

Dziennik Urzędowy

L 116

Unii Europejskiej

Wydanie polskie

Legislacja

Tom 48

4 maja 2005

Spis treści

I Akty, których publikacja jest obowiązkowa

.....

II Akty, których publikacja nie jest obowiązkowa

Komisja

2005/345/WE:

- ★ **Decyzja Komisji z dnia 18 lutego 2004 r. dotycząca przyznania przez Niemcy pomocy na restrukturyzację na rzecz Bankgesellschaft Berlin AG (notyfikowana jako dokument nr C (2004) 327) ⁽¹⁾** 1

2005/346/WE:

- ★ **Decyzja Komisji z dnia 14 lipca 2004 r. w sprawie pomocy państwa udzielonej przez Niemcy na rzecz MobilCom AG (notyfikowana jako dokument nr C(2004)2641) ⁽¹⁾** 55

Cena: 18 EUR

⁽¹⁾ Tekst mający znaczenie dla EOG.

PL

Akty, których tytuły wydrukowano zwykłą czcionką, odnoszą się do bieżącego zarządzania sprawami rolnictwa i generalnie zachowują ważność przez określony czas.

Tytuły wszystkich innych aktów poprzedza gwiazdka, a drukuje się je czcionką pogrubioną.

II

(Akty, których publikacja nie jest obowiązkowa)

KOMISJA

DECYZJA KOMISJI

z dnia 18 lutego 2004 r.

dotycząca przyznania przez Niemcy pomocy na restrukturyzację na rzecz Bankgesellschaft Berlin AG

(notyfikowana jako dokument nr C(2004) 327)

(Jedynie tekst w języku niemieckim jest autentyczny)

(Tekst mający znaczenie dla EOG)

(2005/345/WE)

KOMISJA WSPÓLNOT EUROPEJSKICH,

a także mając na uwadze, co następuje:

uwzględniając Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską, w szczególności jego art. 88 ustęp 2 pierwszy akapit,

I. PROCEDURA

uwzględniając Porozumienie o Europejskim Obszarze Gospodarczym, w szczególności jego art. 62 ust. 1 lit. a),

- (1) Po zatwierdzeniu przez Komisję dnia 25 lipca 2001 r. pomocy na ratowanie spółki Bankgesellschaft Berlin AG (zwanej dalej „BGB” lub „bankiem”) ⁽³⁾ oraz po przedłożeniu Komisji planu restrukturyzacji przez Niemcy dnia 28 stycznia 2002 r., Komisja poinformowała Niemcy pismem z dnia 9 kwietnia 2002 r. o decyzji o wszczęciu procedury zgodnie z art. 88 ustęp 2 Traktatu WE w związku z pomocą na restrukturyzację. ⁽⁴⁾

uwzględniając rozporządzenie Rady (WE) nr 659/1999 z dnia 22 marca 1999 r. ustanawiające szczegółowe zasady stosowania art. 93 Traktatu WE ⁽¹⁾, w szczególności jego art. 7 ustęp 3,

- (2) Po złożeniu i zatwierdzeniu wniosku o przedłużenie terminu oraz po dwóch rozmowach z przedstawicielami Komisji Niemcy przekazały dnia 17 czerwca 2002 r. swoje uwagi oraz inne dokumenty i informacje. Za pośrednictwem pisma z dnia 31 lipca 2002 r. została przedstawiona Niemcom prośba o przekazanie dalszych informacji.

po wezwaniu Państwa Członkowskiego i innych zainteresowanych stron zgodnie z powyższymi postanowieniami do przedstawienia uwag ⁽²⁾ i opierając się na tych uwagach,

⁽¹⁾ Dz.U. L 83 z 27.3.1999, str. 1. Rozporządzenie zmienione Aktem Przystąpienia z 2003 r.

⁽²⁾ Dz.U. C 141 z 14.6.2002, str. 2.

⁽³⁾ Dz.U. C 130 z 1.6.2002, str. 5.

⁽⁴⁾ Patrz: przypis 2.

- (3) Wraz z opublikowaniem decyzji Komisji o wszczęciu procedury w *Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich* ⁽⁵⁾ Komisja wezwała wszystkie zainteresowane strony do przedstawienia uwag. Dnia 9 lipca oraz, po przedłużeniu terminu, dnia 22 lipca 2002 r. Komisja otrzymała uwagi jednego z konkurentów oraz innej zainteresowanej strony, która wniosowała o zachowanie anonimowości. Dnia 1 sierpnia 2002 r. uwagi te zostały przekazane Niemcom celem zajęcia stanowiska. Odpowiedź Niemiec nadeszła po przedłużeniu terminu w piśmie z dnia 23 września 2002 r.
- (4) Na żądanie Niemcy przedstawiły dalsze informacje o zgłoszonej pomocy za pośrednictwem pism z dnia 16 i 20 września, 14 i 18. listopada i 18. grudnia 2002 r. oraz 14. lutego i 14. marca 2003 r. Ponadto Komisja była informowana o stanie procesu restrukturyzacji na różnych spotkaniach z przedstawicielami Niemiec, kraju związkowego Berlin oraz BGB.
- (5) Na spotkaniu dnia 26 marca 2003 r. Niemcy poinformowały Komisję o przyczynach niepowodzenia wyboru oferenta w dniu 25 marca 2003 r., podjętego w drodze publicznego, międzynarodowego przetargu rozpisanego w roku 2002 w celu prywatyzacji BGB. Dalsze informacje na ten temat, a także bilans oraz rachunek zysków i strat za rok 2002 zostały dostarczone dnia 31 marca 2003 r.
- (6) Na prośby o informacje wysłane w związku z tym przez Komisję dnia 15 kwietnia, 6. maja i 16. maja 2003 r. odpowiadano pismami z dnia 15 maja, 28. maja i 24. czerwca 2003 r. Dalsze informacje zostały przedstawione w pismach z dnia 1 lipca 2003 r. oraz na spotkaniach z przedstawicielami Niemiec, kraju związkowego Berlin oraz BGB dnia 4 kwietnia, 11 kwietnia, 14. maja i 9. lipca 2003 r.
- (7) Dnia 14 lipca 2003 r. Komisja zleciła spółce Mazars Revision & Treuhandgesellschaft mbH, Wirtschaftsprüfungsgesellschaft w Düsseldorfie, jako ekspertowi, przeanalizowanie określonych aspektów planu restrukturyzacji. Wyniki zostały przedyskutowane z Niemcami dnia 3 października 2003 r., a ostateczne sprawozdanie zostało przekazane Niemcom dnia 20 listopada 2003 r.
- (8) W październiku 2003 r. dyskutowano konieczność dalszych środków kompensacyjnych, częściowo w obecności przedstawicieli banku. W listopadzie 2003 r. Niemcy zostały poinformowane o środkach przewidzianych przez Komisję i otrzymały, podobnie jak bank, sposobność zajęcia stanowiska w odniesieniu do skutków ekonomicznych mających wpływ na bank, które zostały omówione w grudniu 2003 r. Dnia 18 grudnia 2003 r. ustalono, że Niemcy zobowiązują się wobec Komisji do oddzielnego wystawienia na sprzedaż banku Berliner Bank do dnia 1 października

2006 r., przy czym sprzedaż zostanie zrealizowana najpóźniej do dnia 1 lutego 2007 r., oraz do prywatyzacji koncernu do dnia 31 grudnia 2007 r. i podjęcia innych kroków związanych ze sprzedażą spółki.

- (9) Dnia 29 stycznia 2004 r. Niemcy przekazały Komisji zmieniony plan restrukturyzacji uwzględniający w szczególności zalecenia eksperta Komisji oraz dnia 6 lutego 2004 r. zobowiązania Niemiec odnoszące się do zmienionego planu restrukturyzacji.

II. OPIS POMOCY

BGB

- (10) BGB jest spółką holdingową koncernu BGB utworzonego w roku 1994 w wyniku połączenia instytucji kredytowych wcześniej kontrolowanych przez kraj związkowy Berlin, ponadto działa jako samodzielna instytucja kredytowa. W roku 2000 suma bilansowa koncernu BGB wynosiła 205 mld EUR, w 2001 r. 189 mld EUR, a w 2002 r. 175 mld EUR. Dało mu to dziesiąte (w 2001 r.) oraz dwunaste (w 2002 r.) miejsce w rankingu niemieckich banków; liczba pracowników wynosiła ok. 17 000 zatrudnionych w roku 2000, 15 000 w roku 2001 oraz ok. 13 000 w roku 2002. Współczynnik kapitału podstawowego obliczony wg niemieckiego prawa bankowego (Kreditwesengesetz — „KWG”) wynosiła 5,7 % według sprawozdania finansowego za rok 2001 (łącznie współczynnik funduszy własnych 9,4 %) oraz 5,6 % wg sprawozdania finansowego za rok 2002 (łącznie współczynnik funduszy własnych 9,4 %). W czerwcu 2001 r., przed przyznaniem pomocy na ratowanie, współczynnik kapitału podstawowego spadł do [...] (*) % (łącznie współczynnik funduszy własnych [...] * %).
- (11) Przed zasileniem kapitałem w sierpniu 2001 r. kraj związkowy Berlin posiadał 56,6 % udziałów w BGB, teraz ok. 81 %. Innymi udziałowcami są Norddeutsche Landesbank (NordLB) — 11 % oraz Gothaer Finanzholding AG — 2 %. Około 6 % udziałów znajduje się w posiadaniu akcjonariatu rozproszonego.
- (12) Największymi spółkami zależnymi lub oddziałami koncernu BGB, również działającymi w sektorze bankowym, są Landesbank Berlin („LBB”) oraz Berlin-Hannoversche Hypothekenbank AG („BerlinHyp”). LBB jest instytucją publicznoprawną, w której BGB posiada nietypowe ciche udziały w wysokości 75,01 %. W związku z postanowieniami umowy o odprowadzeniu zysku BGB należy postrzegać z ekonomicznego punktu widzenia jako udzia-

(*) Fragmenty tekstu zostały opuszczone w celu zagwarantowania, że żadna informacja poufna nie zostanie przekazana. Fragmenty te zostały oznaczone wielokropkiem w nawiasach kwadratowych, po których umieszczono gwiazdkę.

(5) Patrz: przypis 2.

łowca stuprocentowego. W spółce BerlinHyp, która zajmuje się finansowaniem nieruchomości, BGB ma 89,9 % akcji.

- (13) Do koncernu należy obecnie również oddział IBAG Immobilien und Beteiligungen Aktiengesellschaft („IBAG”), który zajmuje się usługami w zakresie nieruchomości. Wcześniej znajdowały się one w gestii Immobilien und Baumanagement der Bankgesellschaft Berlin GmbH („IBG”). Ponadto BGB kontroluje lub kontrolował bezpośrednio lub pośrednio różne inne krajowe i zagraniczne przedsiębiorstwa, np. Weberbank, Allgemeine Privatkundenbank AG („Allbank”, sprzedany), BGB Ireland, BGB UK, BG Polska (bankowość detaliczna i bank internetowy „Inteligo” zostały sprzedane, trwa likwidacja pozostałej części) oraz czeski Zivnostenská Banka a.s. (sprzedany).
- (14) Główna działalność BGB koncentruje się na sektorze klientów indywidualnych i korporacyjnych (bankowość detaliczna), która jest prowadzona pod dwoma markami: „Berliner Sparkasse” i „Berliner Bank”. W obu przypadkach mamy do czynienia nie ze spółkami zależnymi działającymi na własny rachunek, lecz z markami, względnie filiami. Od dnia 1 lipca 2003 r. „Berliner Bank”, tak jak uprzednio „Berliner Sparkasse”, należy do LBB. ⁽⁶⁾ Klientami korporacyjnymi są przede wszystkim małe i średnie przedsiębiorstwa z regionu.
- (15) Oprócz sektorów bankowości detalicznej, finansowania nieruchomości i usług w zakresie nieruchomości BGB wraz ze spółkami zależnymi działa również na rynku kapitałowym (transakcje pieniężne i obrót papierami wartościowymi), a także w — przewidzianych do likwidacji lub znacznej redukcji — sektorze dużych klientów/transakcji zagranicznych (np. finansowanie projektów i eksportu) i sektorze publicznym (udzielanie kredytów). Działalność w sektorze bankowości inwestycyjnej obejmuje tylko emisję akcji i obligacji w niewielkim zakresie, a w przyszłości działalność ta nie będzie odgrywała samodzielnej roli. Pod względem geograficznym działalność BGB koncentruje się w Berlinie i kraju związkowym Brandenburgia, w szczególności w przypadku bankowości detalicznej. Bank podejmuje też działania o zasięgu krajowym, np. w zakresie finansowania nieruchomości, a także o zasięgu międzynarodowym, np. na rynkach kapitałowych.
- (16) W aglomeracji berlińskiej BGB jest liderem na rynku bankowości detalicznej, jego udział w poszczególnych segmentach wynosi od ok. 20 % do ponad 50 %. ⁽⁷⁾

Wg danych własnych udział w rynku, wzgl. penetracja rynku w roku 2002, mierzony wg pierwszego konta żyrowego w sektorze klientów indywidualnych, wynosił 48 %. ⁽⁸⁾ W przypadku finansowania nieruchomości w całych Niemczech (wszystkie kredyty hipoteczne) BGB z 5 % udziałem w 2000 r. zajmował wg danych zgłoszenia trzecie miejsce. Wg najnowszych informacji miejsce to nie zostanie ponownie osiągnięte. ⁽⁹⁾ W dniu 31 grudnia 2001 r. ponad 90 % hipotek BGB o wartości 33 mld EUR znajdowało się w Niemczech, pozostałe dotyczyły finansowania nieruchomości za granicą. W innych sektorach BGB nie należy do wiodących banków ani w Niemczech, ani na arenie międzynarodowej. W związku z tym brak danych o udziałach w rynku lub w segmentach.

