

KILPAILUPOLITIIKAN TOIMEENPANOON LIITTYVÄT MENETTELYT

KOMISSIO

VALTIONTUKI – ALANKOMAAT

Valtiontuki C 11/2009 (ex NN 53/B/08) – Väitetty tuki Fortis Bank Nederlandille ja ABN Assetille**Kehotus huomautusten esittämiseen EY:n perustamissopimuksen 88 artiklan 2 kohdan mukaisesti****(ETA:n kannalta merkityksellinen teksti)**

(2009/C 124/08)

Komissio on ilmoittanut 8 päivänä huhtikuuta 2009 päivätyllä, tätä tiivistelmää seuraavilla sivuilla todistusvoimaisella kielellä toistetulla kirjeellä Alankomaille päätöksestään aloittaa EY:n perustamissopimuksen 88 artiklan 2 kohdassa tarkoitettu menettely, joka koskee mainittua toimenpidettä.

Asianomaiset voivat esittää huomautuksensa toimenpiteestä, jota koskevan menettelyn komissio aloittaa, kuukauden kuluessa tämän tiivistelmän ja sitä seuraavan kirjeen julkaisemisesta. Huomautukset on lähetettävä osoitteeseen:

European Commission
Directorate-General for Competition
State aid Greffe
1049 Brussels
BELGIQUE/BELGIË
Faksi: +32 22961242

Huomautukset toimitetaan Alankomaille. Huomautusten esittäjä voi pyytää kirjallisesti henkilöllisyytensä luottamuksellista käsittelyä. Tämä pyyntö on perusteltava.

TIIVISTELMÄ

I. MENETTELY

1. Alankomaiden valtio osti 3. lokakuuta 2008 Fortis Bank Nederlandin, jäljempänä "FBN", myönsi sille lainoja ja osti Fortis Bankin sille myöntämät pitkäaikaiset luotot. Niistä ilmoitettiin 7. lokakuuta 2008 toimenpiteinä, jotka eivät ole tukea. Komissio katsoi 3. joulukuuta 2008 tehdyssä päätöksessään, että Alankomaiden 3. lokakuuta 2008 toteuttamat toimenpiteet ovat tukea Fortis Bankille. Komissio ei tuolloin arvioinut tuen mahdollisuutta FBN:n kannalta; kyseinen arvio esitetään tässä päätöksessä. Alankomaiden valtio osti 24. joulukuuta 2008 ABN AMRO:n toiminnot, joista FBN vastasi, jäljempänä "ABN:n toiminnot". Alankomaiden viranomaiset ilmoittivat liiketoimen 2. helmikuuta 2009 toimenpiteenä, joka ei ole tukea.

II. KUVAAUS

2. Väitetyn tuen ensisijainen saaja on FBN, joka on Alankomaissa toimivista pankeista neljänneksi suurin. Vuoden 2008 lopussa sen henkilöstömäärä oli kokoaikavastaaviksi muutettuna 9 793. Pankki toimii vähittäis-, yksityis- ja yritysmarkkinoilla. Väitetyn valtiontuen toinen mahdollinen saaja on ABN, joka on kolmanneksi suurin pankki Alan-

komaiden vähittäismarkkinoilla ja suurin pankkipalveluja pienille ja keskiuurille yrityksille tarjoava pankki. Sen henkilöstömäärä oli 30. syyskuuta 2008 kokoaikavastaaviksi muutettuna 23 300.

3. Alankomaiden valtio osti 3. lokakuuta 2008 FBN:n 12,8 miljardilla EUR Fortis Bankilta, joka oli pahoissa vaikeuksissa. FBN oli Fortis Bankin kiinteä osa. Erityisen riippuvainen FBN oli emoyhtiöltä saamastaan rahoituksesta. Fortis Bankin nettoluotonanto FBN:lle oli [45-55] (*) miljardia EUR ostojen osana. Jotta FBN voitaisiin tosiasiallisesti erottaa Fortis Bankista ja se voisi maksaa takaisin 34 miljardin EUR lyhytaikaisen velkansa emoyhtiölleen, Alankomaiden valtio myönsi FBN:lle luottojärjestelyn: 5 miljardia

(*) Luottamuksellisia tietoja

EUR päivittäistarpeisiin ja 40 miljardia pidempiaikaisiin maturiteetteihin. Lisäksi Alankomaiden valtio osti Fortis Bankin FBN:lle myöntämät pitkäaikaiset lainat 16 miljardilla EUR.

4. Alankomaiden viranomaiset ostivat 24. joulukuuta 2008 ABN:n toiminnot, joista FBN vastasi, 6,5 miljardilla eurolla. Toimenpiteellä pyrittiin muun muassa parantamaan FBN:n vakavaraisuutta.

III. ARVIOINTI

5. Lokakuun 3 päivänä 2008 toteutetusta toimenpiteestä näyttäisi olevan huomattavaa etua FBN:lle. Erityisen merkittävä on sille tarjottu 45 miljardin EUR rahoitus, jota se ei olisi voinut saada markkinoilta. Näin ollen vaikuttaisi, että toimenpiteessä on kyse tuesta FBN:lle. Tässä vaiheessa ei voida sulkea pois mahdollisuutta, että myös ABN:n toiminnot hyötyivät toimenpiteestä. Pitkäaikaisten luottojen osto valtion toimesta voi sekin olla etu FBN:lle. On kyseenalaista, ovatko nämä väitetyt tukitoimenpiteet yhteensopivia pankkitiedonannon ⁽¹⁾ kanssa. Luottojärjestelyllä ei ole selvää päättymisajankohtaa, ja valtion veloittama korko vaikuttaa matalammalta kuin hyväksytyssä takausohjelmassa veloitettava maksu ⁽²⁾. Lisäksi näyttäisi, ettei järjestelyyn sisälly suojatoimia kilpailun kohtuuttoman vääristymisen ehkäisemiseksi.
6. Mitä tulee 24 joulukuuta 2008 tapahtuneeseen ABN:n toimintojen oston, valtio näyttäisi maksaneen niistä niiden markkina-arvoa korkeamman hinnan. Näin ollen vaikuttaisi siltä, että liiketoimeen sisältyy ABN:n toimintojen myyjälle eli FBN:lle tukea, joka näyttäisi vastaavaan pääomasijoitusta FBN:ään. Tässä vaiheessa komissiolla on kuitenkin epäilyksiä siitä, täyttääkö toimenpide pääomapohjan vahvistamista koskevassa tiedonannossa ⁽³⁾ vahvistetut edellytykset.
7. Komissio katsookin tässä vaiheessa, että toimenpiteet vaikuttaisivat olevan tukea, ja epäilee niiden valtiontukisääntöjen mukaisuutta. Tästä syystä komissio on päättänyt aloittaa EY:n perustamissopimuksen 88 artiklan 2 kohdan mukaisen menettelyn.

KIRJE

”Met dit schrijven stelt de Commissie Nederland ervan in kennis dat zij, na onderzoek van de door uw autoriteiten met betrekking tot de bovengenoemde steunmaatregel verstrekte inlichtingen, heeft besloten de procedure van artikel 88, lid 2, van het EG-Verdrag in te leiden.

⁽¹⁾ EUVL C 270, 25.10.2008, s. 8.

⁽²⁾ Valtiontuki N 524/08, komission päätös K(2008) 6616, 31 lokakuuta 2008 (EUVL C 328, 23.12.2008, s. 9).

⁽³⁾ EUVL C 10, 15.1.2009, s. 2.

1. PROCEDURE

- (1) Op 3 oktober 2008 heeft de Nederlandse Staat Fortis Bank Nederland ⁽⁴⁾ voor 12,8 miljard EUR ⁽⁵⁾ van Fortis Bank SA/NV overgenomen en heeft hij haar een krediet-faciliteit van 45 miljard EUR verschaft. Daarnaast heeft de Nederlandse Staat voor 16 miljard EUR lange leningen overgenomen die Fortis Bank SA/NV aan Fortis Bank Nederland had verstrekt. Deze maatregelen zijn op 7 oktober 2008 door de Nederlandse autoriteiten, terwille van de rechtszekerheid, aangemeld als zijnde maatregelen die geen steun vormen. Bij deze aanmelding was een brief gevoegd van de President van De Nederlandsche Bank, die bevestigde dat deze maatregelen dringend moesten worden genomen. Op 15 oktober 2008 hebben de Nederlandse autoriteiten een exemplaar van het door een zaakbank opgestelde waarderingsrapport verschaft.
- (2) Toen de Nederlandse Staat Fortis Bank Nederland heeft overgenomen, heeft de Staat ook middellijke zeggenschap verkregen over bepaalde activiteiten die tot ABN Amro behoorden. In 2007 hadden de Fortis-groep ⁽⁶⁾, Banco Santander en Royal Bank of Scotland namelijk besloten om ABN Amro over te nemen. Dit consortium richtte RFS Holdings BV (hierna „RFS Holdings” genoemd) op, dat de aandelen-ABN Amro heeft verworven voor een bedrag van in totaal 69 miljard EUR in contanten. ABN Amro werd in drie business-units opgedeeld. Elk lid van het consortium ontving een verschillende categorie aandelen-RFS Holdings, waarmee hij het recht op een bepaalde business-unit toebedeeld kreeg. De Fortis-groep ontving de N-aandelen ⁽⁷⁾, waarmee hij het recht kreeg op de volgende Nederlandse activiteiten van ABN Amro: retail banking, private banking en bankdiensten voor het midden- en kleinbedrijf (hierna „de geoormerkte activiteiten van ABN Amro” genoemd). Binnen de Fortis-groep werden de N-aandelen in RFS Holdings gehouden door Fortis Bank Nederland. Toen de Nederlandse Staat Fortis Bank Nederland heeft overgenomen, is hij dus indirect eigenaar van de N-aandelen geworden — en heeft hij zodoende middellijke zeggenschap over de geoormerkte activiteiten van ABN Amro verkregen.
- (3) Op 30 oktober 2008 heeft de Commissie de Nederlandse minister van Financiën een brief doen toekomen waarin zij aangaf dat de maatregelen steun leken te vormen en

⁽⁴⁾ In het onderhavige besluit wordt de benaming „Fortis Bank Nederland” gebruikt voor zowel Fortis Bank Nederland (Holdings) NV als Fortis Bank (Nederland) NV.

