entspricht.

5. SCHLUSSFOLGERUNG

- (56) Die Kommission hat bereits in ihrer Entscheidung vom 30. April 2008 festgestellt, dass es sich bei der Risikoabschirmung zugunsten der WestLB durch deren öffentlich-rechtliche Eigentümer um eine staatliche Beihilfe handelt. Die Kommission hat zum gegenwärtigen Zeitpunkt Zweifel, ob diese Beihilfe nach Artikel 87 Absatz 3 des EG-Vertrags als mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar angesehen werden kann.

ENTSCHEIDUNG

Auf der Grundlage der oben dargelegten Erwägungen wird das Verfahren nach Artikel 88 Absatz 2 des EG-Vertrags eingeleitet. Die Kommission fordert Deutschland auf, ihr zusätzlich zu den Unterlagen, die bereits eingegangen sind, alle zur Beurteilung der Vereinbarkeit der Beihilfe sachdienlichen Unterlagen, Angaben und Daten zu übermitteln, insbesondere:

- bis zum 31. Dezember 2008 die konkreten Ergebnisse (z. B. Letter of Intent) der Verhandlungen über die zugesagten Veränderungen in der Eigentümerstruktur,
- bis zum 31. Dezember 2008 einen [...],
- bis zum 31. Dezember 2008 Berichte über die Entwicklung der erwarteten Verluste der Zweckgesellschaft Phoenix ab April 2008.

Deutschland wird ersucht, dem potenziellen Beihilfeempfänger unverzüglich eine Kopie dieses Schreibens zuzuleiten.

Die Kommission erinnert Deutschland an die aufschiebende Wirkung von Artikel 88 Absatz 3 des EG-Vertrags und verweist auf Artikel 14 der Verordnung (EG) Nr. 659/1999 des Rates, wonach alle rechtswidrigen Beihilfen vom Empfänger zurückgefordert werden können.

Die Kommission weist Deutschland darauf hin, dass sie die Beteiligten durch die Veröffentlichung dieses Schreibens und einer Zusammenfassung im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften informieren wird. Außerdem wird sie die Beteiligten in den EFTA-Staaten, die das EWR-Abkommen unterzeichnet haben, durch die Veröffentlichung einer Bekanntmachung in der EWR-Beilage zum Amtsblatt der Europäischen Union und die EFTA-Überwachungsbehörde durch Übermittlung einer Kopie dieses Schreibens von dem Vorgang in Kenntnis setzen. Alle Beteiligten werden aufgefordert, innerhalb eines Monats ab dem Datum dieser Veröffentlichung Stellung zu nehmen.'