- (17) Problemy BGB, które opinia publiczna poznała w 2001 r., mają swoje źródło przede wszystkim w sektorze usług w zakresie nieruchomości, ale także w operacjach finansowania nieruchomości. Usługi w zakresie nieruchomości świadczone w latach 90-tych przez spółkę zależną IBG obejmowały przede wszystkim prowadzenie funduszy i projektów, a także inwestorstwo zastępcze. Udziałowcami IBG — spółki utworzonej na początku lat 90-tych jako spółka zależna LBB — były między połową a końcem lat 90-tych BGB AG (10 %), Berliner Bank AG (30 %), LBB (30 %) i Berlin Hyp (30 %). Po połączeniu Berliner Bank AG z BGB ta ostatnia spółka przejęła udziały Berliner Bank w IBG. Struktura własnościowa wygląda obecnie w następujący sposób: 40 % BGB, 30 % LBB i 30 % Berlin Hyp.
- (18) Spółka IBG tworzyła do 2000 r. kolejne fundusze inwestycyjne rynku nieruchomości. Inwestorzy otrzymali przy tym szerokie gwarancje, przede wszystkim długoterminowe gwarancje najmu, gwarancje wypłaty dywidendy oraz gwarancje rewitalizacji. Wraz z tworzeniem nowych funduszy nabywano lub budowano nowe nieruchomości. Gwarancje opierały się na oczekiwaniach, że wartość nieruchomości nadal będzie wysoka lub wręcz będzie wzrastać, co przy zdecydowanie spadających cenach i czynszach, szczególnie w Berlinie i w nowych krajach związkowych, prowadziło do kumulacji ryzyka.
- (19) Po wystąpieniu tych problemów w 2000 r. spółka BGB rozważyła sprzedaż głównej działalności IBG. W związku z tym w grudniu 2000 r. główna część działalności IBG została przeniesiona na nowo utworzoną spółkę IBAG, z wyjątkiem „starych” ryzyk

⁽⁶⁾ Początkowo Berliner Bank był częścią BGB, a Berliner Sparkasse częścią LBB.

⁽⁷⁾ Patrz: przypis 2 i przemówienie prezesa zarządu Vettera na walnym zgromadzeniu 4 lipca 2003 r. (http://www.bankgesellschaft.de/bankgesellschaft/20_ir/30_hauptversammlung/index.html); patrz: numer 298.

⁽⁸⁾ Patrz: strona internetowa http://www.bankgesellschaft.de/bankgesellschaft/50_pk/index.html (sektor klienci indywidualni, pierwsze konto żyrowe).

⁽⁹⁾ Uwagi Niemiec z lipca 2002; zgodnie z decyzją „Eurohypo” Federalnego Urzędu Kartelowego (Bundeskartellamt) z 19 czerwca 2002 r. następujące banki zajmowały prowadzącą pozycję pod względem istniejącej działalności oraz nowych transakcji na różnych rynkach częściowych sektora finansowania nieruchomości w roku 2001: założony Eurohypo, grupa Hypovereinsbank, Depfa, BHF, BayLB. Także Deutsche Bank (bez sektora działalności wniesionego do Eurohypo), który nie został wymieniony w wyżej wspomnianej decyzji wśród konkurentów, zajmuje pozycję przed BGB.

- i należności powstałych w IBG i jej spółkach zależnych do 31 grudnia 2000 r., które zostały przeniesione na nowo utworzoną LPFV Finanzbeteiligungs- und Verwaltungs-GmbH („LPFV”). Plany sprzedaży IBAG jednak się nie powiodły. Obecnie zarówno IBAG, jak również LPFV w 100 % należą do BGB. W IBG pozostały tylko mało znaczące projekty.
- (20) Kolejne problemy, które wystąpiły w tym okresie, dotyczą usług w zakresie nieruchomości świadczonych głównie przez BerlinHyp, ale również przez LBB i BGB. Ten sektor działalności obejmuje udzielanie kredytów na finansowanie dużych projektów dotyczących nieruchomości, przede wszystkim o przeznaczeniu komercyjnym, nie obejmuje natomiast udzielania kredytów hipotecznych na finansowanie nieruchomości klientów indywidualnych, które to należą do sektora bankowości detalicznej. Problemy w sektorze finansowania nieruchomości związane ze schłodzeniem rynku nieruchomości wynikają przede wszystkim z niewystarczającego w tamtym czasie zabezpieczenia ryzyka.
- (21) W pierwszej połowie 2001 r. BGB znalazł się w poważnym kryzysie. Przyczyniły się do jego wystąpienia szczególnie zagrożone kredyty udzielone na finansowanie nieruchomości oraz zobowiązania z tytułu gwarancji w ramach funduszy udzielone przez IBG/IBAG/LPFV, które spowodowały, że w sprawozdaniu za rok 2000 trzeba było utworzyć rezerwy w wysokości 1 mld EUR oraz skorygować wartości bieżących projektów inwestorstwa zastępczego, a także zwiększyć zabezpieczenie ryzyka w sektorze finansowania nieruchomości. W maju obowiązkowe fundusze własne BGB spadły poniżej przewidzianego prawem współczynnika funduszy własnych w wysokości 8 %. Luka finansowa, którą należało uzupełnić, aby uzyskać współczynnik kapitału podstawowego w wysokości 5,0 %, i w ten sposób powrócić do współczynnika funduszy własnych w wysokości 9,7 % z czasu przed kryzysem, została wówczas oszacowana na 2 mld EUR. Dzięki deklaracji intencji kraju związkowego Berlin w maju 2001 r. zostało zagwarantowane zasilenie kapitałem przez kraj związkowy w koniecznej wysokości. Po zatwierdzeniu przez Komisję pomocy na ratowanie BGB został zasilony w sierpniu 2001 r. kapitałem w wysokości dokładnie 2 mld EUR: 1,755 mld EUR od kraju związkowego Berlin, 166 mln EUR od NordLB, 16 mln EUR od Parion (Gothaer Finanzholding AG) i 63 mln EUR od drobnych akcjonariuszy.
- (22) W następnych miesiącach odkryto jednak kolejne ryzyka, przede wszystkim w sektorze usług w zakresie nieruchomości, w którym działają IBAG/IBG/LPFV. Istniało niebezpieczeństwo, że kapitał BGB ponownie spadnie poniżej minimalnego wymaganego współczynnika wypłacalności. Ryzyka te dotyczyły ponownie zobowiązań gwarancyjnych w ramach funduszy oraz spadającej wartości nieruchomości zakupionych dla funduszy, które miały być utworzone w przyszłości („nieruchomości zapasowe”). W wyniku powiązań umowami o odprowadzeniu zysku zawartymi wewnątrz koncernu, poręczeń spółek nadrzędnych dla spółek zależnych oraz udzielonych kredytów, wg informacji przedłożonych przez Niemcy, BGB ręczy za znaczną część tych ryzyk.
- (23) W listopadzie 2001 r. ówczesny Federalny Urząd Nadzoru Bankowości (Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen) (BAKred, obecnie BAFin — Federalny Urząd Nadzoru Usług Finansowych) ⁽¹⁰⁾ zagroził BGB tymczasowym zamknięciem, jeżeli do końca 2001 r. nie zostaną podjęte środki w celu pokrycia tych ryzyk. W związku z tym dnia 20 grudnia 2001 r. kraj związkowy Berlin, BGB, LBB, Berlin Hyp, IBAG, IBG oraz LPFV podpisały porozumienie ramowe mające na celu pokrycie tego ryzyka szerokimi gwarancjami i rękojmią. Porozumienie ramowe zostało zastąpione przez porozumienie szczegółowe, ostatecznie zawarte dnia 16 kwietnia 2002 r. Gwarancje przejęte na mocy tego porozumienia będą nazywane „zabezpieczeniem ryzyka” i zostaną dokładnie opisane poniżej.

Pomoc na restrukturyzację

- (24) Środki pomocowe są częścią planu restrukturyzacji, pierwotnie przedłożonego w styczniu 2002 r., ostatnio zmienionego podczas trwania procedury badania w styczniu 2004 r., zakładającego znaczną redukcję zakresu działalności koncernu BGB i koncentrację na obsłudze klientów indywidualnych i korporacyjnych z obszaru Berlina. Oprócz tego będzie kontynuowana działalność na rynkach kapitałowych oraz finansowanie nieruchomości, jednakże w niewielkim zakresie (patrz: motyw 172 i nast.). Inne sektory działalności, jak obsługa dużych klientów/transakcje z zagranicą łącznie z usługami kompleksowego finansowania (structured finance) oraz doradztwo w zakresie fuzji i przejęć zostaną zlikwidowane, inne, jak sektor państwowy, zdecydowanie zredukowane. Pierwotnie zakładano kontynuację usług w zakresie nieruchomości. We wstępnym etapie procesu Niemcy zapowiedziały wyłączenie tego sektora i sprzedaż krajowi związkowemu Berlin (patrz: motywy 277 i 278). Niemcy zobowiązały się również do oddzielnej sprzedaży Berliner Bank w celu zredukowania znacznego udziału BGB w berlińskim rynku detalicznym.
- (25) Jak wspomniano powyżej, udziały kraju związkowego Berlin w BGB zostaną sprzedane. Komisja otrzymała odpowiednie zapewnienie. BerlinHyp zostanie sprzedany w ramach prywatyzacji BGB albo razem z tym bankiem, albo oddzielnie (patrz: motyw 285). Następnie spółka IBB zostanie wydzielona z BGB, a rezerwa celowa IBB (wyżej wymieniony kapitał byłej spółki Wohnungsbau-Kreditanstalt — „WBK”, przeniesiony na LBB) zostanie zwrócona krajowi związkowemu Berlin (patrz: motyw 279), jeżeli nie będzie to skutkowało spadkiem współczynnika kapitału podstawowego poniżej wartości 6,0 % lub łącznego współczynnika funduszy własnych w wysokości 9,7 % w dniu 1 stycznia 2004 r.

⁽¹⁰⁾ Od 1 maja 2002 r., po połączeniu nadzoru bankowego, ubezpieczeniowego i giełdowego: Federalny Urząd Nadzoru Usług Finansowych (BAFin — Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht).

Zasilenie kapitałem

- (26) Jednym z elementów zgłoszonej w dniu 28 stycznia 2002 r. pomocy na restrukturyzację jest zasilenie kapitałem jako pomoc na ratowanie spółki w wysokości 1 755 mld EUR przyznane przez kraj związkowy Berlin w sierpniu 2001 r. po zatwierdzeniu przez Komisję w dniu 25 lipca 2001 r. ⁽¹¹⁾, które na trwałe pozostanie w BGB jako pomoc na restrukturyzację.