⁽⁵⁾ Daarnaast heeft de Nederlandse Staat Fortis Insurance Nederland voor 4 miljard EUR van Fortis Insurance NV overgenomen. In haar besluit van 3 december 2008 kwam de Commissie tot de conclusie dat deze maatregel geen steun vormde.

⁽⁶⁾ In het onderhavige besluit wordt met de benaming „Fortis-groep” verwezen naar alle entiteiten die onder de zeggenschap stonden van Fortis SA/NV en Fortis NV. Een schematische voorstelling van de structuur van de Fortis-groep is te vinden in punt 6 van het besluit van 3 december 2008. In het onderhavige besluit wordt met de benaming „Fortis Holding” verwezen naar Fortis SA/NV, Fortis NV, Fortis Brussels, Fortis Utrecht en Fortis Insurance NV.

⁽⁷⁾ De leden van het consortium hadden de „N-aandelen” aanvankelijk „F-aandelen” genoemd.

dat zij daarom ook verzocht een [...] (*) plan in te dienen. Op 20 november 2008 heeft een bijeenkomst tussen de diensten van de Commissie en de Nederlandse autoriteiten plaatsgevonden. Bij brief van 1 december 2008 heeft de Commissie om aanvullende inlichtingen verzocht, die op 12 december 2008 zijn verschaft.

- (4) In haar besluit van 3 december 2008 ⁽¹⁾ (hierna „het besluit van 3 december 2008” genoemd) kwam de Commissie tot de bevinding dat de maatregelen die Nederland op 3 oktober 2008 ten uitvoer had gelegd, steun vormen ten behoeve van Fortis Bank SA/NV, die verenigbaar is met de gemeenschappelijke markt. In dat besluit is uitdrukkelijk afgezien van een beoordeling van de vraag of er sprake is van steun ten faveure van Fortis Bank Nederland en is aangegeven dat dit punt zou worden beoordeeld in een afzonderlijke procedure ⁽²⁾, vandaar dan ook de huidige procedure.
- (5) Op 17 december 2008 hebben de Nederlandse autoriteiten de Commissie in kennis gesteld van hun voornemen om het belang van Fortis Bank Nederland in RFS Holdings over te nemen voor de prijs van 6,5 miljard EUR. De transactie is op 24 december 2008 ten uitvoer gelegd. Op 2 februari 2009 hebben de Nederlandse autoriteiten de maatregel, terwille van de rechtszekerheid, formeel aangemeld als zijnde maatregelen die geen steun vormen.
- (6) Bij brief van 21 januari 2009 hebben de Nederlandse autoriteiten aanvullende inlichtingen verschaft. Bij brief van 28 januari 2009 heeft de Commissie om aanvullende inlichtingen verzocht, die bij brief van 2 maart 2009 zijn verschaft.

2. TOEPASSINGSBEREIK VAN HET ONDERHAVIGE BESLUIT

- (7) In dit besluit zal de Commissie een voorlopige beoordeling maken van de vraag of de maatregelen van 3 oktober 2008 (de overname van Fortis Bank Nederland door de Staat, het verschaffen van financiering aan de bank en de overname van de door Fortis Bank SA/NV verstrekte lange leningen), en de overname op 24 december 2008 van de geoormerkte activiteiten van ABN Amro van Fortis Bank Nederland, steun vormen ten behoeve van Fortis Bank Nederland en de geoormerkte activiteiten van ABN Amro, en zo ja of deze steun eventueel verenigbaar is.

3. BESCHRIJVING

3.1. Beschrijving van de potentiële begunstigen

3.1.1. Fortis Bank Nederland

- (8) Vóór haar overname door de Nederlandse Staat op 3 oktober 2008 was Fortis Bank Nederland een dochteronderneming van Fortis Bank SA/NV. Worden de geoormerkte activiteiten van ABN Amro buiten beschouwing

gelaten, dan was Fortis Bank Nederland de op drie na grootste bank op de Nederlandse retail- en zakelijke markt — na Rabobank, ING en ABN Amro.

- (9) De bank is georganiseerd in twee divisies: Retail Banking en Merchant & Private Banking. Meer bepaald biedt de divisie Retail Banking financiële diensten aan retailcliënten zoals particulieren, zelfstandigen, vrijberoepsbeoefenaren en kleine ondernemingen. De divisie Merchant & Private Banking omvat een breed scala bankproducten en -diensten voor grote ondernemingen en institutionele cliënten, middelgrote ondernemingen en ondernemers, en private banking-clients.
- (10) In 2007 bedroeg de nettowinst van Fortis Bank Nederland 1,3 miljard EUR. Per 31 december 2007 bedroeg haar balanstotaal 272 miljard EUR. Doordat de geoormerkte activiteiten van ABN Amro die tegen 24,2 miljard EUR in de boeken waren geregistreerd (waarmee de overnameprijs werd weerspiegeld), voor 6,5 miljard EUR zijn verkocht, heeft de bank in 2008 een nettoverlies van 18,5 miljard EUR geleden. Per 31 december 2008 bedroeg haar balanstotaal 184 miljard EUR. Eind 2008 had Fortis Bank Nederland 9 793 medewerkers (voltijdequivalenten) in dienst.

3.1.2. De geoormerkte activiteiten van ABN Amro

- (11) De bankactiviteiten van ABN Amro die volgens planning aan de eigenaar van de N-aandelen van RFS Holdings zouden worden overgedragen, vormden de op twee na grootste bank op de Nederlandse retailmarkt en de grootste bank op de Nederlandse markt voor bankdiensten voor het midden- en kleinbedrijf.
- (12) Deze bank is georganiseerd in twee grote divisies: de divisie Private Banking en de divisie Banking die de retail- en de zakelijke activiteiten omvat.
- (13) In 2007 hadden de geoormerkte activiteiten van ABN Amro een operationele winst (vóór belastingen) van 1,5 miljard EUR en een balanstotaal van 163 miljoen EUR. Per 30 september 2008 hadden zij 23 300 medewerkers (voltijdequivalenten) in dienst.

3.2. Beschrijving van de in het onderhavige besluit beoordeelde maatregelen

- (14) Op 3 oktober 2008 heeft de Nederlandse Staat Fortis Bank Nederland voor 12,8 miljard EUR overgenomen van Fortis Bank SA/NV, die in grote moeilijkheden verkeerde (**maatregel A**).
- (15) Fortis Bank Nederland was sterk geïntegreerd met Fortis Bank SA/NV. Met name waren activiteiten zoals IT, administratie en treasury gecentraliseerd binnen Fortis Bank SA/NV.
- (16) Aangezien Fortis Bank Nederland meer leende dan zij via deposito's bij haar cliënten ophaalde, had zij voortdurend te maken met een *funding gap* die, door het ontbreken van een treasury-afdeling bij Fortis Bank Nederland, door Fortis Bank SA/NV werd gefinancierd. De nettokredietverschaffing door Fortis Bank SA/NV aan Fortis Bank Nederland op de korte en de lange termijn bedroeg ten tijde van de transactie [55-45] miljard EUR.

(*) Vertrouwelijke informatie

⁽¹⁾ Besluit C(2008) 8085 van 3 december 2008 betreffende Steunmaatregelen NN 42/08 — België, NN 46/08 — Luxemburg, NN 53/08/A — Nederland — Herstructureringssteun ten behoeve van Fortis Bank en Fortis Banque Luxembourg (nog niet bekendgemaakt).

⁽²⁾ Zie punt 4 van het besluit van 3 december 2008.