Zabezpieczenie ryzyka

- (27) Drugim elementem jest wspomniane powyżej zabezpieczenie ryzyka przyznane w grudniu 2001 r. na mocy porozumienia ramowego zawartego pomiędzy krajem związkowym Berlin, BGB, LBB, BerlinHyp, IBAG, IBG i LPFV, które to zostało zmienione, uzupełnione i zastąpione przez porozumienie szczegółowe zawarte dnia 16 kwietnia 2002 r. Obejmuje ono następujące gwarancje, zwolnienia, przejęcia spełnienia świadczenia oraz rękojmie udzielone przez kraj związkowy Berlin na okres 30 lat w celu pokrycia ryzyk związanych z sektorem usług w zakresie nieruchomości, w którym działały spółki zależne IBAG, IBG i LPFV:

- *Gwarancje kredytowe:* Gwarancje dla BGB, LBB i BerlinHyp w stosunku do odsetek umownych i spłat kredytów udzielonych przez te przedsiębiorstwa na rzecz IBAG i IBG oraz ich spółek zależnych i określonych innych spółek do dnia 31 grudnia 2001 r. Przedmiotowe spółki oraz kredyty zostały wymienione w załącznikach do porozumienia szczegółowego. Porozumienie szczegółowe reguluje również ograniczenia określonych gwarancji kredytowych oraz wyraźne wykluczenia („lista negatywna”):
- *Gwarancje wartości księgowej:* Gwarancje dla IBAG i IBG oraz określonych innych spółek grupy, szczególnie dla bezpośrednio i pośrednio zależnych spółek wymienionych przedsiębiorstw, w stosunku do utrzymania wartości poszczególnych składników majątku trwałego ujętych w aktywach każdorazowo zatwierdzonego bilansu z wyjątkiem określonych środków takich jak wartości niematerialne i prawne, środki pieniężne w kasie, środki pieniężne w Bundesbanku i instytucjach kredytowych oraz rozliczenia międzyokresowe. Porozumienie szczegółowe reguluje również ograniczenia oraz wykluczenia („lista negatywna”) gwarancji wartości księgowej.
- *Przejęcie zobowiązań do świadczeń od LPFV:* Zwolnienie LPFV z zobowiązań — jeżeli przekroczą one kwotę 100 mln EUR (udział własny) — wynikających z wcześniejszych transakcji na rynku nieruchomości prowadzonych przez IBG oraz jej byłe spółki zależne Bavaria, Arwobau oraz Immobilien-Beteiligungsvertriebsgesellschaft der Bankgesellschaft Berlin GmbH („IBV”)

w drodze przejścia zobowiązań do świadczeń. Przejście zobowiązań do świadczeń nie obejmuje zobowiązań wynikających z działalności funduszy utworzonych po dniu 31 grudnia 2000 r. lub z nowych transakcji IBAG opisanych w porozumieniu szczegółowym.

- *Zwolnienie BGB ze zobowiązań spółek zależnych:* Zwolnienie BGB ze wszelkich zobowiązań wynikających z poręczeń udzielonych dla spółek zależnych IBG, IBV i Bavaria do dnia 31 grudnia 1998 r. Również to zwolnienie nie obejmuje zobowiązań wynikających z działalności funduszy utworzonych po 31 grudnia 2000 r. lub z nowych transakcji IBAG opisanych w porozumieniu szczegółowym.
- (28) Porozumienie szczegółowe określa w art. 45 najwyższą kwotę tych zobowiązań, którą może przejąć kraj związkowy Berlin, na 21,6 mld EUR. Wg art. 45 chodzi tutaj o teoretyczną wartość nominalną zabezpieczonego ryzyka, przy czym wykluczono możliwość wielokrotnego ujęcia poszczególnych pozycji. Porozumienie ramowe przewidywało najwyższą wartość w wysokości 35,34 mld EUR, ponieważ ww. gwarancje z punktu widzenia przepisów nadzoru bankowego częściowo pokrywały te same ryzyka. Zgodnie z treścią art. 45 porozumienia szczegółowego kraj związkowy może np. ręczyć za rozszczenia wierzyciela z gwarancji najmu z jednej strony w związku z przejęciem zobowiązania do świadczenia od LPFV, a z drugiej strony w związku ze zwolnieniem ze zobowiązań spółek zależnych. Jednak porozumienie szczegółowe przewiduje także, że w takich przypadkach kraj związkowy ręczy za takie ryzyko tylko jeden raz. W ten sposób teoretyczna najwyższa kwota została pomniejszona o te wielokrotne ujęcia poszczególnych pozycji i w związku z tym zmniejszona do 21,6 mld EUR. Z tych 21,6 mld EUR zwolnienie LPFV stanowi, zgodnie ze wstępnymi wyliczeniami przedłożonymi przez Niemcy, najwyższą kwotę ([...]* EUR, z czego [...]* EUR przypada na zwolnienie ze zobowiązań LPFV z tytułu gwarancji najmu i gwarancji wypłaty dywidendy, a [...]* EUR na zwolnienie z ryzyka z tzw. gwarancji rewitalizacji budynków).
- (29) Ta teoretyczna najwyższa kwota opiera się na założeniu, że wystąpią wszystkie ryzyka w ich pełnej wysokości. Zwolnienie LPFV z gwarancji najmu (najwyższa kwota w wysokości [...]* EUR) oznaczałoby, że nie nastąpi spłata wszystkich czynszów do 2025 r., natomiast zwolnienie LPFV z gwarancji rewitalizacji ([...]* EUR) zawiera pełne koszty wytworzenia wszystkich budynków i urządzeń zewnętrznych. Całkowity brak spłaty czynszów oraz wyburzenie i odbudowanie wszystkich budynków nie jest możliwością realną nawet przy bardzo pesymistycznych założeniach. Artykuł 45 zawiera w związku z tym wyjaśnienie, że zgodnie z obecnym stanem wiedzy i na podstawie rzetelnego zbadania

⁽¹¹⁾ Dz.U. C 130 z 1.6.2002, str. 5.

istotnych ryzyk gospodarczych prawdopodobnie wykorzystane kwoty będą znacznie niższe. Zgodnie z tym rzeczywiste ryzyko wyniesie 2,7 mld EUR w wariancie optymistycznym („best case scenario”), 3,7 mld EUR w wariancie podstawowym („base case scenario”) oraz 6,1 mld EUR w wariancie pesymistycznym (tzw. „worst case scenario”). Założenia prowadzące do powyższych wartości szacunkowych zostały przekazane w trakcie procedury (patrz: motywy 138).

- (30) W celu minimalizacji świadczeń gwarancyjnych porozumienie szczegółowe przewiduje, że kraj związkowy może zlecić zarządzanie wykonaniem postanowień porozumienia szczegółowego w całości lub części stronie trzeciej. Kraj związkowy skorzystał z tej możliwości i utworzył spółkę „BCIA Berliner Gesellschaft zum Controlling der Immobilien-Altrisen mbH”, w której posiada wszystkie udziały, i która od stycznia 2003 r. wykonuje te zadania na zlecenie kraju związkowego. Porozumienie szczegółowe zastrzega ponadto na korzyść kraju związkowego prowizję za awal oraz zobowiązanie dłużnika do zapłaty w przypadku poprawy jego kondycji przez okres 15 lat obrotowych. Zgodnie z tym kraj związkowy otrzymuje od BGB roczną, stałą prowizję za awal w wysokości 15 mln EUR do roku 2011 włącznie, od roku 2012 można ją za obopólną zgodą zmienić na pozostały okres zabezpieczenia ryzyka. Następnie, jeżeli w jednym lub w kilku miesiącach roku obrotowego BGB osiągnie łączny współczynnik obowiązkowych funduszy własnych w wysokości 12,5 % oraz współczynnik kapitału podstawowego w wysokości 7 %, zapłaci on na rzecz kraju związkowego 15 % osiągniętego zysku netto.
- (31) Ustawa o upoważnieniu Senatu do przejęcia gwarancji kraju związkowego za ryzyka z usług w zakresie nieruchomości wykonywanych przez spółkę Bankgesellschaft Berlin AG i jej spółki zależne⁽¹²⁾ przewiduje ponadto, że udziały kraju związkowego Berlin w BGB zostaną jak najszybciej sprzedane na warunkach akceptowalnych dla kraju związkowego Berlin i że w związku z nową strukturą właścicieli banku BGB zostanie z niego wydzielony Investitionsbank Berlin (IBB) jako samodzielny publicznoprawny bank inwestycyjny (Förderbank) (patrz: poniżej).

Porozumienie w sprawie postępowania w przypadku roszczeń kraju związkowego Berlin o zwrot pomocy na podstawie procedury dochodzenia dotyczącej pomocy Landesbank Berlin — Girozentrale prowadzonej przez Komisję Europejską

- (32) W decyzji o wszczęciu procedury⁽¹³⁾ Komisja zwróciła uwagę na ważny fakt, którego nie uwzględniono w pierwotnym planie restrukturyzacji. Pod koniec 1992 r. spółka WBK wraz z całym majątkiem została

przeniesiona na LBB; jednocześnie wszystkie zadania WBK zostały przejęte przez wówczas nowo utworzoną spółkę IBB. W związku z tym przeniesieniem obowiązkowy kapitał własny LBB został podwyższony o 1,9 mld marek niemieckich (DEM). Od 1995 r. LBB płaciła wynagrodzenie w wysokości średnio 0,25 % każdorazowej kwoty, którą wykorzystywała. W związku z istniejącymi wątpliwościami odnośnie do zgodności tego wynagrodzenia z zasadami rynkowymi działania inwestora, Komisja wszczęła w lipcu 2002 r. procedurę dochodzenia C 48/2002.⁽¹⁴⁾ Jeżeli Komisja dojdzie do wniosku, że zapłacone wynagrodzenie nie jest zgodne z zasadami rynkowymi działania inwestora, różnica między zapłaconym wynagrodzeniem a rynkowym zyskiem z takiej inwestycji, w przypadku niespełnienia norm zgodności określonych w Traktacie WE, jest pomocą niezgodną ze wspólnym rynkiem, którą LBB musi zwrócić krajowi związkowemu Berlin.

- (33) Możliwość zażądania zwrotu stanowi znaczne ryzyko dla powodzenia planu restrukturyzacji w związku z koniecznością przywrócenia rentowności. W związku z tym w decyzji o wszczęciu procedury Komisja wezwała Niemcy do znalezienia odpowiedniego rozwiązania i przyjęła do wiadomości, że Niemcy pracują nad takim rozwiązaniem.
- (34) Z tego powodu kraj związkowy Berlin i BGB zawarły dnia 23 grudnia 2002 r. Porozumienie w sprawie postępowania w przypadku roszczeń kraju związkowego Berlin o zwrot pomocy na podstawie procedury dochodzenia dotyczącej zgodności pomocy C 48/2002 — Landesbank Berlin — Girozentrale — prowadzonej przez Komisję Europejską (zwane dalej „Porozumieniem w sprawie roszczeń o zwrot pomocy”).
- (35) Na wypadek decyzji Komisji o konieczności zwrotu przyznanej pomocy porozumienie to przewiduje, że kraj związkowy Berlin jest zobowiązany do płatności dotacji na naprawę, jako wkładu w LBB, w wysokości koniecznej, aby w wyniku grożącego zobowiązania do zwrotu pomocy współczynniki funduszy własnych LBB i/lub koncernu BGB nie spadły poniżej wartości wymienionych w Porozumieniu w sprawie roszczeń o zwrot pomocy. Minimalne współczynniki funduszy własnych wymienione w porozumieniu w sprawie zwrotu pomocy wynoszą 9,7 % (łączny współczynnik funduszy własnych) i 6 % (współczynnik kapitału podstawowego). Porozumienie zakłada zaistnienie warunku zawieszającego, mianowicie zatwierdzenie pomocy przez Komisję.
- (36) Chociaż w momencie podjęcia decyzji o wszczęciu postępowania nie zastosowano tego środka i w związku z tym nie był on częścią planu restrukturyzacji, istniejące ryzyko przywrócenia rentowności banku w wyniku decyzji Komisji o konieczności

⁽¹²⁾ Gesetz- und Verordnungsblatt für Berlin (Dziennik Urzędowy Berlina), rocznik 58, nr 13 z 24.4.2002.

⁽¹³⁾ Dz.U. C 141 z 14.6.2002, str. 11.

⁽¹⁴⁾ Dz.U. C 239 z 4.10.2002, str. 12.

zwrotu pomocy zostało wspomniane w decyzji o wszczęciu postępowania jako czynnik, który należy uwzględnić. Porozumienie w sprawie zwrotu pomocy zostało wreszcie zawarte po to, aby rozwiązać te wątpliwości. Ponieważ środek ten był nieodzowny do osiągnięcia pomyślnego wyniku restrukturyzacji, Komisja uznała za słuszne, po ustaleniu najwyższej kwoty pomocy, poddanie ocenie porozumienia w sprawie zwrotu pomocy razem z innymi środkami pomocowymi.