- (17) Binnen die context zijn de partijen bij de overeenkomst van 3 oktober 2008, met het oog op een daadwerkelijke scheiding van Fortis Bank Nederland en Fortis Bank SA/NV, het volgende overeengekomen:

- Fortis Bank Nederland zal onmiddellijk haar 34 miljard EUR kortlopende schulden aan Fortis Bank SA/NV aflossen. Om Fortis Bank Nederland in staat te stellen deze aflossing uit te voeren en zichzelf te financieren, verschaft de Nederlandse Staat haar een kredietlijn van 5 miljard EUR voor haar dagelijkse behoeften en een kredietlijn van 40 miljard EUR voor haar schulden op langere termijn. De Staat berekent daarvoor een rente van Euribor plus 25 basispunt voor funding tot één jaar en plus 50 basispunt voor langere looptijden (**maatregel B**);
- de Nederlandse Staat neemt daarnaast 16 miljard EUR lange leningen van Fortis Bank SA/NV aan Fortis Bank Nederland over. Dit gebeurde in de vorm van een *novatie* ⁽¹⁾, hetgeen betekent dat voor Fortis Bank Nederland de oorspronkelijke contractvoorwaarden blijven gelden, maar dat alleen de identiteit van de crediteur is veranderd (de Staat in plaats van Fortis Bank SA/NV). Met andere woorden, Fortis Bank Nederland werd niet van een deel van haar verplichtingen bevrijd. Als overnameprijs voor deze leningen betaalde de Staat 6 miljard EUR in contanten aan Fortis Bank SA/NV en droeg zij staatsleningen met een nominale waarde van 10 miljard EUR aan haar over (**maatregel C**).

- (18) Op 24 december 2008 heeft de Nederlandse Staat de door Fortis Bank Nederland gehouden N-aandelen van RFS Holdings voor 6,5 miljard EUR verworven (**maatregel D**), waardoor deze rechtstreekse zeggenschap over de geoormerkte activiteiten van ABN Amro heeft verkregen. De Staat voldeed de aankoopprijs door Fortis Bank Nederland leningen ten belope van 6,5 miljard EUR kwijt te schelden.

3.3. De moeilijkheden van Fortis Bank Nederland en van de geoormerkte activiteiten van ABN Amro

- (19) De problemen die Fortis Bank SA/NV aan de rand van het faillissement hebben gebracht, zijn in de punten 13 tot 21 van het besluit van 3 december 2008 beschreven. Daarom verwijst de Commissie hier naar die punten. Kort gezegd, Fortis Bank SA/NV kwam in steeds grotere moeilijkheden doordat de geoormerkte activiteiten van ABN Amro tegen een hoge prijs waren verworven, doordat de bank het moeilijk had de financiering van deze overname rond te krijgen en door haar aanzienlijke portfolio gestructureerde kredieten, waarvan de waarde door de subprime-crisis sterk te lijden kreeg.
- (20) Omdat Fortis Bank Nederland sterk geïntegreerd was in Fortis Bank SA/NV en voor haar funding daarvan afhankelijk was, vormden de zware moeilijkheden van Fortis Bank SA/NV een rechtstreekse bedreiging voor Fortis Bank Nederland. Bovendien had het feit dat de aandelen-RFS Holdings door Fortis Bank Nederland werden

gehouden en in haar boekhouding tegen de aankoopprijs waren gewaardeerd, een rechtstreekse impact op Fortis Bank Nederland door het waardeverlies van de geoormerkte activiteiten van ABN Amro. Voorts doet de Commissie opmerken dat Fortis Bank Nederland eind 2008 voor 0,9 miljard EUR voorzieningen moest aanleggen voor leningen verschaft aan fondsen die — al dan niet rechtstreeks — middelen aan Bernard L. Madoff Investment Securities LLC hadden toevertrouwd.

- (21) Wat betreft de geoormerkte activiteiten van ABN Amro voeren de Nederlandse autoriteiten aan dat de moeilijkheden van Fortis Bank Nederland een bedreiging vormden voor de geoormerkte activiteiten van ABN Amro, zonder dat zij evenwel uitlegden hoe het faillissement van Fortis Bank Nederland tot het faillissement van de geoormerkte activiteiten van ABN Amro had kunnen leiden. Zoals door de Nederlandse autoriteiten is bevestigd, zijn de geoormerkte activiteiten van ABN Amro voor hun funding niet van Fortis Bank Nederland afhankelijk. Herhaald zij hier dat de geoormerkte activiteiten van ABN Amro niet binnen Fortis Bank Nederland worden geconsolideerd en nog steeds een juridisch en operationeel afzonderlijke entiteit vormen, die binnen RFS Holdings wordt gehouden.

4. STANDPUNT VAN DE NEDERLANDSE AUTORITEITEN

- (22) Ten aanzien van maatregel A verklaren de Nederlandse autoriteiten dat zij voor de overname van Fortis Bank Nederland een marktprijs hebben betaald. De zakenbank die door de Nederlandse overheid was ingehuurd, berekende de waarde van Fortis Bank Nederland (inclusief de geoormerkte activiteiten van ABN Amro) op tussen [...] en [...] miljard EUR ⁽²⁾. De prijs van 12,8 miljard EUR, die de uitkomst is van onderhandelingen met de verkoper, is dus marktconform en de transactie behelst geen steun.
- (23) Ten aanzien van de maatregelen B en C verklaren de Nederlandse autoriteiten dat zij Fortis Bank Nederland funding tegen marktconforme tarieven hebben verschaft. Het tarief dat zij Fortis Bank Nederland voor funding op korte en middellange termijn hebben berekend (maatregel B), is volgens hen hetzelfde als het tarief dat tot dan toe door Fortis Bank SA/NV was berekend. Wat de langlopende leningen betreft (maatregel C), is er geen invloed op de fundingkosten van Fortis Bank Nederland omdat de bestaande leningsovereenkomsten gehandhaafd blijven. Daarom behelzen de maatregelen B en C geen steun voor Fortis Bank Nederland.
- (24) Ten aanzien van maatregel D verklaren de Nederlandse autoriteiten dat er geen sprake is van steun, omdat de prijs in overeenstemming is met de waardering die de zakenbank ten tijde van de transactie op 3 oktober 2008 heeft uitgevoerd. Voorts beklemtonen de Nederlandse autoriteiten dat Banco Santander en Royal Bank of Scotland, die met de verkoop van het belang in RFS Holdings aan de Nederlandse Staat moesten instemmen, daadwerkelijk hun instemming hebben gegeven. Volgens de Nederlandse autoriteiten hebben deze beide banken zodoende erkend dat de prijs van 6,5 miljard EUR een

⁽¹⁾ Vervanging van één partij bij een contract door een andere partij.

⁽²⁾ In deze prijs is geen rekening gehouden met de potentieel grote synergie-effecten tussen de beide banken.

reële waarde is. Zij voeren aan dat de prijs die de Nederlandse Staat heeft betaald, de hoogte van de waardering van RFS Holdings in de boeken van Banco Santander en Royal Bank of Scotland beïnvloedt. Daarom behelst maatregel D geen steun voor Fortis Bank Nederland.

- (25) De Nederlandse autoriteiten voeren aan dat, mocht de Commissie tot het oordeel komen dat de maatregelen toch steun vormen, deze verenigbaar zijn met de gemeenschappelijke markt op grond van artikel 87, lid 3, onder b). Volgens hen heeft de huidige toestand op de markt zware gevolgen gehad voor de positie van Fortis Bank SA/NV en Fortis Bank Nederland.
- (26) Op het tijdstip van de transactie van 3 oktober 2008 was de liquiditeitspositie van Fortis Bank SA/NV en Fortis Bank Nederland zo sterk verslechterd dat zij in hun voortbestaan werden bedreigd. Een faillissement van Fortis Bank SA/NV en van Fortis Bank Nederland zou ook de geoormerkte activiteiten van ABN Amro in gevaar hebben gebracht. Volgens de Nederlandse autoriteiten dient Fortis Bank Nederland als een „systeemrelevante” bank te worden beschouwd, gelet op haar marktaandeel op de Nederlandse bancaire markt en haar cruciale rol in het Nederlandse betalingsverkeer en in de clearing en afwikkeling van financiële transacties. Daarom heeft de Nederlandse Staat Fortis Bank Nederland overgenomen om de bank te redden en zodoende een ernstige verstoring van de financiële stabiliteit en schadelijke overloopeffecten naar de economie te voorkomen. Volgens de Nederlandse autoriteiten was het besluit om Fortis Bank Nederland funding te verschaffen en de langlopende leningen van Fortis Bank SA/NV aan Fortis Bank Nederland over te nemen, bedoeld om een daadwerkelijke scheiding van de beide banken mogelijk te maken, zonder dat de voorwaarden van de fundingovereenkomsten tussen Fortis Bank Nederland en Fortis Bank SA/NV werden gewijzigd. De Nederlandse Staat is voornemens Fortis Bank Nederland funding te verschaffen totdat een nieuw opgerichte treasury-afdeling kan opereren en voldoende funding op de markt kan aantrekken. Op de vraag van de Commissie of deze funding ook aan de geoormerkte activiteiten van ABN Amro ten goede kwam, hebben de Nederlandse autoriteiten aangegeven dat dit niet het geval was, aangezien er geen rechtstreekse funding van de geoormerkte activiteiten van ABN Amro door de Staat is en Fortis Bank Nederland evenmin funding aan de geoormerkte activiteiten van ABN Amro verschaft.
- (27) Wat betreft de overname van de geoormerkte activiteiten van ABN Amro (maatregel D), geven de Nederlandse autoriteiten aan dat deze resulteerde in een verbetering van de solvabiliteitsratio van Fortis Bank Nederland, die als gevolg van de waardevermindering de geoormerkte activiteiten van ABN Amro⁽¹⁾ tot onder het door De Nederlandsche Bank vastgestelde niveau van [...] % dreigde te zakken.