Przyczyny wszczęcia procedury

- (37) W swojej decyzji o wszczęciu formalnej procedury badania zgodnie z art. 88 ustęp 2 Traktatu WE Komisja tymczasowo zakwalifikowała środki objęte dochodzeniem jako pomoc państwa w rozumieniu art. 87 ustęp 1 Traktatu WE i art. 61 ust. 1 Porozumienia EOG, ponieważ zostały one przyznane z zasobów państwowych i poprzez poprawienie sytuacji finansowej przedsiębiorstwa mogą wpływać na pozycję konkurentów z innych Państw Członkowskich⁽¹⁵⁾, a w związku z tym zakłócać konkurencję lub grozić takim zakłóceniem oraz negatywnie wpływać na handel między Państwami Członkowskimi.
- (38) W związku z tymczasową oceną Komisja doszła do wniosku, że oceni pomoc na podstawie wytycznych Wspólnoty w sprawie pomocy państwa dla celów ratowania i restrukturyzacji firm znajdujących się w trudnej sytuacji⁽¹⁶⁾ (zwane dalej „wytycznymi”), a także że nie można zastosować ani innych przepisów zgodności Traktatu WE, ani innych wspólnotowych wytycznych. Komisja zgodziła się ze stanowiskiem Niemiec, że w przypadku BGB mamy do czynienia z przedsiębiorstwem przeżywającym trudności w rozumieniu ust. 2.1 wytycznych. Jednak zgodność środków pomocowych ze wspólnym rynkiem budziła zdecydowane wątpliwości.
- Przywrócenie długoterminowej rentowności przedsiębiorstwa:*
- (39) Zgodnie z punktami 31 — 34 wytycznych Komisja zatwierdza plan restrukturyzacji w przypadku każdej pomocy indywidualnej, badając, czy w jak najkrótszym czasie umożliwi on trwałe przywrócenie długoterminowej rentowności przedsiębiorstwa, w oparciu o realistyczne założenia.
- (40) Komisja zarzuciła pierwotnie przekazanemu planowi restrukturyzacji, że nie objaśnia on przyszłych strategii na rynku bankowości inwestycyjnej. Następnie Komisja zażądała przedstawienia w ramach przyszłej strategii dla działalności na rynku nieruchomości dokładnej specyfikacji różnicy kosztów między likwidacją a kontynuacją działalności spółki zależnej IBAG zajmującej się usługami w zakresie nieruchomości.
- (41) Komisja wyraziła wątpliwość, czy założenia pierwotnego planu restrukturyzacji odnośnie do rynku oraz prognozy dotyczące rozwoju podaży i popytu były wystarczająco precyzyjne, aby wyciągać wnioski na temat powodzenia zaproponowanych działań restrukturyzacyjnych. Trudno było stwierdzić, na jakich założeniach rynkowych opierały się działania restrukturyzacyjne.
- (42) Komisja stwierdziła ponadto, że przedstawione przez Niemcy informacje na temat przyczyn trudności przedsiębiorstwa w przeszłości były relatywnie powierzchowne. Zostały wymienione następujące trzy przyczyny: a) zagrożone kredyty, b) udzielenie wysokich gwarancji w ramach funduszy inwestycyjnych rynku nieruchomości oraz c) zbyt późne (1999) i zbyt powolne wprowadzenie systematycznej kontroli ryzyka. Przedstawione informacje stanowią głównie zestawienie trudności finansowych. Podano tylko jedną właściwą przyczynę tych trudności, mianowicie niewydajną strukturę koncernu oraz zarządzania, w tym niesfunkcjonujący system kontroli ryzyka. Nie została przedstawiona dokładna analiza tych struktur oraz konkretnych zaniedbań kierownictwa, w tym również wpływu własności państwowej. Komisja uznała, że taka analiza jest konieczna do oceny ewentualnego powodzenia restrukturyzacji BGB. Komisja wyraziła więc wątpliwości, czy przyczyny trudności BGB zostały rozpoznane i omówione w planie restrukturyzacji w wystarczający sposób. W związku z tym Niemcy zostały poproszone o dokładną analizę zaniedbań z przeszłości oraz możliwości i problemów w przyszłości w kontekście struktur koncernu, metod zarządzania i nadzoru, koncepcji kontrolnych i sprawozdawczych oraz technik wprowadzenia procesów decyzyjnych opartych na zasadach komercyjnych.
- (43) W związku z możliwą prywatyzacją Niemcy wspomniały o rozmowach z potencjalnymi nabywcami, nie wymieniły jednak żadnych szczegółów, np. odnośnie do planowanej procedury, warunków finansowych oraz innych istotnych czynników. Komisja wyraziła w związku z tym wątpliwość, czy prywatyzacja — całościowa bądź częściowa — jest poważnie brana pod uwagę, oraz czy zapewniono, że zostanie ona ewentualnie przeprowadzona w ramach otwartej, przejrzystej i niedyskryminującej procedury.
- (44) Odnośnie do notyfikacji pierwotnie zakładanego zysku z kapitału w wysokości 7 % Komisja ma po pierwsze wątpliwości, że można go rzeczywiście osiągnąć, w szczególności w obliczu problematycznej

⁽¹⁵⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 14.9.1994 w połączonych sprawach C-278 i 280/92, Hiszpania przeciwko Komisji, Zb. orzec. 1994, str. I-4103.

⁽¹⁶⁾ Dz.U. C 288 z 9.10.1999, str. 2.

struktury instytucjonalnej i zarządczej koncernu, niejasnych założeń rynkowych, na których opierają się działania restrukturyzacyjne oraz kontynuacji kontrowersyjnej działalności na rynku nieruchomości. Po drugie, nawet gdyby udało się osiągnąć zakładany zysk z kapitału w wysokości 7 %, Komisja miała wątpliwości, czy taki zysk jest wystarczający, aby go pogodzić z zasadą inwestora działającego zgodnie z zasadami rynkowymi.

- (45) Następnie Komisja zwróciła uwagę na to, że możliwość żądania zwrotu pomocy w związku z procedurą LBB stanowi znaczne ryzyko dla powodzenia planu restrukturyzacji i w decyzji o wszczęciu procedury wezwała Niemcy do wypracowania możliwych rozwiązań.

Zapobieganie przypadkom niepożądanego zakłócenia konkurencji

- (46) Wyjątki określone w art. 87 ustęp 3 lit. c) Traktatu WE są zależne od warunku, aby pomoc nie zmieniała warunków wymiany handlowej w zakresie sprzecznym ze wspólnym interesem. Punkty 35 — 39 wtycznych wymagają podjęcia kroków na rzecz złagodzenia, na tyle, na ile jest to możliwe, skutków pomocy niekorzystnych dla konkurentów. Zazwyczaj warunek ten zostaje wypełniony w wyniku ograniczenia lub redukcji obecności przedsiębiorstwa na rynku danych produktów poprzez sprzedaż linii produkcyjnych lub spółek zależnych albo poprzez wycofanie się z określonych obszarów działalności. Ograniczenie lub redukcja musi pozostawać w związku ze skutkami zakłócenia konkurencji, jakie niesie udzielona pomoc, a w szczególności powinna być proporcjonalna do względnego udziału przedsiębiorstwa na rynku lub rynkach.

- (47) W sumie pierwotnie zaproponowane kompensaty lub środki kompensacyjne jak sprzedaż istotnych udziałów, redukcja transakcji pieniężnych i obrotu papierami wartościowymi, sektora kredytów i nieruchomości, liczby oddziałów, personelu oraz sektora publicznego, a także rezygnacja z oddziałów i transakcji zagranicznych oraz z dużych klientów powinny doprowadzić do obniżenia sumy bilansowej BGB o 26 % (ze 190 mld EUR na 140 mld EUR). W związku z częściowo niejasnym opisem środków kompensacyjnych i tego, jak poszczególne środki wpływają na majątek i zatrudnienie w BGB, Komisja nie mogła ocenić, czy efekt całościowy może być rzeczywiście osiągnięty i jaki wpływ środki będą miały na przyszłą pozycję BGB na określonych przez Niemcy rynkach lub segmentach. Komisji potrzebne

były w związku z tym szczegółowe informacje odnośnie wpływu każdego środka na majątek, zatrudnienie i przyszłą pozycję BGB na rynku/w segmencie.

- (48) Nawet gdyby osiągnięto cały ww. efekt redukcji (26 % lub 50 mld EUR z sumy bilansowej), Komisja wątpi, czy redukcja ta jest wystarczająca, biorąc pod uwagę znaczną sumę pomocy oraz praktykę Komisji w stosunku do pomocy na restrukturyzację dla banków⁽¹⁷⁾. W związku z tym Komisja wskazała minimalne współczynniki kapitału przewidziane prawem jako możliwy punkt orientacyjny do oceny, czy środki kompensacyjne są właściwe, ponieważ zbyt niski kapitał banku powoduje konieczność odpowiedniej redukcji wartości transakcji (jeżeli kapitał będzie wynosił o 1 mld EUR poniżej wartości minimalnej i przy uwzględnieniu przewidzianego prawem minimalnego współczynnika kapitału podstawowego w wysokości 4 % konieczna będzie redukcja aktywów ważonych ryzykiem o wartości do 25 mld EUR). Te „redukcje oportunistyczne” mogą służyć za przybliżoną podstawę określenia stopnia zakłócenia rynku oraz koniecznych środków kompensacyjnych. Tylko zasilenie kapitałem w wysokości 1,755 mld EUR przez kraj związkowy Berlin latem 2001 r. odpowiada, zgodnie z tymi zasadami, teoretycznej redukcji aktywów o maksymalnie 44 mld EUR. Komisja zwróciła jednak uwagę na to, że założenia tego nie należy stosować „mechanicznie”, ale pozostawić do oceny uwzględniającej szczególne okoliczności, np. czynniki istotne dla przetrwania i osiągnięcia rentowności przez bank.

- (49) Już po zasileniu kapitałem zostały odkryte nowe ryzyka i istniało zagrożenie, że współczynniki wypłacalności ponownie będą niewystarczające. Aby uniknąć konieczności kolejnego zasilenia kapitałem, kraj związkowy Berlin zdecydował się na udzielenie ogólnych gwarancji w formie zabezpieczenia ryzyka. W wyniku tego gwarancje mają podobne działanie jak zasilenie kapitałem. Problem z zabezpieczeniem ryzyka polegał jednak na tym, że kwota pomocy, która zostanie ostatecznie przyznana, nie została określona. Nominalna, teoretyczna najwyższa wartość wymieniona w art. 45 porozumienia szczegółowego wynosi 35,34 mld EUR. Po odjęciu wielokrotnego pokrycia ryzyka najwyższa kwota wynosi 21,6 mld EUR. Jest to jednak ciągle wartość nominalna, tzn. założono, że wystąpią wszystkie ryzyka, co nie jest prawdopodobne (patrz wyżej). W związku z tym Komisja ze względów staranności musiała opierać się na jedynej dostępnej górnej granicy, tzn. 35,34 mld EUR. Ponieważ kwota ta prawdopodobnie nie zostałaby zrealizowana, nie byłoby właściwe potraktowanie jej jako podstawy dla ustalenia koniecznych środków kompensacyjnych. Komisja nie mogła w związku z tym ocenić, czy zaproponowane środki kompensacyjne są wystarczające w stosunku do sumy pomocy. Ponadto Komisja wątpiła, że nawet w przypadku wariantu optymistycznego, w którym zrealizowana pomoc wynosi 3 mld EUR dodatkowo

⁽¹⁷⁾ Patrz: na przykład decyzja Komisji 98/490/WE z dnia 20 maja 1998 r. w sprawie pomocy państwa udzielonej przez Francję na rzecz grupy Crédit Lyonnais (Dz.U. L 221 z 8.8.1998, str. 72).

do zasilenia kapitałem, środki kompensacyjne zgodnie z powyższymi złożeniami były wystarczające. Doświadczenia innych procesów restrukturyzacji dowodzą ponadto, że rzadko udaje się zrealizować wariant optymistyczny.

- (50) Komisja zapowiedziała, że bardzo silna pozycja rynkowa BGB w sektorze detalicznym na poziomie lokalnym i regionalnym zostanie uwzględniona przy ocenie stosowności środków kompensacyjnych. Ponieważ informacje były niewystarczające, Komisja nie mogła jednak oszacować wpływu działań redukcyjnych na poszczególne rynki oraz sektory. Zakładana redukcja sektora klientów indywidualnych i korporacyjnych poprzez planowaną sprzedaż Weberbank i Allbank wydaje się stosunkowo niewielka i niewystarczająca do złagodzenia efektu pomocy, który prawdopodobnie zakłócałby konkurencję. Uwzględniając fakt, że BGB ma prawdopodobnie znaczący udział w transakcjach na rynku nieruchomości, Komisja wyraziła wątpliwość, czy zaplanowane działania redukcyjne w tym sektorze są w związku z tym wystarczające.

- (51) Podsumowując, Komisja nie miała istotnych informacji koniecznych do właściwej i wystarczająco szczegółowej oceny skutków zaproponowanych środków kompensacyjnych. Opierając się na dostępnych faktach, miała ona poważne wątpliwości, że planowane działania redukcyjne są wystarczające do złagodzenia zakłócających konkurencję skutków tej bardzo wysokiej pomocy, której dokładnej kwoty ani najwyższej wartości nie można było nawet ustalić. W tym kontekście należy również uwzględnić silną pozycję rynkową BGB, przede wszystkim w sektorze detalicznym na poziomie lokalnym i regionalnym.

Pomoc ograniczona do minimum:

- (52) Zgodnie z punktami 40 i 41 wytycznych pomoc musi być ograniczona do ścisłego minimum niezbędnego do umożliwienia restrukturyzacji, tak aby nie wyposażać przedsiębiorstwa w nadwyżkę środków płynnych, które może ono przeznaczyć na finansowanie działań agresywnych i zakłócających rynek lub wręcz na ekspansję. Wytyczne przewidują również, że korzystający z pomocy powinni przyczynić się znacząco do planu restrukturyzacji z własnych środków, w tym poprzez sprzedaż aktywów, jeżeli nie są one niezbędne dla przetrwania przedsiębiorstwa.
- (53) Na podstawie dostępnych informacji Komisja nie mogła stwierdzić, czy pomoc, której wysokość nie była nawet jednoznacznie określona, była pomocą ograniczoną do minimum, i czy np. ryzyka w trakcie restrukturyzacji nie zostały przecenione, a także czy zostały lub zostaną podjęte działania kontrolne w celu rzeczywistego wyeliminowania wielokrotnego pokrycia ryzyka.

- (54) Komisja wyraziła wątpliwość, czy dla przetrwania przedsiębiorstwa rzeczywiście oraz otrzymania dobrej oceny ratingowej wydanej przez agencje ratingowe niezbędne jest osiągnięcie tymczasowo zatwierdzonego współczynnika kapitału podstawowego w wysokości 5 % i współczynnika funduszy własnych w wysokości 9,7 %, a także współczynnika kapitału podstawowego w wysokości 7,5 % i współczynnika funduszy własnych w wysokości 12 %, które są celem od 2003 r. W tym kontekście Komisja miała ponadto wątpliwości, czy wkład własny BGB w postaci sprzedaży aktywów lub spółek zależnych, które nie są niezbędne dla przetrwania przedsiębiorstwa w dłuższej perspektywie czasowej, w obliczu wysokiej wartości pomocy nawet w wariantcie optymistycznym, spełnia kryterium „istotnego wkładu”. W związku z silną pozycją BGB oraz spółek zależnych, a także przedsiębiorstw połączonych z BGB lub z tymi spółkami na wielu rynkach i w wielu segmentach powstało pytanie, czy nie można było sprzedać więcej lub większych spółek zależnych/aktywów — nie tylko w kontekście środków kompensacyjnych, ale również jako istotny wkład własny, uzupełniający nakład podatnika.

III. UWAGI NIEMIEC

- (55) Na podstawie wtedy przedłożonego planu restrukturyzacji, którego główne założenia obowiązywały jeszcze latem 2003 r., a który był podstawą ekspertyzy doradców Komisji, Niemcy zajęły stanowisko w sprawie wszczęcia procedury i na prośbę Komisji przekazały w czasie trwania procedury informacje uzupełniające, wykraczające poza pierwotny plan restrukturyzacji, odnoszące się w szczególności do poniższych punktów o zasadniczym znaczeniu dla podjęcia decyzji przez Komisję:

Przywrócenie długoterminowej rentowności przedsiębiorstwa:

- (56) Bankowość inwestycyjna nie będzie miała w przyszłości znaczenia strategicznego, ani nie będzie produktem celowym operacji na rynkach kapitałowych. Operacje na rynkach kapitałowych będą się koncentrować na obszarach o wysokiej przychodowości, jak np. sprzedaż klientom akcji, depozytów i kredytów, w niewielkim stopniu handel własny, a ich wielkość będzie nadal ograniczana.
- (57) Różnica między kosztami likwidacji a kontynuacji działalności IBAG została dokładniej opisana. Na całkowite koszty likwidacji składają się operacyjne koszty likwidacji w wysokości [...]** EUR oraz strata bilansowa. W celu obliczenia tej ostatniej sporządzono prowizoryczny bilans dla trzech wariantów (wariant optymistyczny, wariant realistyczny i wariant pesymistyczny), otrzymano następujące wartości: [...] * EUR, [...] * EUR oraz [...] * EUR. W przypadku kontynuowania działalności koszty w latach 2001 do 2005 wynoszą w zależności od wariantu od [...] * EUR do [...] * EUR (w wariantcie realistycznym [...] * EUR). W ten sposób likwidacja IBAG generuje wyższe koszty od kontynuacji działalności, w zależności od wariantu, w przedziale od [...] * do [...] * EUR. Ponadto

w przypadku likwidacji od 2006 r. zrezygnowano by z rocznego dodatniego wyniku w wysokości [...]* EUR.

(58) Założenia dotyczące rozwoju rynku w sektorze nieruchomości oraz funduszy zostały dokładnie wyjaśnione. Wg informacji Centralnego Związku Budownictwa Niemieckiego (Zentralverband des deutschen Baugewerbes) wartość produkcji budowlanej dla całych Niemiec spadła nieznacznie w 2002 r. o ok. 2 %, a w 2003 r. nastąpiła prawie stagnacja. W budownictwie mieszkaniowym nie nastąpiła zmiana trendu (2003 r.: spadek o ok. 1 % po wcześniejszym spadku o 3 % w 2002 r.), przy czym w Niemczech wschodnich w związku ze znaczną nadpodażą mieszkań spadek był wyraźnie większy niż w zachodnich krajach związkowych. Budownictwo komercyjne zanotowało mały wzrost o ok. 1 % w 2003 r. W związku z tym dostosowano wydajność oraz oczekiwania w stosunku do obrotów i zdefiniowano cele spółki Bavaria. Bavaria skoncentruje się w przyszłości zarówno w budownictwie mieszkaniowym, jak i budownictwie komercyjnym na najwyższym segmencie rynku, a w związku ze znacznymi różnicami regionalnymi w rozwoju budownictwa mieszkaniowego na zachodnioniemieckich regionach: Hamburg, Monachium, Stuttgart i obszar Renu i Menu. W przypadku funduszy, po tym jak w 2001 r. nastąpił spadek, oczekuje się w przyszłości znacznego wzrostu w segmencie rynku funduszy zamkniętych. Fundusze inwestycyjne rynku nieruchomości z ilością plasowanych jednostek uczestnictwa blisko 50 % nadal będą odgrywały ważną rolę jako alternatywna forma lokat, której zyski z kapitału oraz ryzyka oscylują między papierami wartościowymi o stałym oprocentowaniu a akcjami. Nowe fundusze IBV będą oferować tylko nieruchomości komercyjne z najwyższego segmentu i zostaną objęte znacznie ograniczonymi gwarancjami. Dzięki tym obiektom wysokiej jakości można podnieść bezpieczeństwo uzyskania zysku z kapitału, przy czym działalność w tym sektorze została w sumie zredukowana o więcej niż połowę.

(59) Odnośnie do założeń rozwoju rynku w sektorze klientów indywidualnych Niemcy podkreślały szczególnie, że w aglomeracji Berlina jeden oddział banku obsługuje prawie 4 000 mieszkańców, czyli znacznie więcej niż wynosi średnia dla Niemiec (1 400). Chociaż liczba oddziałów w Berlinie nie jest za duża, w związku z rozwojem innych kanałów takich jak call center oraz Internet, w następnych latach należy liczyć się z dalszym zmniejszeniem liczby oddziałów. Koncepcja trwałej poprawy rentowności sektora klientów indywidualnych ma swoje skutki jednocześnie po stronie kosztów i przychodów. Do działań obniżających koszty centralne należy zaliczyć zmniejszenie liczby oddziałów w zależności od aktualnej rentowności, obecności w regionie oraz przewidywanych kosztów zamknięcia/połączenia. Celem było zwiększenie liczby głównych klientów przypadających na jeden oddział do [...]* w przypadku Berliner Sparkasse oraz do [...]* w przypadku Berliner Bank do końca 2003 r., w porównaniu ze średnią wartością 2 300 klientów u bezpośrednich konkurentów w Berlinie. Dalsze oszczędności wynikają z zastąpienia konwencjonalnych urządzeń kasjerskich generujących wysokie koszty przez nowoczesne urządzenia, przynosząc oszczędność personelu w liczbie [...]*. Dzięki

zmianie alokacji doradców zdobywających możliwie atrakcyjne grupy klientów można będzie dodatkowo zwiększyć przychody. Zwykłe transakcje powinny odbywać się w dużej mierze za pośrednictwem mediów online lub samoobsługowych, a kanał sprzedaży, jakim jest oddział, powinien intensywniej koncentrować się na doradztwie dla klientów. Prognoza rozwoju popytu w sektorze klientów indywidualnych opiera się na informacjach Landeszentralbank Berlin, raportach brokerów oraz zestawieniach Federalnego Urzędu Statystycznego (statistisches Bundesamt) z ostatnich lat. Odnośnie pozycji rynkowej BGB w poszczególnych segmentach na poziomie lokalnej i regionalnej obsługi klientów indywidualnych Niemcy przekazały dane skorygowane w dół, które wykazują ilościowe udziały w rynku od 20 % do ponad 40 % w Berlinie (patrz: motyw 291 i nast.). Prognoza wzrostu dla Berlina, który jako region o słabej strukturze znajduje się o 2,5 % poniżej średniej federalnej, wynosi 2 %. Niemcy oświadczyły, że pomimo udziałów w rynku w wysokości 40 % w sektorze depozytów klientów indywidualnych nie można mówić o ponadprzeciętnej pozycji BGB, ponieważ berliński rynek detaliczny cechuje silna konkurencja, a klienci mogą zmienić bank bez ponoszenia dużych kosztów i bez większego wysiłku. Ponadto udział w rynku wkładów oszczędnościowych jest wprawdzie stosunkowo wysoki, ale w związku z tym, że klienci mają przeważnie niskie dochody, w stosunku do penetracji rynku przez BGB ma on mało lokat o wysokiej wartości, jak lokaty terminowe, bony oszczędnościowe, depozyt papierów wartościowych i inne kompleksowe produkty oszczędnościowe takie jak ubezpieczenia.

(60) Założenia rozwoju rynku w sektorze klientów korporacyjnych opierały się między innymi na raportach brokerów oraz zestawieniach Federalnego Urzędu Statystycznego. Dzięki celowemu doborowi portfela i wykluczeniu kredytów obciążonych ryzykiem, wprowadzeniu polityki cenowej uwzględniającej ryzyko oraz koncentracji działalności na głównych segmentach klientów prowadzących działalność gospodarczą oraz regionalnych klientach korporacyjnych osiągnięto, pomimo średniego wzrostu rynku w Berlinie w latach 2001 do 2006 o 1 %, niewielką redukcję wartości kredytów z [...]* EUR do [...]* EUR. Zmniejszono aktywa obciążone ryzykiem w celu uniknięcia ryzyk przekraczających możliwości banku w szczególności w segmencie większych klientów korporacyjnych generujących przychód powyżej 50 mln EUR. Poza Berlinem udało się zredukować dalsze [...]* EUR. Wartość wkładów klientów korporacyjnych pozostanie na prawie niezmiennym poziomie pomimo celowego zmniejszenia kredytów o dużej wartości w związku z wprowadzeniem sprzedaży krzyżowej. Niemcy dostarczyły liczby skorygowane w dół także dla sektora klientów korporacyjnych na poziomie regionalnym i lokalnym, które wykazują udziały w rynku ponad lub prawie 25 % w Berlinie (patrz: motyw 291 i nast.). Dla Berlina przyjęto średnią roczną stopę wzrostu w wysokości 2 %. Rentowność zostanie wyraźnie zwiększona poprzez optymalizację procesów sprzedaży i obsługi klientów oraz wprowadzenie produktów standardowych. We wszystkich segmentach klientów liczba oddziałów ma być zmniejszona z 73 do 35. Zwiększone pozytywne udziały w pokryciu kosztów stałych wynikają ze

zmiany cennika w Berliner Bank i Berliner Sparkasse poprzez ujednoczenie (podniesionych) dolnych wartości granicznych cen oraz konsekwentne wykorzystywanie potencjałów sprzedaży krzyżowej, a także zwiększony podział pracy doradców klientów.