(¹) Met andere woorden, de waarde waartegen de N-aandelen van RFS Holdings in de boekhouding van Fortis Bank Nederland waren opgenomen, diende te worden verlaagd om rekening te houden met de daling van de geraamde waarde van de geoormerkte activiteiten van ABN Amro.

5. BEOORDELING

5.1. Is er sprake van staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag?

- (28) In de eerste plaats dient de Commissie na te gaan of de vier maatregelen die op 3 oktober en 24 december 2008 ten uitvoer zijn gelegd, staatssteun vormen. Overeenkomstig artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag zijn steunmaatregelen van de staten of in welke vorm ook met staatsmiddelen bekostigd, die de mededinging door begunstiging van bepaalde ondernemingen of bepaalde producties vervalsen of dreigen te vervalsen, onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt, voor zover deze steun het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt.
- 5.1.1. *De maatregelen van 3 oktober 2008 (de maatregelen A, B en C)*
- (29) De maatregelen A, B en C maakten van dezelfde overeenkomst deel uit. Zoals de Nederlandse autoriteiten hebben aangegeven, dienden, met het oog op de scheiding van Fortis Bank Nederland en Fortis Bank SA/NV, niet alleen de aandelen-Fortis Bank Nederland van Fortis Bank SA/NV te worden overgenomen (maatregel A), maar diende er ook een eind te worden gemaakt aan de omvangrijke funding van Fortis Bank Nederland door Fortis Bank SA/NV. Vandaar de noodzaak van de maatregelen B en C. Deze drie maatregelen zijn dus onderling verbonden.
- (30) In punt 50 van het besluit van 3 december 2008 was de Commissie al tot de conclusie gekomen dat de Nederlandse Staat bij het aangaan van die transactie niet als een particuliere investeerder had gehandeld. In het besluit van 3 december 2008 wordt aangegeven dat „geen enkele particuliere investeerder op het precieze tijdstip dat het nagenoeg onmogelijk was geworden om zich op de interbankenmarkt te financieren, bereid (of in staat) was geweest een dergelijke transactie aan te gaan die de toekenning van een financiering van 50 miljard EUR vereiste”. Daarom wordt in dat besluit geoordeeld dat de transactie bestaande uit de maatregelen A, B en C niet aan het criterium van de particuliere investeerder handelend in een markteconomie voldoet. In het onderhavige besluit behoeft daarom niet opnieuw te worden nagegaan of deze transactie aan het criterium van de particuliere investeerder handelend in een markteconomie voldoet. Voorts zij hier herhaald dat in het besluit van 3 december 2008 wordt geconcludeerd dat de transactie steun ten faveure van Fortis Bank SA/NV inhield, die met de gemeenschappelijke markt verenigbaar bleek te zijn.
- (31) Om te bepalen of deze transactie ook steun voor Fortis Bank Nederland en voor de geoormerkte activiteiten van ABN Amro omvat, dient te worden onderzocht of daarmee aan deze beide banken een voordeel wordt verleend.
- (32) De Commissie tekent aan dat met maatregel A, op zich beschouwd, geen voordeel aan Fortis Bank Nederland lijkt te worden verleend. Er worden geen middelen aan Fortis Bank Nederland overgedragen, aangezien de verkoopprijs aan de verkoper — Fortis Bank SA/NV — wordt betaald. Indien de Staat voor de *bestaande* aandelen-Fortis Bank Nederland een te hoge prijs betaalt, zou

het steun betreffen aan de verkoper (Fortis Bank SA/NV) — en niet aan de overgenomen entiteit. Daarom concludeert de Commissie dat deze maatregel, als dusdanig, geen steun ten behoeve van Fortis Bank Nederland inhoudt. Zoals echter verder nog wordt aangetoond, maakt deze maatregel deel uit van een transactie — de scheiding van Fortis Bank Nederland van Fortis Bank SA/NV — die steun ten behoeve van Fortis Bank Nederland inhoudt.

- (33) Maatregel B (de kredietlijn van 45 miljard EUR die de Staat voor korte en lange schulden verschaft) lijkt een aanzienlijk voordeel voor Fortis Bank Nederland te zijn. Hiermee krijgt Fortis Bank Nederland een kredietbedrag ter beschikking dat zij op de markt niet had kunnen krijgen. Op het tijdstip van de transactie beschikte Fortis Bank Nederland gewoonweg niet over een treasury-afdeling en had zij dus ook geen toegang tot de markt. Voorts lijkt Fortis Bank Nederland tot eind 2008 slechts iets meer dan 10 miljard EUR op de markt te hebben kunnen ophalen. De Commissie verzoekt de Nederlandse autoriteiten nadere gegevens te verschaffen over de prijs die Fortis Bank Nederland heeft betaald voor elk van de leningen die zij sinds 3 oktober 2008 op de markt heeft opgehaald, en aan te geven in hoeverre de door de Staat verschaftte funding goedkoper is dan de financiering via de markt.
- (34) Voorts lijkt maatregel B ook een voordeel voor Fortis Bank Nederland in te houden, ten opzichte van de situatie zoals die bestond vóór 3 oktober 2008, toen zij voor haar funding op korte en middellange termijn van Fortis Bank SA/NV afhankelijk was. Funding op korte en middellange termijn bereikt snel zijn vervaldag en moet daarom regelmatig voor aanzienlijke bedragen worden verlengd. Fortis Bank SA/NV verkeerde in een acute liquiditeitscrisis en stond aan de rand van het faillissement. Op ieder tijdstip bestond de mogelijkheid dat zij, daartoe door de buitengewone verslechtering van haar eigen financiële situatie gedwongen, de verlenging van haar korte en middellange kredieten aan Fortis Bank Nederland had moeten stopzetten. De Nederlandse Staat is een betrouwbare financieringsbron en heeft een erg laag faillissementsrisico. Daarom is het voor de bank ook voordeliger om voor haar funding op korte en middellange termijn van de Staat afhankelijk te zijn — in plaats van van Fortis Bank SA/NV. Wat de vergoeding voor deze ondersteuning door de overheid betreft, valt volgens de Nederlandse autoriteiten de rente voor de kredietlijn van de overheid te vergelijken met de rente die Fortis Bank SA/NV tot 3 oktober 2008 berekende. De Nederlandse autoriteiten hebben op dit punt geen feitelijke bewijzen aangedragen. Daarom verzoekt de Commissie de Nederlandse autoriteiten bewijzen te verschaffen voor de voorwaarden waarop Fortis Bank SA/NV in de laatste dagen vóór 3 oktober 2008 korte en middellange funding verschaftte. Voorts doet de Commissie opmerken dat Fortis Bank SA/NV, door haar bijzonder moeilijke liquiditeitspositie en haar toenemende fundingkosten, waarschijnlijk min of meer snel het aan Fortis Bank Nederland berekende tarief had opgetrokken indien Fortis Bank Nederland zich via Fortis Bank SA/NV was blijven financieren.
- (35) Geconcludeerd dient te worden dat met maatregel B aan Fortis Bank Nederland een voordeel lijkt te worden verleend.