- (61) Przyczyną zagrożonych kredytów na nieruchomości oraz udzielania gwarancji w sektorze nieruchomości były, jak już zostało to wymienione w zgłoszeniu, szczególnie optymistyczne prognozy dalszego rozwoju rynku nieruchomości w Berlinie i nowych krajach związkowych w wyniku zjednoczenia Niemiec. Na ich podstawie BGB przyznał znaczne kredyty na nieruchomości komercyjne i tworzył do 1999 r. fundusze inwestycyjne rynku nieruchomości o coraz większej wartości, wyposażone w rozległe gwarancje, które wraz z rozpoczęciem się kryzysu na rynku nieruchomości pod koniec lat 90-tych trzeba było znacznie korygować lub tworzyć na nie rezerwy. Ryzyka te nie zostały właściwie rozpoznane, ponieważ w koncernie nie wdrożono całkowicie systemu wczesnego rozpoznawania ryzyka, a w bankach wchodzących w skład koncernu ryzyko nie zostało stosownie oszacowane, co doprowadziło do tego, że nie podjęto właściwych kroków, aby temu przeciwdziałać. Dopiero w roku 2000 na polecenie zarządu koncernu oraz biegłego rewidenta, a także w wyniku kontroli specjalnej zleconej przez Federalny Urząd Nadzoru Bankowego przeprowadzono kontrolę wartości wg ostrzejszych kryteriów, co spowodowało, że trzeba było aktualizować liczne dane obiektów. Przy tym stwierdzono, że forma oraz sposób wprowadzenia systemu wczesnego rozpoznawania ryzyka nie spełniają wymagań ustawowych.
- (62) Poprzez połączenie różnych banków wchodzących w skład koncernu pod szyldem BGB, które dokonało się w 1994 r., kraj związkowy Berlin jako udziałowiec chciał stworzyć strategiczną jednostkę o możliwie dużych efektach synergii. Nie można było utworzyć jednej instytucji kredytowej w rozumieniu przepisów prawa bankowego (KWG), ponieważ wg § 40 KWG spowodowałoby to utratę nazwy „Berliner Sparkasse” oraz prawa emitowania hipotecznych listów zastawnych przez BerlinHyp. Brak jednolitego kierownictwa, które działałoby na podstawie prawa spółek, doprowadził do tego, że wprowadzenie zarządzania ryzykiem w całym koncernie odbywało się powoli. Do tego doszły ograniczenia techniczne w przetwarzaniu danych oraz opóźnienia w stworzeniu wystarczającej jakości danych. W zarządzaniu ryzykiem tylko w nieznacznym stopniu korzystano z danych przetwarzanych komputerowo, istotne dla ryzyka dane trzeba było zestawiać ręcznie. Potencjalnie zestawienia te zawsze są obciążone błędami, niekompletne, a czas ich przygotowania jest długi. Wewnętrzne procesy ratingowe nie zostały poddane walidacji przy zastosowaniu metod statystycznych.
- (63) Wprowadzenie wydajnego systemu monitorowania ryzyka oraz nowego systemu baz danych do końca 2002 r. gwarantuje jednak z ekonomicznego punktu widzenia, że przyszłe niepożądane procesy zostaną odpowiednio wcześniej rozpoznane i naprawione. Do ewidencji w bazie danych wprowadzane są wszystkie operacje, mające wpływ na ryzyko kredytowe, skonsolidowane dla całego koncernu. Dane te są podstawą systemu zarządzania limitami, przy pomocy którego oceniane są potencjały ryzyka kredytowego i zestawiane z różnymi limitami. W ten sposób stworzono platformę informacyjną, służącą do oceny wszelkich ryzyk w transakcjach kredytowych i wyposażoną w aktualne dane. Na ich podstawie sporządzono również nowy raport ryzyka kredytowego dla zarządu i rady nadzorczej. Procesy ratingowe zostały opracowane całkowicie od nowa we współpracy z Niemieckim Zrzeszeniem Kas Oszczędnościowych i Żyrowych (DSGV) oraz niemieckimi bankami krajów związkowych (Landesbanken). Do lepszej kontroli ryzyka przyczynia się również zakrojona na szeroką skalę wymiana personelu kierowniczego oraz redukcja segmentów z 63 do 34.
- (64) Uproszczenie struktur koncernu i zarządzania oraz wprowadzenie wydajnych systemów controllingu polega m.in. na poprawie struktur corporate governance, kontroli ryzyka, controllingu/zarządzania spółkami zależnymi świadczącymi usługi w zakresie nieruchomości oraz na ujednoczeniu struktury informatycznej. Nowa struktura polega na tym, że BGB w przyszłości sam będzie się zajmował obsługą bankową firm oraz finansowaniem nieruchomości, a także na centralizacji kadr. Landesbank Berlin będzie się zajmował całością sprzedaży, włączając w to sektor klientów korporacyjnych i indywidualnych, ale wyłączając obsługę bankową firm i finansowanie nieruchomości komercyjnych. Cel jednolitego zarządzania koncernem został w dużej mierze zrealizowany. Działania mające na celu poprawę organizacji i przebiegu procesów pracy obejmowały przede wszystkim powołanie komisji oceny ryzyka, która ma za zadanie kompleksową analizę wszystkich ryzyk koncernu, następnie stworzenie samodzielnej jednostki ewidencjonującej ryzyko koncernu i oceniającej ryzyko operacyjne, a także utworzenie jednostek zajmujących się ryzykiem w sektorze klientów korporacyjnych i finansowania nieruchomości. Ponadto powołano grupę roboczą, której zadaniem jest konsekwentne opracowanie zastrzeżeń ze sprawozdań kontrolnych oraz ich rozwiązywanie. Szczególnie zagrożone kredyty, celem lepszego oszacowania ryzyka, będą w przyszłości nadzorowane centralnie w jednostce zajmującej się ryzykiem.
- (65) Zakładany zysk z kapitału przed opodatkowaniem w wysokości 6 — 7 % (zgodnie z pierwotną notyfikacją) lub [...] % (zgodnie ze zmienionym planem średnio-terminowym z dnia 24 czerwca 2003 r.) w roku 2006 jest wystarczający dla BGB. Stopy zysku z kapitału przed opodatkowaniem w Niemczech w okresie od 1995 r. do 2000 r. w bankach krajów związkowych (Landesbanken)/kasach oszczędnościowych (Sparkassen) oraz we wszystkich bankach (top 100) mieszczą się w przedziale odpowiednio 12,6 %—17,6 % i 13,0 %—16,5 %. Z czasem obserwuje się redukcję zysku z kapitału własnego przed opodatkowaniem. Szczególnie w sektorze banków krajów związkowych/kas oszczędnościowych zmniejszył się on z 17,6 % w roku 1995 na 12,6 % w roku 2000. W związku z pogorszeniem się koniunktury w następnych latach oraz z powolnym procesem konsolidacji w Niemczech liczby te były w następnych latach coraz niższe, a w latach 2001 do 2006 będą się kształtować w przedziale między 7,0 % (2001) a 8,5 % (2006) dla banków krajów związkowych/kas oszczędnościowych oraz między 9,9 % (2001) a 12,0 % (2006) dla całego sektora. W przypadku banków krajów zwią-

- kowych/kas oszczędnościowych potencjał polepszenia się sytuacji jest zdecydowanie ograniczony eliminacją poręczeń publicznych („Anstaltslast” i „Gewährträgerhaftung”) oraz porozumieniami bazylejskimi II. Zakładanego zysku z kapitału przed opodatkowaniem w wysokości 6 — 7 % (zgodnie z pierwotną notyfikacją) lub [...] % (zgodnie ze zmienionym planem średnioterminowym z dnia 24 czerwca 2003 r.) nie można bezpośrednio porównać z zyskiem z kapitału konkurencyjnych instytucji, ponieważ współczynnik kapitału podstawowego BGB zawiera podczas fazy restrukturyzacji „bufor bezpieczeństwa” zabezpieczający refinansowanie na rynku kapitałowym, który częściowo kompensuje całkowity brak cichych rezerw. W związku z tym przewidziany w przyszłości współczynnik kapitału podstawowego w wysokości [...] % musi być znacznie wyższy niż średni współczynnik kapitału podstawowego w wysokości 6,1 % dla banków krajów związkowych/kas oszczędnościowych w latach 1995-2000. W następstwie bufora bezpieczeństwa wynoszącego ok. [...] % zmniejszył się, przy zysku przed opodatkowaniem pozostającym na tym samym poziomie, zysk z kapitału własnego o około [...] % w stosunku do konkurencyjnych instytucji kredytowych, ponieważ wygoszparowany zysk przed opodatkowaniem został porównany z większym kapitałem własnym.
- (66) Sam fakt własności publicznej nie poddaje w wątpliwość zdolności i możliwości koncernu do przeprowadzenia restrukturyzacji. Zwyżka na niekorzyść przedsiębiorstw państwowych jest wg art. 295 Traktatu WE niezgodna z prawem. Ewentualne niezgodne z prawem wywieranie wpływu w związku z własnością publiczną zostałyby zbadane przez specjalną komisję powołaną przez parlament kraju związkowego Berlin (Abgeordnetenhaus) oraz prokuraturę w Berlinie. Ponadto kraj związkowy Berlin przewiduje prywatyzację BGB.
- (67) Poza tym dwie szczególne okoliczności mają znaczny wpływ na działalność LBB. Po pierwsze LBB musi zgodnie z § 3 ust. 6 ustawy o Landesbank Berlin (LBB-Gesetz) także w przyszłości wypełniać zadania takie jak promowanie oszczędzania i prowadzenie rachunków bieżących również dla klientów indywidualnych z ograniczoną zdolnością kredytową („konto dla każdego”). W związku z tym ma proporcjonalnie wielu klientów z niskimi dochodami, co wyraźnie negatywnie wpływa na potencjał zyskowności. Zmiany są możliwe tylko w dłuższej perspektywie czasowej. Po drugie nadal obciążająca jest słaba struktura gospodarcza regionu Berlina, która znajduje swoje odbicie w o ok. 15 % niższych przychodach z jednego klienta indywidualnego w porównaniu ze średnią w całym Niemczech. Większość innych konkurentów w Berlinie może to sobie rekompensować dzięki obecności w innych regionach. Poprzez przejście kasy oszczędnościowej byłego Berlina Wschodniego LBB wykazuje znacznie wyższy udział w szczególnie słabej strukturalnie wschodniej części Berlina. 55 % klientów LBB pochodzi z Berlina Wschodniego, w którym mieszka tylko 37,5 % wszystkich mieszkańców Berlina. Te szczególne okoliczności nie zmieniają się również po przeprowadzeniu prywatyzacji.
- (68) Również na podstawie zmienionego planu średnioterminowego z dnia 24 czerwca 2003 r. Niemcy przedstawiły kwantyfikację skutków propozycji doradców Komisji (np. zwiększenie zabezpieczenia ryzyka), już zapowiedzianego wyłączenia sektora usług w zakresie nieruchomości oraz utworzenia IBB i wyjaśniły, że średnio- i długoterminowe skutki tych trzech środków są nieznaczne.
- (69) Na kolejne pytanie Komisji Niemcy oraz bank przedstawiły konsekwencje oddzielnej sprzedaży Berliner Bank do końca 2005 r. dla przetrwania reszty koncernu. Zdaniem Niemiec sprzedaż ta będzie miała negatywny wpływ na średnioterminowe plany koncernu. W sumie następują jednorazowe efekty w latach 2003 do 2005 o wartości ok. minus [...] EUR, z tego [...] kosztów nadzwyczajnych na sprzedaż, reszta na rezerwy na personel, infrastrukturę informatyczną, budynki i dodatkowe koszty w związku z restrukturyzacją. Średnio- lub długoterminowo planowany wynik przed opodatkowaniem w roku 2006 w wysokości [...] EUR (wg zmienionego średnioterminowego planu na podstawie trzech ww. środków) zmniejszył się o ok. [...] EUR do prawie [...] EUR, z tego [...] z powodu niezrealizowania przekazania zysku Berliner Bank do koncernu, reszta w wyniku opóźnień w redukcji personelu, niezrealizowania zwiększenia przychodów z prowizji i pozostałych kosztów (stałych) (przede wszystkim w wyniku braku korzyści skali związanych ze wspólnym zapleczem). Zyskowność kapitału własnego spadnie o [...] punktów procentowych do [...] % w 2006 r. Rachunek ten opiera się wprawdzie na założeniu, że Berliner Bank zostanie sprzedany jako samodzielny bank, aby maksymalnie powiększyć krąg oferentów, co pociągnie za sobą wyższe nakłady niż sprzedaż majątku lub części przedsiębiorstwa. Ponadto poprzez wyodrębnienie Berliner Bank udział wyniku sektora detalicznego w całości działalności BGB zmniejszył się z [...] % do [...] %, a udział transakcji rynku kapitałowego zwiększył się odpowiednio z [...] % do ok. [...] % [...].
- (70) W następnym zapytaniu Komisja poprosiła Niemcy oraz bank o kwantyfikację konsekwencji średnioterminowej, oddzielnej sprzedaży BerlinHyp do końca 2006 r. dla przetrwania reszty koncernu. Wg informacji Niemiec oraz banku miałyby ona następujący negatywny wpływ na resztę koncernu lub łączyłyby się z następującymi wymaganiami, które kupujący niekoniecznie może spełnić: kupujący musiałby w dużej mierze przejąć refinansowanie wewnątrz koncernu (obecnie ok. [...] EUR) na porównywalnych warunkach, tzn. posiadać przynajmniej tak dobry rating jak Landesbank Berlin, oraz przejąć poręczenia BGB jako spółki nadrzędnej dla BerlinHyp jako spółki podporządkowanej, aby uniknąć naliczenia wielkich kredytów (aktualna szacunkowa wartość: ok. [...] EUR). Następnie kupujący musiałby zaoferować przynajmniej wartość księgową BerlinHyp jako cenę kupna, w innym przypadku konieczne byłyby odpisy wartości księgowej w wysokości [...], które zagrażałyby przetrwaniu reszty koncernu. Również w przypadku negatywnego zakończenia procesu wyboru oferenta istnieje ryzyko

dalszych odpisów wartości księgowej. Ponadto, aby sprzedaż nie naruszyła znacząco planu restrukturyzacji, konieczne jest zachowanie współpracy między BerlinHyp a koncernem w zakresie sprzedaży. Zobowiązanie do oddzielnej sprzedaży pociągałoby za sobą konieczność jednorazowego odpisu aktualnej wartości księgowej w wysokości [...] * EUR o [...] * EUR do wartości funduszy własnych BerlinHyp w wysokości 519 mln EUR. Przewidywany wynik przed opodatkowaniem dla reszty koncernu w 2006 r. zmniejszy się o kolejne ok. [...] * EUR (różnica między utratą zaplanowanego wyniku BerlinHyp w wysokości ok. [...] * EUR a przychodem z odsetek z zakładanych przychodów ze sprzedaży w wysokości [...] * EUR). Wynikiem tego będzie — razem z oddzielną sprzedażą Berliner Bank — kolejny spadek zaplanowanej na 2006 r. zyskowności kapitału własnego reszty koncernu o [...] * % do w sumie [...] * % oraz współczynnika kapitału podstawowego w wysokości nieznacznie powyżej [...] * %.