- (36) De Nederlandse autoriteiten hebben aangegeven dat de Staat noch Fortis Bank Nederland in aanzienlijke mate geld leent aan de geoormerkte activiteiten van ABN Amro. Toch hebben de Nederlandse autoriteiten niet nader uitgelegd hoe de geoormerkte activiteiten van ABN Amro zichzelf financieren. Aangezien bijna alle banken problemen ondervonden om funding te vinden doordat eind september 2008 de wholesalemarkt volledig was opgedroogd, kan geredelijk worden aangenomen dat de geoormerkte activiteiten van ABN Amro hun moedermaatschappij — Fortis Bank Nederland — om funding zouden hebben verzocht. In dit stadium kan de Commissie dus niet uitsluiten dat de geoormerkte activiteiten van ABN Amro van deze maatregel hebben geprofiteerd. Zij verzoekt de Nederlandse autoriteiten dan ook meer informatie te verschaffen waaruit blijkt dat er geen rechtstreekse noch indirecte kredietverschaffing aan de geoormerkte activiteiten van ABN Amro plaatsvindt.
- (37) De Commissie doet opmerken dat maatregel B lijkt te voldoen aan alle overige voorwaarden van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag, om van staatssteun te kunnen spreken. De maatregel behelst staatsmiddelen. Hij is selectief omdat hij alleen aan Fortis Bank Nederland en — indien dat wordt bevestigd — de geoormerkte activiteiten van ABN Amro wordt verleend. Dankzij dit selectieve voordeel kunnen deze entiteiten op de markt blijven en hun activiteiten voortzetten. Dit overheidsingrijpen verstoort bijgevolg de mededinging. Ook verstoort dit overheidsingrijpen het handelsverkeer tussen lidstaten omdat bepaalde concurrenten van Fortis Bank Nederland en van de geoormerkte activiteiten van ABN Amro op de Nederlandse bankenmarkt dochterondernemingen van buitenlandse banken zijn.
- (38) Wat maatregel C betreft, tekent de Commissie aan dat de bestaande leningen aan Fortis Bank Nederland niet zijn veranderd. Met andere woorden, Fortis Bank Nederland heeft geen nieuwe middelen ontvangen en zij heeft haar schulden niet verminderd gezien. Evenmin is er een belofte van nieuwe financiering. Niettemin zou er van een voordeel voor Fortis Bank Nederland sprake kunnen zijn, indien Fortis Bank SA/NV, op grond van de leningovereenkomsten, het recht zou hebben om de vervroegde aflossing van de leningen te eisen ingeval van een verandering van eigenaar van Fortis Bank Nederland. Het voordeel zou erin bestaan dat Fortis Bank Nederland al deze leningen niet onmiddellijk behoeft af te lossen. Daarom verzoekt de Commissie Nederlandse autoriteiten nadere gegevens te verschaffen over de voorwaarden waarop Fortis Bank SA/NV, op grond van de leningovereenkomst, de aflossing van de leningen aan Fortis Bank Nederland zou kunnen vragen. Geconcludeerd dient te worden dat de Commissie, in dit stadium, niet kan uitsluiten dat met de overname van de lange leningen die Fortis Bank SA/NV aan Fortis Bank Nederland heeft verstrekt, een voordeel aan Fortis Bank Nederland wordt verschaft.
- (39) De Commissie doet opmerken dat maatregel C, mocht daarmee, zoals hier is gesuggereerd, een voordeel worden verleend, lijkt te voldoen aan alle overige voorwaarden van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag, om van staatssteun te kunnen spreken. De maatregel behelst staatsmiddelen. Hij is selectief omdat hij alleen aan Fortis Bank Nederland wordt verleend. Dankzij dit selectieve

voordeel kan Fortis Bank Nederland op de markt blijven en haar activiteiten voortzetten. Dit overheidsingrijpen verstoort bijgevolg de mededinging. Ook verstoort dit overheidsingrijpen het handelsverkeer tussen lidstaten omdat bepaalde concurrenten van Fortis Bank Nederland op de Nederlandse markt dochterondernemingen van buitenlandse banken zijn.

- (40) Op basis van de bovenstaande analyse lijkt ten eerste maatregel B steun ten faveure van Fortis Bank Nederland te vormen. In dit stadium valt niet uit te sluiten dat deze steun ook aan de geoormerkte activiteiten van ABN Amro ten goede kwam. Ten tweede valt niet uit te sluiten dat maatregel C steun ten faveure van Fortis Bank Nederland omvat.

5.1.2. De transactie van 24 december 2008 (maatregel D)

- (41) Zoals hier reeds werd aangegeven, zijn de Nederlandse autoriteiten van oordeel dat met de voorwaarden waarop de geoormerkte activiteiten van ABN Amro zijn verworven, geen steun aan Fortis Bank Nederland is verleend. Volgens hen is de prijs marktconform omdat deze in lijn is met een waardering door een deskundige van begin oktober 2008 en omdat de twee overige banken, die indirect door de transactie werden getroffen, daarmee hebben ingestemd.
- (42) De Commissie tekent aan dat de door de Nederlandse autoriteiten ingehuurd zakenbank begin oktober 2008 concludeerde dat de „waarde — huidig” van de geoormerkte activiteiten van ABN Amro op dat tijdstip [...] miljard EUR bedroeg. Die waarde werd berekend op basis van de koers/winst-ratio's die op dat tijdstip op de markt werden waargenomen. De zakenbank berekende ook een gemiddelde waarde door de cyclus van [...] miljard EUR⁽¹⁾. Die waarde was gebaseerd op de gemiddelde koers/winst-ratio's die door de economische cyclus zijn waargenomen. De Commissie doet opmerken dat alleen de eerste waarde relevant is om de huidige marktwaarde van de geoormerkte activiteiten van ABN Amro te bepalen, aangezien die is gebaseerd op de waarden die thans voor andere banken op de markt worden waargenomen. De tweede waarde die de deskundige berekende, is gebaseerd op waarderingen die zijn waargenomen over een langere periode en die aanzienlijk hoger liggen dan degene die begin oktober 2008 werden waargenomen. De huidige waarde van [...] miljard EUR die door de deskundige is berekend, ligt lager dan de prijs die de Nederlandse autoriteiten hebben betaald. Het saldo [0,5-2] miljard EUR lijkt een aanvullende financieringsbron te zijn die de Nederlandse Staat aan Fortis Bank Nederland heeft verschaft — bovenop de marktprijs. Bovendien dient te worden aangetekend dat tijdens het laatste kwartaal van 2008 een forse daling in de aandelenkoersen van de Europese banken heeft plaatsgevonden. Daarom lijkt de marktwaarde van de geoormerkte activi-

teiten van ABN Amro ten tijde van de transactie van 24 december 2008 aanzienlijk lager te zijn geweest dan de [...] miljard EUR die de deskundige begin oktober had berekend. In dit stadium is de Commissie van oordeel dat de marktprijs van de geoormerkte activiteiten van ABN Amro ten tijde van de transactie van 24 december 2008 benaderend kan worden vastgesteld door op het bedrag van [...] miljard EUR een percentage in mindering te brengen dat overeenstemt met de daling van de index van Europese banken tijdens de periode van 1 oktober tot medio december 2008, tijdstip waarop tot de transactie is besloten. De Nederlandse autoriteiten wordt verzocht opmerkingen over deze voorgestelde methode te maken.

- (43) Wat betreft het argument van de Nederlandse autoriteiten dat Royal Bank of Scotland en Banco Santander met de prijs van 6,5 miljard EUR hebben ingestemd, verzoekt de Commissie de Nederlandse autoriteiten precies te beschrijven welke invloed de verkoopprijs van de geoormerkte activiteiten van ABN Amro op Royal Bank of Scotland en Banco Santander heeft gehad. Het komt de Commissie voor dat, aangezien de geoormerkte activiteiten van ABN Amro waren voorbestemd om aan de Nederlandse Staat te worden overgedragen (die in plaats van Fortis Bank Nederland eigenaar van deze activiteiten is geworden), een overschatting van de waarde van deze activiteiten geen bijzonder bezwaar voor deze beide banken zou vormen. Met name zou het in het belang van Royal Bank of Scotland zijn om, indien zij de geoormerkte activiteiten van ABN Amro, zoals de Nederlandse autoriteiten beweren, moet consolideren, zeker te zijn dat de waarde daarvan niet te laag wordt vastgesteld, zodat de omvang van de te boeken bijzondere waardevermindering beperkt blijft. Met andere waarde lijkt, in dit stadium, het feit dat Royal Bank of Scotland en Banco Santander met de prijs van 6,5 miljard EUR hebben ingestemd, geen bewijs te zijn dat deze prijs niet boven de marktprijs ligt, aangezien zij door een overschatte prijs niet zouden worden benadeeld.
- (44) Geconcludeerd dient te worden dat de Nederlandse Staat de geoormerkte activiteiten van ABN Amro heeft gekocht tegen een prijs die op het tijdstip van de transactie boven hun marktwaarde lag. Dergelijke transactie lijkt dus een voordeel voor de verkoper — Fortis Bank Nederland — te vormen, die daarmee een hogere prijs ontvangt dan hij op de markt had kunnen krijgen. Op zich lijkt deze transactie geen voordeel voor de geoormerkte activiteiten van ABN Amro te vormen, omdat de opbrengsten van de verkoop naar Fortis Bank Nederland gaan — en niet naar de geoormerkte activiteiten van ABN Amro.
- (45) De Commissie doet opmerken dat deze maatregel lijkt te voldoen aan alle overige voorwaarden van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag, om van staatssteun te kunnen spreken. De maatregel behelst staatsmiddelen omdat de Staat de aankoopprijs voor de geoormerkte activiteiten van ABN Amro heeft betaald door aan Fortis Bank Nederland toegekende leningen kwijt te schelden. Hij is selectief omdat hij alleen aan Fortis Bank Nederland wordt verleend. Zonder dit selectieve voordeel, zou de solvabiliteitsratio van Fortis Bank Nederland zijn gedaald tot onder het niveau dat door de banktoezichthouder wordt verlangd, hetgeen de voortzetting van de activiteiten van Fortis Bank Nederland in gevaar had gebracht. Of

(¹) Zowel het bedrag van [...] miljard EUR als dat van [...] miljard EUR zijn gebaseerd op een *stand alone*-waardering van de geoormerkte activiteiten van ABN Amro en houden geen rekening met potentieel aanzienlijke synergie-effecten tussen de geoormerkte activiteiten van ABN Amro en Fortis Bank Nederland. Deze synergie-effecten lijken niet te moeten worden verrekend bij het beoordelen van de prijs die de Nederlandse Staat op 24.12.2008 heeft betaald, omdat die transactie ten doel had de geoormerkte activiteiten van ABN Amro te scheiden van Fortis Bank Nederland.

anders had Fortis Bank Nederland tegen een hoge kostprijs kapitaal op de markt moeten ophalen. De overheidsmaatregel verstoort dus de mededinging. Zoals reeds is aangegeven, zijn sommige concurrenten van Fortis Bank Nederland dochterondernemingen van buitenlandse banken en wordt het handelsverkeer tussen lidstaten dus ongunstig beïnvloed. Bijgevolg lijkt de transactie steun ten behoeve van Fortis Bank Nederland te behelzen.