Zapobieganie przypadkom niepożądanego zakłócenia konkurencji:

- (71) Niemcy dostarczyły tak zwany plan średnioterminowy zawierający zmiany poszczególnych pozycji bilansu oraz rachunku zysków i strat od 2001 r. (wartości rzeczywiste) do 2006 r. (wartości planowane) i wielokrotnie go korygowały w trakcie procedury, odpowiednio do zapowiadanych kolejnych sprzedaży, zamknięć i redukcji. Zgodnie z planem średnioterminowym przekazany w czerwcu 2003 r., uwzględniając zaprzestanie świadczenia usług w zakresie nieruchomości oraz wyłączenie IBB, a także wszelkich pierwotnie przewidywanych działań, należy liczyć się z następującymi skutkami w okresie restrukturyzacji w latach 2001 do 2006 w poszczególnych segmentach działalności, przy czym z różnych pozycji zawartych w planie średnioterminowym jako przykład zostaną wymienione tylko aktywa segmentów oraz liczba pracowników.
- (72) W segmencie klientów indywidualnych aktywa segmentu w wyniku sprzedaży, zamknięć i redukcji zmniejszą się z [...] * EUR do prawie (o [...] * EUR lub [...] * %), przy czym 90 % przypada na sprzedaż udziałów (przede wszystkim Allbank, Weberbank, BG Polska, Zivnostenska Banka). Liczba pracowników zostanie zredukowana nieproporcjonalnie wysoko o ok. [...] * %. Przy tym nie uwzględniono sprzedaży Berliner Bank, która została zapowiedziana później.
- (73) W innym, również zaliczanym do bankowości detalicznej, segmencie klientów korporacyjnych, a więc obejmującym transakcje z małymi i średnimi przedsiębiorstwami (innymi niż duże przedsiębiorstwa), przewiduje się zmniejszenie aktywów segmentu z prawie [...] * EUR w roku 2001 do [...] * EUR w roku 2006 (o prawie [...] * EUR lub [...] * %). Jednocześnie zmniejszenie liczby pracowników wyrazi się kwotą [...] * %* EUR. Przy tym również nie uwzględniono
- sprzedaży Berliner Bank, która została zapowiedziana później.
- (74) Środek kompensacyjny w sektorze finansowania nieruchomości opiera się przede wszystkim na zmniejszeniu portfela obciążonego ryzykiem oraz na koncentracji na transakcjach o niskim ryzyku. W ten sposób aktywa segmentu zmniejszą się z ok. [...] * EUR w 2001 r. do ok. [...] * EUR w 2006 r. (o ok. [...] * %). Zatrudnienie ma być zredukowane o ok. [...] * %.
- (75) Redukcja transakcji na rynku kapitałowym spowoduje zmniejszenie zatrudnienia o ok. [...] * %; aktywa segmentu zostaną zmniejszone o [...] * % z [...] * EUR w 2001 r. do ok. [...] * EUR w 2006 r. W stosunku do pierwotnego planu następuje większa koncentracja na transakcjach z klientami obciążonych niskim ryzykiem. Należności segmentu redukują się w związku z tym nieproporcjonalnie wysoko o [...] * %.
- (76) Stopniowa likwidacja segmentu dużych klientów/transakcje zagraniczne spowoduje redukcję aktywów segmentu o [...] * oraz zmniejszenie liczby pracowników o [...] * %. Pozycje istniejące po zakończeniu fazy restrukturyzacji, głównie ze względu na długie terminy obowiązywania określonych umów i porozumień, będą nadal likwidowane po 2006 r.
- (77) W związku z rezygnacją z wszelkich ponadregionalnych transakcji w sektorze publicznym aktywa segmentu zredukują się o prawie [...] * %. Sektor publiczny zostanie przyporządkowany do segmentu klientów korporacyjnych.
- (78) Poprzez zaprzestanie świadczenia usług w zakresie nieruchomości, które zgłoszono jako kolejny środek kompensacyjny, aktywa tego segmentu zostaną praktycznie zupełnie zredukowane.
- (79) W wyniku kolejnych redukcji pozycji aktywów, np. w zarządzaniu produktami odsetkowymi, wyłączenia operacji inwestycyjnych wspierających prowadzonych przez IBB (aktywa segmentu o wartości 20 mld EUR) oraz efektów konsolidacyjnych nastąpi łączne zmniejszenie wartości bilansowej z 189 mld EUR w 2001 r. o [...] * EUR lub [...] * % do [...] * EUR w 2006 r. Nie uwzględniając wyłączenia IBB, które jest środkiem kompensacyjnym wątpliwej wartości⁽¹⁸⁾, otrzymamy redukcję sumy bilansowej o ok. [...] *.
- (80) Udziały w rynku w sektorze klientów indywidualnych i korporacyjnych odnoszą się do Berlina, ponieważ w tym przypadku chodzi o działalność na poziomie regionalnym. W przeciwieństwie do tego, rynki

⁽¹⁸⁾ Uwagi Komisji: Działalność inwestycyjna wspierająca (Fördergeschäft) stanowi według Porozumienia o niemieckich bankach inwestycyjnych (Förderbanken) zadanie publiczne i nie może zostać uznana za konkurencyjną działalność komercyjną, i dlatego nie może również zostać uznana za środek kompensacyjny. Poręczenia publiczne („Anstaltslast” und „Gewährträgerhaftung”) można utrzymać w przypadku działalności inwestycyjnej wspierającej (Fördergeschäft) wyłącznie, jeśli zostanie ona wyodrębniona pod postacią niezależnego banku inwestycyjnego prowadzącego działalność wspierającą (Förderbank).

- segmentu finansowania nieruchomości oraz transakcji na rynkach kapitałowych mają zasięg krajowy, ostatnio w dużej części międzynarodowy. Udziały w rynku w segmentach klientów indywidualnych i korporacyjnych w Berlinie zostały, w porównaniu do liczb dostarczonych wraz ze zgłoszeniem, skorygowane w dół (na udziały od 20 % do ponad 40 % w sektorze klientów indywidualnych i na udziały w wysokości pełnych lub prawie 25 % w sektorze klientów korporacyjnych), ponieważ sprawozdania BGB do Landeszentralbank do statystyki używanej w tym celu zostały przekazane bez koniecznego tutaj regionalnego i rzeczowego rozgraniczenia (patrz: motywy 291 i nast.).
- (81) W przypadku kredytów dla klientów indywidualnych prognozuje się dla rynku berlińskiego lekki wzrost udziału rynkowego BGB do 2006 r., w tym czasie mają nieznacznie zmniejszyć się udziały depozytów. Zmiany te wynikają z koncentracji działalności BGB na rynku berlińskim. Jednocześnie, zgodnie z planem restrukturyzacji, wycofa się on całkowicie z rynku ponadregionalnego. Środki kompensacyjne w sektorze klientów indywidualnych będą praktycznie niezauważalne dla udziałów w rynku berlińskim, ponieważ zmniejszenie działalności nastąpi przede wszystkim w zakresie ponadregionalnym.
- (82) W segmencie klientów korporacyjnych nastąpi między rokiem 2001 a 2006 lekka redukcja udziału w rynku kredytów, w tym czasie udział w rynku depozytów pozostanie praktycznie na niezmiennym poziomie.
- (83) W przypadku transakcji finansowania nieruchomości pierwotnie podany udział w rynku na poziomie krajowym należy skorygować na podstawie zaktualizowanych statystyk z 5 % do ok. 3 %, przy czym do 2006 r. zmniejszy się on do ok. 2 %. W przypadku rynku kapitałowego nie przewiduje się żadnych zmian do 2006 r.
- (84) W czasie trwania procedury Niemcy wyjaśniły, że BGB intensywnie bada możliwości dalszych środków kompensacyjnych. Oprócz sprzedaży sektora usług w zakresie nieruchomości, zapowiedzianej dodatkowo do pierwotnego planu już we wczesnej fazie, nie ma jednak możliwości wprowadzenia kolejnych środków kompensacyjnych [...]*.
- (85) Środki kompensacyjne są ogólnie rzecz biorąc właściwe. Łączna wartość pomocy jako punkt odniesienia badania stosowności obejmuje zasilenie kapitałem w wysokości 1,755 mld EUR przez kraj związkowy oraz wartość pomocy wynikającą z zabezpieczenia ryzyka w wysokości najwyższej wariantu pesymistycznego, tzn. 6,07 mld EUR. Jako wynagrodzenie za zabezpieczenie ryzyka BGB płaci roczną prowizję za awal w wysokości 15 mln EUR.
- (86) Oceniając zakłócenie rynku, w decyzji o wszczęciu postępowania Komisja założyła możliwość rozszerzenia działalności, opierając się na wymaganiach przepisów o nadzorze bankowym w stosunku do współczynnika wypłacalności. Zdaniem Niemiec z punktu widzenia przepisów o nadzorze bankowym nie można zakładać, że poprzez zasilenie kapitału podstawowego w wysokości 1 mld EUR aktywa wazone ryzykiem wzrosną o nawet 25 mld EUR. Tylko w przypadku jednoczesnego zasilenia kapitału podstawowego i uzupełniającego bank mógłby zwiększyć swoje aktywa wazone ryzykiem o 25-krotność kwoty zasilenia kapitału podstawowego. Jeżeli bank nie posiada kapitału uzupełniającego, którego dotychczas nie można było uwzględnić, w wysokości odpowiadającej zasileniu kapitału podstawowego, nie można w żadnym razie zastosować współczynnika 25. Ocena rozszerzenia działalności, która byłaby możliwa dzięki kapitałowi uzupełniającemu i tak posiadanemu przez bank, jako zakłócenie rynku spowodowane zasileniem kapitału podstawowego zakwalifikowanym jako pomoc, jest niewłaściwa merytorycznie. Dlatego należy założyć maksymalne możliwe zakłócenie rynku w wysokości 12,5-krotności wartości pomocy w postaci zasilenia kapitałem.
- (87) Kraj związkowy Berlin zasilili tylko kapitał podstawowy BGB kwotą 1,755 mld EUR, nie zasilili jednak kapitału uzupełniającego. Zasilenie kapitału podstawowego zaowocowało tym, że można było uwzględnić kapitał uzupełniający w wysokości 877,5 mln EUR, którego nie można było uwzględnić do tej pory, czego jednak nie należy postrzegać jako zakłócenie rynku spowodowane zasileniem kapitału podstawowego.
- (88) Ponadto w przypadku (teoretycznego) współczynnika kapitału podstawowego w wysokości 4 % oraz współczynnika funduszy własnych w wysokości 8 % chodzi o ustalone prawem minimalne wymagania w stosunku do posiadanych funduszy własnych. Aby skutecznie prowadzić działalność i uczestniczyć w operacjach rynków finansowych instytucje kredytowe muszą mieć znacznie lepsze współczynniki funduszy własnych. Wg szacunków BAFin (Federalny Urząd Nadzoru Usług Finansowych) obecnie z punktu widzenia rynku niezbędnie konieczny jest współczynnik kapitału podstawowego w wysokości [...] % oraz współczynnik funduszy własnych w wysokości [...] %, aby zapewnić płynność BGB oraz kontynuację restrukturyzacji (patrz: pismo BAKred — Federalny Urząd Nadzoru Bankowości, z dnia 29 czerwca 2001 r.).
- (89) Na podstawie tych rozważań oraz aktualnie miarodajnych współczynników kapitału podniesienie kapitału oznacza zakłócenie rynku w wysokości ok. 18 mld EUR (zasilenie kapitału podstawowego w wysokości 1,8 mld EUR pomnożone przez współczynnik ok. 10).
- (90) W reakcji na wszczęcie procedury przez Komisję Niemcy zaoferowały jako kolejny środek kompensacyjny wydzielenie z BGB usług w zakresie nieruchomości (IBAG, IBG, LPFV). Wpływ zabezpieczenia ryzyka koncentruje się na świadczeniu usług w zakresie nieruchomości, które same w sobie nie