5.2. Verenigbaarheid van de steun

5.2.1. Toepasselijkheid van artikel 87, lid 3, onder b), van het EG-Verdrag

- (46) Artikel 87, lid 3, onder b), van het EG-Verdrag biedt de Commissie de mogelijkheid steun verenigbaar te verklaren met de gemeenschappelijke markt indien deze is bestemd „om een ernstige verstoring in de economie van een lidstaat op te heffen”. Zoals reeds is aangegeven, verkeerde Fortis Bank SA/NV op 3 oktober 2008 in een dergelijk uitzonderlijke liquiditeitscrisis dat het risico op een faillissement groot was. Gezien de sterke operationele en financiële banden tussen de beide partijen, is het erg waarschijnlijk dat een faillissement van Fortis Bank SA/NV tot een faillissement van Fortis Bank Nederland had geleid. Eind december 2008 heeft de Staat ingegrepen omdat de solvabiliteitsratio van Fortis Bank Nederland onder het door De Nederlandsche Bank voor Fortis Bank Nederland vastgestelde niveau van [...] % dreigde te zakken. De Commissie erkent dat, in het kader van de uitzonderlijk zware financiële crisis die sinds medio september 2008 woedt, het faillissement van Fortis Bank Nederland, de op drie na grootste bank in Nederland, systeemeffecten zou hebben gehad en de Nederlandse economie ernstige schade zou hebben toegebracht. Daarom kan de Commissie ermee instemmen dat deze maatregelen met het oog op de redding van Fortis Bank Nederland onder deze uitzonderlijke omstandigheden aan artikel 87, lid 3, onder b), van het EG-Verdrag kunnen worden getoetst.

5.2.2. De maatregelen B en C beoordeeld op hun verenigbaarheid met artikel 87, lid 3, onder b), van het EG-Verdrag

- (47) Sinds het begin van de huidige crisis heeft de Commissie drie mededelingen goedgekeurd waarin zij uiteenzet hoe zij de verschillende soorten steunmaatregelen zal beoordelen. In de mededeling van de Commissie van 13 oktober 2008 betreffende de toepassing van de staatssteunregels op maatregelen in het kader van de huidige wereldwijde financiële crisis genomen met betrekking tot financiële instellingen ⁽¹⁾ (hierna „de bankenmededeling” genoemd) is bepaald op welke voorwaarden steun voor de banksector in de huidige crisis verenigbaar is op grond van artikel 87, lid 3, onder b). Deze mededeling bevat nadere bepalingen betreffende liquiditeitssteun in de vorm van staatsgaranties. In de mededeling van de Commissie van 15 december 2008 „De herkapitalisatie van financiële instellingen in de huidige financiële crisis: beperking van steun tot het noodzakelijke minimum en bescherming tegen buitensporige mededingingverstoringen” ⁽²⁾ (hierna „de herkapitalisatiemededeling” genoemd)

zet de Commissie uiteen hoe zij in de huidige crisis herkapitalisatieoperaties zal beoordelen. Ten slotte heeft de Commissie op 25 februari 2009 een mededeling goedgekeurd betreffende de behandeling van aan een bijzondere waardevermindering onderhevige activa in de communautaire banksector ⁽³⁾ (hierna „de mededeling betreffende aan een bijzondere waardevermindering onderhevige activa” genoemd).

- (48) Zoals reeds is uiteengezet, lijkt, binnen de transactie van 3 oktober 2008, met de overheidsmaatregelen B en C steun aan Fortis Bank Nederland te worden verleend doordat zij een ruime kredietfaciliteit verschafft krijgt (maatregel B) en — mocht dat worden bevestigd — Fortis Bank Nederland de grote leningen niet vervroegd hoeft af te lossen (maatregel C). De kredietfaciliteit (maatregel B) kwam mogelijk ook ten goede aan de geïmmuniseerde activiteiten van ABN Amro. Dit soort overheidsmaatregel is geen herkapitalisatie of activaondersteuning. Daarom lijkt deze niet onder de herkapitalisatiemededeling of onder de mededeling betreffende aan een bijzondere waardevermindering onderhevige activa te vallen. Dit soort steun dient dus te worden getoetst aan de algemene voorwaarden van de bankenmededeling. Een dergelijke aanpak is passend omdat dit soort liquiditeitssteun overeenkomsten vertoont met staatsgaranties die zijn bedoeld om banken gemakkelijker toegang tot funding te geven, en waarover nadere bepalingen in de bankenmededeling zijn opgenomen.
- (49) Volgens punt 15 van de bankenmededeling, en overeenkomstig de algemene beginselen die aan de staatssteunvoorschriften van het Verdrag ten grondslag liggen, is het zo dat alle steunmaatregelen:
- „doelgericht moeten zijn, zodat daarmee daadwerkelijk de doelstelling van het opheffen van een ernstige verstoring in de economie kan worden behaald;
 - evenredig moeten zijn aan de uitdaging, zonder verder te gaan dan wat nodig is om dit doel te bereiken, en
 - aldus moeten zijn ontworpen dat negatieve overloopeffecten naar concurrenten, andere sectoren en andere lidstaten tot een minimum beperkt blijven”.
- (50) In de eerste plaats zal de Commissie hier maatregel B beoordelen.
- (51) Wat betreft de eerste voorwaarde — de doelgerichtheid van de steun — tekent de Commissie aan dat deze kredietfaciliteit aan Fortis Bank Nederland moest worden verstrekt om haar daadwerkelijk van Fortis Bank SA/NV te scheiden. Zonder deze faciliteit zou Fortis Bank Nederland voor korte en middellange funding nog steeds afhankelijk zijn van Fortis Bank SA/NV, die op de rand van het faillissement stond. Daarom lijkt de maatregel doelgericht te zijn.
- (52) Wat betreft het tweede criterium — de evenredigheid van de steun — betwijfelt de Commissie dat de maatregel evenredig is:

⁽¹⁾ PB C 270 van 25.10.2008, blz. 8.

⁽²⁾ PB C 10 van 15.1.2009, blz. 2.

⁽³⁾ PB C 72 van 26.3.2009, blz. 1.

i) ten aanzien van de vergoeding voor de funding door de Staat herhaalt de Commissie dat zij de hoogte van de garantietergoedingen heeft beoordeeld in het kader van de garantieregelingen die de lidstaten hebben aangemeld op grond van de mededeling van de Europese Centrale Bank (ECB) van 20 oktober 2008. In die mededeling worden de volgende premies voor staatsgaranties ten behoeve van verplichtingen van banken aanbevolen: 1. voor garanties ten behoeve van verplichtingen van banken met een looptijd van drie tot twaalf maanden dient een premie van 50 basispunt op jaarbasis te worden berekend; 2. voor garanties ten behoeve van verplichtingen van banken met een looptijd van meer dan 1 jaar dient een premie van 50 basispunt te worden berekend, te verhogen met de historische *credit default swaps* (cds) van de bank. De Commissie heeft toestemming verleend voor een Nederlandse garantieregeling die nauw bij deze aanbevelingen aansluit⁽¹⁾. Voor zover de Commissie bekend, zijn de schuldinstrumenten die in het kader van deze regeling — en van vergelijkbare regelingen in andere lidstaten — een staatsgarantie hebben ontvangen, uitgegeven met een positieve spread boven Euribor. Met andere woorden, de banken moeten de investeerder een rentevoet boven Euribor betalen en moeten daarbovenop de garantietergoeding aan de Staat betalen. Zoals hier is uiteengezet, verschaft de Nederlandse Staat aan Fortis Bank Nederland funding tegen een rentevoet van 25 basispunt boven Euribor voor leningen met een looptijd van minder dan één jaar en van 50 basispunt boven Euribor voor leningen met een langere looptijd. Dit betekent dat de marge boven Euribor die voor de kredietfaciliteit wordt berekend, lager is dan de garantietergoeding die in het kader van de door de Commissie goedgekeurde garantieregeling wordt berekend. Daarom lijkt de door de Staat aan Fortis Bank Nederland verschaft funding goedkoper te zijn dan de fundingkosten die Fortis Bank Nederland had moeten maken indien zij op de markt schuldinstrumenten zou uitgeven die, in het kader van de goedgekeurde Nederlandse garantieregeling, door de Staat worden gegarandeerd. Daarom betwijfelt de Commissie dat de vergoeding die de Nederlandse Staat aan Fortis Bank Nederland berekent, voldoende hoog is om te oordelen dat de steun tot het noodzakelijke minimum is beperkt;

ii) ook betwijfelt de Commissie dat de periode om leningen op te nemen in het kader van de door de Staat verleende kredietlijn, tot het minimum beperkt blijft. Er is namelijk geen datum vastgesteld waarop deze faciliteit afloopt. In de door Commissie goedgekeurde garantieregelingen is er voor het toekennen van een staatsgarantie een strikt afgelijnde termijn vastgesteld. Daarom betwijfelt de Commissie dat de looptijd van de steun tot het noodzakelijke minimum is beperkt;

iii) de Commissie verzoekt de Nederlandse autoriteiten ook te verduidelijken wat de langste looptijd is

voor de door de Staat verstrekte leningen. Bij de aangemelde garantieregelingen heeft de Commissie de looptijd van de gegarandeerde schuldinstrumenten beperkt tot 3 jaar en, in een gering aantal gevallen, tot 5 jaar. Omdat de Commissie niet weet wat, in het kader van de door de Staat verleende kredietlijn, de langst mogelijke looptijd is, is zij niet bij machte na te gaan of de looptijd van de aan Fortis Bank Nederland verschaft leningen tot het noodzakelijke minimum beperkt blijft;

iv) de Commissie betwijfelt ook dat het volume van de door de Staat aan Fortis Bank Nederland verschaft leningen tot het noodzakelijke minimum beperkt blijft. De Nederlandse autoriteiten wordt verzocht nader uiteen te zetten hoe zij het leningsplafond in het kader van de kredietfaciliteit van de Staat hebben vastgesteld en uit te leggen waarom dit het noodzakelijke minimum is om Fortis Bank Nederland in staat te stellen op de markt te blijven opereren.

(53) De Commissie verzoekt de Nederlandse autoriteiten bij elk van de voorgaande punten van twijfel opmerkingen te maken.

(54) Wat betreft de derde voorwaarde — de maatregel moet zodanig zijn ontworpen dat negatieve overloopeffecten naar concurrenten tot een minimum beperkt blijven — betwijfelt de Commissie dat daaraan is voldaan. In de eerste plaats betwijfelt de Commissie, zoals reeds is uiteengezet, dat de steun evenredig is en tot het noodzakelijke minimum beperkt blijft. Daarom valt niet uit te sluiten dat met de maatregel buitensporige voordelen aan Fortis Bank Nederland worden verleend, zodat daarmee de mededinging buitensporig wordt verstoord. Ten tweede dienen, volgens punt 27 van de bankenmededeling, met het oog op het voorkomen van een buitensporige mededingingverstoring, bepaalde beschermingsmaatregelen te worden genomen. In dit stadium betwijfelt de Commissie dat er afdoende beschermingsmaatregelen, zoals die in punt 27 van de bankenmededeling zijn opgesomd, zijn opgezet.

(55) Al deze punten van twijfel gelden ook voor de financiering die de geoordeelde activiteiten van ABN Amro, al dan niet rechtstreeks, in het kader van maatregel B hebben ontvangen.

(56) Om de voorgaande redenen betwijfelt de Commissie dat de steun die in maatregel B vervat lijkt te zijn, verenigbaar is met de bankenmededeling en met artikel 87, lid 3, onder b), van het EG-Verdrag.

(57) Wat maatregel C betreft, indien Fortis Bank SA/NV de mogelijkheid had om een vervroegde aflossing van de aan Fortis Bank Nederland verstrekte leningen te vragen en het overheidsingrijpen bijgevolg steun aan Fortis Bank Nederland is, lijkt de steun doelgericht te zijn, omdat Fortis Bank Nederland geen middelen zou hebben kunnen vinden om de vervroegde aflossing van 16 miljard EUR schulden te financieren. Of de steun wat betreft looptijd en vergoeding tot het minimum beperkt blijft, valt te betwijfelen omdat niet is aangetoond dat de Staat de bestaande leningen niet had kunnen vervangen door kortere en duurdere leningen aan Fortis Bank Nederland. Ten slotte geldt, wat betreft het vermijden van buitensporige mededingingverstoringen, dezelfde twijfel als die

⁽¹⁾ Besluit C(2008) 6616 van de Commissie van 31 oktober 2008 betreffende Steunmaatregel N 524/08 — Nederland — Garantierregeling ten behoeve van banken in Nederland (PB C 328 van 23.12.2008, blz. 9).

welke voor maatregel B werd geformuleerd. Daarom betwijfelt de Commissie dat de steun die eventueel met maatregel C is gemoeid, verenigbaar zou zijn met de bankenmededeling en artikel 87, lid 3, onder b), van het EG-Verdrag.

5.2.3. *De transactie van 24 december 2008 (maatregel D) beoordeeld op haar verenigbaarheid met artikel 87, lid 3, onder b), van het EG-Verdrag*

- (58) Zoals reeds is uiteengezet, lijkt de prijs die de Staat aan Fortis Bank Nederland voor de overname van geoormerkte activiteiten van ABN Amro heeft betaald, boven de marktprijs te liggen. Het gedeelte van de prijs dat de marktprijs overschrijdt, lijkt hetzelfde effect te hebben als een herkapitalisatie van de bank voor een overeenkomstig bedrag. De Nederlandse autoriteiten erkennen dat met de transactie werd beoogd de solvabiliteit van Fortis Bank Nederland te versterken, omdat deze onder het niveau dreigde te zakken dat door De Nederlandsche Bank voor Fortis Bank Nederland is vastgesteld. Daarom is de Commissie, in dit stadium, van oordeel dat deze maatregel aan de herkapitalisatiemededeling dient te worden getoetst.
- (59) In de herkapitalisatiemededeling zijn de beginselen en de regels vastgesteld die de lidstaten bij het herkapitaliseren van banken in acht moeten nemen. Met name worden in die mededeling de criteria vastgesteld voor de vergoeding van de gekozen maatregelen en voor de mechanismen om buitensporige concurrentievervalsingen te voorkomen.
- (60) Om een herkapitalisatieoperatie te beoordelen, besteedt de Commissie bijzondere aandacht aan het risicoprofiel van de begunstigde instelling op het tijdstip van de maatregel. Met name worden in punt 2.2 van de herkapitalisatiemededeling de voorwaarden vastgesteld voor de herkapitalisatie van fundamenteel gezonde banken, terwijl in punt 2.3 de herkapitalisatie van de overige banken wordt behandeld. Daarom is het van belang om eerst te bepalen of Fortis Bank Nederland fundamenteel gezond was of niet.
- (61) Bij de beoordeling van het risicoprofiel van een bank door de Commissie in het kader van een beoordeling van een herkapitalisatiemaatregel op grond van de staatssteunregels, houdt de Commissie rekening met de positie van de bank ten aanzien van de hiernavolgende indicatoren⁽¹⁾:
- i) de kapitaaltoereikendheid: de Commissie staat positief tegenover de beoordeling van de solvabiliteit en haar toekomstige kapitaaltoereikendheid wanneer die de uitkomst is van een doorlichting door de nationale toezichthouder;
 - ii) de omvang van de herkapitalisatie: de Commissie beschouwt het als een positief element wanneer een herkapitalisatie in omvang beperkt is, en bijvoorbeeld niet meer dan 2 % van de risicogewogen activa van de bank vertegenwoordigt;

iii) de huidige cds-spreads: de Commissie beschouwt een spread die gelijk is aan of lager dan het gemiddelde als een indicator van een lager risicoprofiel;

iv) de huidige rating van de bank en haar outlook: de Commissie beschouwt een rating A (of hoger) en een stabiele of positieve outlook als een indicator van een geringer risicoprofiel.

- (62) Ten aanzien van de kapitaaltoereikendheid merkt de Commissie op dat de Nederlandse Staat geen beoordeling en doorlichting door de nationale toezichthouder heeft ingediend. Een dergelijke beoordeling is een cruciale factor om te bepalen of Fortis Bank Nederland als een „gezonde bank” kan worden aangemerkt. Op dit punt tekent de Commissie ook aan dat de bank in 2008 een hoog nettoverlies heeft geboekt als gevolg van het grote verlies (17,7 miljard EUR) op de verkoop van haar belang in RFS Holdings en een voorziening van 0,9 miljard EUR in verband met de Madoff-default. Wanneer deze beide uitzonderlijke elementen buiten beschouwing worden gelaten, genereerde de bank een netto operationele winst van 604 miljoen EUR. Het eigen vermogen daalde van 21,7 miljard EUR (eind 2007) tot 3 miljard EUR (eind 2008). In diezelfde periode bleef het toetsingsvermogen van de bank nagenoeg ongewijzigd op rond [...] miljard EUR. De Commissie verzoekt de Nederlandse autoriteiten uit te leggen hoe Fortis Bank Nederland over de komende jaren voldoende winst zal behalen en over voldoende kapitaal zal beschikken.
- (63) Wat betreft de omvang van de herkapitalisatie, is nog niet duidelijk of de steun hoger uitkomt dan 2 % van de risicogewogen activa. De omvang van de steun is, zoals reeds is opgemerkt, nog niet bekend. De steun zal worden berekend als het verschil tussen de overnameprijs (6,5 miljard EUR) en de marktwaarde van de geoormerkte activiteiten van ABN Amro op het tijdstip van de transactie (nl. 24 december 2008).
- (64) Wat de huidige cds-spreads betreft, verzoekt de Commissie de Nederlandse Staat gegevens te verschaffen over de cds-notering van Fortis Bank Nederland, voor zover die beschikbaar is.
- (65) Ten aanzien van de rating van de bank en haar outlook merkt de Commissie op dat de huidige ratings die door internationale ratingbureaus worden bekendgemaakt, in ruime mate een afspiegeling zijn van het feit dat de bank in handen is van de Nederlandse Staat⁽²⁾.

Ratingbureau	Langetermijnrating	Kortetermijn-rating
S&P (8.1.2009)	A	A-1
Fitch (6.10.2008)	A+	F1+
Moody's (17.12.2008)	A1 (positieve outlook)	P-1

⁽¹⁾ Zie de bijlage „Indicatoren voor de beoordeling van het risicoprofiel van een bank” van de herkapitalisatiemededeling.

⁽²⁾ In het laatste onderzoek dat Standard & Poor's op 8.1.2009 heeft bekendgemaakt, verklaart dit ratingbureau: „The current „A/A-1” Ratings on FBNH take into consideration its ownership by and support from the Dutch state as well as its current position as the fourth-largest Dutch banking group (...). Ownership by the Dutch government is currently a key factor for FBNH and will remain important in the delicate period of integration with ABN Amro.”

- (66) Daarom lijken deze ratings geen afspiegeling te zijn van de intrinsieke kredietwaardigheid van Fortis Bank Nederland en van haar mogelijkheden om in de toekomst winst te genereren. Evenzo werden de ratings vóór 3 oktober 2008 sterk beïnvloed door het feit dat Fortis Bank Nederland een onderdeel van Fortis Bank SA/NV was en daarin sterk was geïntegreerd.
- (67) Geconcludeerd dient te worden dat de Commissie, aangezien belangrijke informatie om de vier criteria van de herkapitalisatiemededeling te kunnen toepassen ontbreekt, in dit stadium niet bij machte is te bepalen of Fortis Bank Nederland al dan niet als een „gezonde bank” moet worden beschouwd. In dit stadium kan zij niet bepalen of punt 2.2 dan wel punt 2.3 van de herkapitalisatiemededeling van toepassing is.
- (68) Niettemin heeft de Commissie nu reeds op de volgende punten twijfel ten aanzien van de vraag of wel is voldaan aan de voorwaarden die de punten 2.2 en 2.3 van de herkapitalisatiemededeling gemeen hebben:

i) indien punt 2.2 van toepassing is, moeten de Nederlandse autoriteiten een plan voor het herstel van de levensvatbaarheid van de bank indienen, terwijl zij, ingeval punt 2.3 van toepassing is, een herstructureeringsplan moeten indienen. Met andere woorden, in beide gevallen moeten de Nederlandse autoriteiten een plan indienen waarin wordt aangegeven hoe de bank haar levensvatbaarheid zal herstellen. Tot op heden hebben de Nederlandse autoriteiten nog geen dergelijk gedetailleerd plan ingediend, maar de Commissie is wel al in kennis gesteld van hun voornemen om de levensvatbaarheid van Fortis Bank Nederland op de lange termijn te herstellen door Fortis Bank Nederland met de geoordeelde activiteiten van ABN Amro te integreren. De Commissie doet opmerken dat zij in haar beschikking van 3 oktober 2007 de concentratie van deze beide entiteiten heeft goedgekeurd, mits corrigerende maatregelen ten uitvoer werden gelegd⁽¹⁾. Tot op heden zijn die corrigerende maatregelen nog niet ten uitvoer gelegd. Het is helder dat, indien deze corrigerende maatregelen niet ten uitvoer worden gelegd, een plan dat op de fusie van de beide banken is gebaseerd, niet door de Commissie kan worden geaccepteerd en dat de herkapitalisatie van Fortis Bank Nederland van 24 december 2008 dan ook onverenigbare steun zou vormen;

ii) wat de betaalde vergoeding betreft, tekent de Commissie aan dat de Nederlandse Staat geen nieuwe aandelen-Fortis Bank Nederland heeft ontvangen als vergoeding voor een betaling boven de marktprijs. Volgens de herkapitalisatiemededeling dient de overheid die een herkapitalisatieoperatie doorvoert, aandelen of hybride instrumenten te ontvangen als een passende vergoeding voor het genomen risico. Zelfs indien wordt geaccepteerd dat de uitgifte van nieuwe aandelen geen zin heeft omdat de Staat al eigenaar is van bijna alle aandelen, tekent de Commissie toch aan dat de Nederlandse Staat ten minste vooraf had

moeten berekenen of het voldoende aannemelijk is dat door de middelen die Fortis Bank Nederland worden verschaft, de waarde van Fortis Bank Nederland toeneemt en/of het rendement in de vorm van dividenden voldoende hoog is om een dergelijke kapitaalinjectie te rechtvaardigen. Voor zover de Commissie bekend is, hebben de Nederlandse autoriteiten niet vooraf een beoordeling gemaakt van de dankzij deze „indirecte” kapitaalinjectie verbeterde winstgevendheid en waarde van Fortis Bank Nederland. Daarom betwijfelt de Commissie dat de vergoeding van maatregel D passend is en ervoor zorgt dat de steun tot het minimum beperkt blijft;

iii) ten slotte doet de Commissie opmerken dat de maatregel geen prikkel is om het door de Nederlandse Staat verschaft kapitaal terug te betalen. Er is geen duidelijke exitstrategie om de winst te realiseren door de aandelen van de bank te verkopen. Daarom betwijfelt de Commissie dat is voldaan aan de voorwaarde uit de herkapitalisatiemededeling dat er prikkels voor terugbetaling moeten zijn ingebouwd.

- (69) Geconcludeerd dient te worden dat de Commissie betwijfelt dat de op 24 december 2008 ten uitvoer gelegde maatregel (maatregel D) voldoet aan de voorwaarden van de herkapitalisatiemededeling en verenigbaar is met artikel 87, lid 3, onder b), van het EG-Verdrag.

BESLUIT

Gelet op de bovenstaande overwegingen heeft de Commissie besloten de procedure van artikel 88, lid 2, van het EG-Verdrag in te leiden ten aanzien van het verschaffen van een kredietlijn van 45 miljoen EUR aan Fortis Bank Nederland, de overname van de door Fortis Bank SA/NV aan Fortis Bank Nederland verstrekte 16 miljard EUR lange leningen en de overname van de geoordeelde activiteiten van ABN Amro van Fortis Bank Nederland voor de prijs van 6,5 miljard EUR. De potentiële begunstigde van deze maatregelen is Fortis Bank Nederland. In dit stadium valt niet uit te sluiten dat de kredietfaciliteit ook aan de geoordeelde activiteiten van ABN Amro ten goede kwam.

De Commissie maant Nederland aan om haar binnen één maand na de datum van ontvangst van dit schrijven, naast de reeds verschaft documenten, alle inlichtingen en gegevens te verstrekken die noodzakelijk zijn om de verenigbaarheid van de steunmaatregel te beoordelen.

Met name wil de Commissie opmerkingen ontvangen over de punten ten aanzien waarvan zij twijfel heeft geformuleerd.

Nederland wordt verzocht onverwijld een afschrift van deze brief aan de potentiële begunstigden van de steunmaatregel te doen toekomen.

De Commissie wijst Nederland op de schorsende werking van artikel 88, lid 3, van het EG-Verdrag. Zij verwijst naar artikel 14 van Verordening (EG) nr. 659/1999, volgens hetwelk elke onrechtmatige steun van de begunstigde kan worden teruggevorderd.

⁽¹⁾ Zaak COMP/M.4844 — Fortis/ABN AMRO Assets.

Voorts deelt de Commissie Nederland mee dat zij de belanghebbenden door de bekendmaking van dit schrijven en van een samenvatting ervan in het *Publicatieblad van de Europese Unie* in kennis zal stellen. Tevens zal zij de belanghebbenden in de lidstaten van de EVA die partij zijn bij de EER-Overeenkomst door de bekendmaking van een mededeling in het EER-Supplement van het Publicatieblad in kennis stellen, alsmede de Toezichthoudende Autoriteit van de EVA door haar een afschrift van dit schrijven toe te zenden. Alle bovengenoemde belanghebbenden zal worden verzocht hun opmerkingen te maken binnen één maand vanaf de datum van deze bekendmaking.”