podlegają wymaganiom stawianym wskaźnikom wypłacalności i mogą być świadczone przez każdą inną spółkę nieposiadającą licencji bankowej. Zabezpieczenie ryzyka odnosi się do starych transakcji, głównie już plasowanych funduszy, a nie do nowych transakcji. Ewentualnie można wyrazić pogląd, że nowe transakcje są możliwe tylko dzięki zabezpieczeniu ryzyka. Wartość zakłócenia rynku może wtedy jednak osiągnąć maksymalnie łączną wartość nowych transakcji. Przewiduje się, że wartość sprzedaży funduszy IBV w roku 2002 wyniesie łącznie [...]* EUR. Założono, że wartość projektów spółki Bavaria w roku 2002 wyniesie łącznie [...]* EUR. Nowe transakcje IBAG wyniosą w związku z tym łącznie ok. [...]* EUR. Zabezpieczenie ryzyka może mieć wpływ na nowe transakcje IBAG najdłużej do zakończenia fazy restrukturyzacji pod koniec 2006 r. W ten sposób IBAG będzie zrestrukturyzowanym i wydajnym przedsiębiorstwem, zdolnym własnymi siłami sprostać konkurencji. W związku z tym do zabezpieczenia ryzyka można zaliczyć maksymalnie nowe transakcje IBAG do końca 2005 r. jako zakłócenie rynku, czyli w latach 2002 do 2005 łącznie [...]* EUR. Łączna wartość zakłócenia rynku oscyluje między wariantem optymistycznym w przypadku rzeczywistego skorzystania przez kraj związkowy Berlin z zabezpieczenia ryzyka (2,7 mld EUR) oraz wariantem pesymistycznym (6,1 mld EUR). Dlatego wydaje się słusznym, aby Komisja, ustalając wielkość zakłócenia rynku spowodowanego przez zabezpieczenie ryzyka, przyjęła za podstawę wartość obliczoną dla nowych transakcji IBAG do końca fazy restrukturyzacji w wysokości [...]* EUR. Ewentualnie zamiast tego można ustalić wartość zakłócenia rynku przez zabezpieczenie ryzyka na podstawie wartości pomocy w postaci zabezpieczenia ryzyka zgodnie z wariantem pesymistycznym (6,07 mld EUR).

(91) W wyniku tego wartość zakłócenia rynku miarodajna do określenia środków kompensacyjnych wynosi:

- na rzecz BGB w związku z podwyższonym kapitałem: 18,3 mld EUR,
- na rzecz segmentu usług w zakresie nieruchomości, który ma zostać oddzielony, w związku z zabezpieczeniem ryzyka: [...]* EUR — 6,1 mld EUR.

(92) Odmiennie od założeń, które Komisja przyjęła w decyzji o wszczęciu postępowania na podstawie wtedy dostępnych informacji, rzeczywiste niższe udziały w rynku BGB nie uzasadniają twierdzenia o bardzo silnej pozycji rynkowej BGB i wyciągania z tego konsekwencji dla określenia środków kompensacyjnych. Zaproponowane środki kompensujące zakłócenie rynku wydają się być zasadniczo właściwe, także biorąc pod uwagę ewentualną prawną problematykę przyznania pomocy w związku z przeniesieniem aktywów WBK na LBB.

(93) Niemcy wyjaśniły dalej, że ze względu na konkurencję nie ogłaszano sprzedaży Berliner Bank przed sprzedażą udziałów kraju związkowego Berlin w BGB. Środki kompensacyjne w sektorze detalicznym są wystarczające w związku z oddzieleniem Weberbank, Allbank oraz zagranicznych spółek zależnych BGB Polska i Zivnostenska Banka, a także zrezygnowaniem z 6 centrów klientów indywidualnych w Niemczech oraz zamknięciem 90 oddziałów, z czego dużej większości w Berlinie. Ponadto środki kompensacyjne mieszczą się łącznie w ramach — lub nawet wychodzą poza nie — tego, co Komisja wymagała we wcześniejszych decyzjach w sprawie restrukturyzacji banków.

(94) Po kolejnych zarzutach Komisji, przede wszystkim w stosunku do faktu, że w związku z dotychczasowymi lub zaplanowanymi zamknięciami i sprzedażą pozycja BGB na berlińskim rynku bankowości detalicznej pozostanie praktycznie niezmienną, Niemcy oraz kraj związkowy Berlin zdecydowały jednak zobowiązać się do sprzedaży Berliner Bank. Zgodnie z tym zobowiązaniem Niemcy zapewnią, że koncern BGB do 1 października 2006 r. prawomocnie sprzeda Berliner Bank jako podmiot gospodarczy łącznie z marką, klientami, oddziałami i ich personelem w drodze otwartego, przejrzystego i niedyskryminującego postępowania.

(95) Sprzedaż Berliner Bank zmniejszy aktywa segmentu w całym obszarze bankowości detalicznej o [...]* EUR ([...] * EUR w sektorze klientów indywidualnych oraz [...] * EUR w sektorze klientów korporacyjnych). Razem z już zaplanowanymi środkami aktywa segmentu zostaną zmniejszone łącznie o [...] * EUR. Suma bilansowa zostanie zmniejszona w okresie restrukturyzacji z 189 mld EUR do obecnych [...] * EUR.

Pomoc ograniczona do minimum

(96) Ryzyka nie zostały przeszacowane w trakcie restrukturyzacji. Ocena opiera się na stanie wiedzy LPFV ze stycznia 2002 r. Ocena może się zmienić w związku z czynnikami makroekonomicznymi oraz z zaawansowanym zarządzaniem nieruchomościami podczas trwania gwarancji. Umowy zwalniające zawarte między LPFV i IBG oraz szczegółowe regulacje zabezpieczenia LPFV przez kraj związkowy Berlin gwarantują, że zwrotowi podlegają tylko rzeczywiście wykorzystane kwoty gwarancji przez kraj związkowy Berlin. Celem zapewnienia wysokiej jakości zarządzania kraj związkowy Berlin ma prawa ingerowania i wydawania poleceń w stosunku do LPFV.

(97) Zostały podjęte odpowiednie środki kontrolne w celu rzeczywistego wyeliminowania wielokrotnego pokrycia ryzyka. Mianowicie ryzyka z rewitalizacji i prawa do składania ofert nie sumują się, lecz zastępują wzajemnie. Zostało to uwzględnione w opisie ryzyka LPFV. W przeciwieństwie do tego, z rzeczywistym wielokrotnym pokryciem ryzyka mamy do czynienia w odniesieniu do gwarancji najmu oraz gwarancji kredytowych koncernu BGB. LPFV sprawdza prawidł-

- łowość skorzystania z gwarancji najmu pod względem prawnym, merytorycznym i rachunkowym. Od stycznia 2003 r. przeprowadzana jest kontrola wykluczająca jednocześnie skorzystanie z gwarancji kredytowej, prowadzona ona jest na zlecenie kraju związkowego Berlin przez należącą do niej w całości spółkę „BCIA Berliner Gesellschaft zum Controlling der Immobilien-Altrisiken mbH”. Wszelkie świadczenia LPFV, do których odnosi się przejęcie zobowiązania do świadczeń przez kraj związkowy Berlin, zostały szczegółowo sprawdzone przez BCIA pod względem prawnym, merytorycznym i rachunkowym, podobnie jak zgodność z prawem skorzystania z gwarancji kredytowych i bilansowych. W postaci BCIA kraj związkowy posiada przekonujący i efektywny aparat do minimalizowania szkód. Ponieważ ustawa o gwarancjach (Garantiesgesetz) z dnia 16 kwietnia 2002 r. wyraźnie przewiduje, że w związku z zabezpieczonymi ryzykami nie mogą być wykonywane płatności na rzecz osób trzecich bez istnienia obowiązku prawnego.
- (98) W szczególności kraj związkowy lub BCIA (co kwartał należy przedłożyć parlamentowi kraju związkowego Berlin sprawozdanie z jej działalności) posiadają następujące uprawnienia zatwierdzania, kontrolowania, wydawania poleceń i tym podobne, wynikające z umowy szczegółowej, w stosunku do spółek korzystających z zabezpieczenia ryzyka, których wykonywanie zostało szczegółowo uregulowane w regulaminie kompetencji i procedur:
- zastrzeżenie wyrażenia zgody na wypłaty przyrzeczonych kredytów, jeżeli zostanie przekroczona określona wartość graniczna,
 - współdziałanie przy ustalaniu listy pozytywów oraz przy rocznych obliczeniach dla gwarancji bilansowych,
 - zastrzeżenie wyrażenia zgody na sprzedaż aktywów podlegających gwarancji wartości księgowej, jeżeli zostanie przekroczona określona wartość graniczna,
 - zastrzeżenie wyrażenia zgody na inwestycje powodujące powstanie późniejszych kosztów wytworzenia lub nabycia, jeżeli zostanie przekroczona określona wartość graniczna,
 - zastrzeżenie wyrażenia zgody na określone płatności LPFV,
 - uprawnienie do wydawania poleceń IBG i LPFV w stosunku do obrony przeciwko roszczeniom,
 - zastrzeżenie wyrażenia zgody na cesje i inne dyspozycje odnośnie do roszczeń na podstawie postanowień szczegółowych,
 - szerokie prawo do otrzymywania informacji oraz do wglądu,
 - zastrzeżenie wyrażenia zgody dot. powoływania biegłych rewidentów IBG, IBAG i LPFV,
- prawo do badania przez Trybunał Obrachunkowy (Rechnungshof) Berlina,
 - zastrzeżenie wyrażenia zgody na działania restrukturyzacyjne.
- (99) Znaczący wkład własny banku polega na sprzedaży aktywów lub spółek zależnych, które nie są niezbędne dla przetrwania przedsiębiorstwa w dłuższej perspektywie czasowej. Przy tym chodzi o istotne, również zyskowe udziały, które są sprzedawane w drodze otwartego i przejrzystego postępowania. Do tego dochodzi zaplanowana sprzedaż sektora usług w zakresie nieruchomości. Większy udział własny nie jest możliwy, ponieważ BGB już w roku 2001 poprzez redukcję aktywów obciążonych ryzykiem podjęła wszelkie możliwe starania, aby jak najlepiej zapobiec daleko idącym stratom funduszy własnych i podtrzymać współczynniki funduszy własnych.
- (100) Współczynnik kapitału podstawowego i funduszy własnych czasowo zatwierdzone jako pomoc państwa na ratowanie, a przewidziane od 2003 r. w planie restrukturyzacji, również są konieczne. Niezbędne jest osiągnięcie czasowo zatwierdzonego współczynnika kapitału podstawowego w wysokości 5 % oraz współczynnika funduszy własnych w wysokości 9,7 %, a także współczynnika kapitału podstawowego w wysokości 7,5 % oraz współczynnika funduszy własnych w wysokości 12 %, które są celem od 2006 r. Niezbędna jest również wysoka ocena ratingowa wydana przez agencje ratingowe. W szczególności ze względu na [...] * oraz [...] * płynność BGB konieczne jest ponadprzeciętne wyposażenie w fundusze własne, aby [...] *.
- (101) Średnie współczynniki kapitału podstawowego oraz współczynniki funduszy własnych w latach 1995 — 2000 w bankach krajów związkowych/kasach oszczędnościowych mieszczą się w przedziale od 5,7 % do 6,8 %, wzgl. od 8,9 % do 10,2 %. Współczynnik kapitału podstawowego w wysokości 5 %, czasowo zatwierdzony dla BGB, jest w związku z tym niższy niż długoterminowa średnia porównywalnych banków, a czasowo zatwierdzony współczynnik funduszy własnych w wysokości 0,1 % jest tylko minimalnie wyższy od średniej w latach 1995 do 2000. Współczynniki te wydają się być bardzo problematyczne i nie odpowiadają specyficznym problemom BGB.
- (102) Współczynniki wypłacalności całego rynku, tzn. prywatnych i państwowych banków w Niemczech, oscylują, m.in. ze względu na brak poręczenia państwowego w bankach prywatnych, w przedziale od 6,3 % do 7,3 % (współczynnik kapitału podstawowego), wzgl. od 10,4 % do 11,3 % (współczynnik funduszy własnych). Już przed zniesieniem poręczenia państwowego typu „Gewährträgerhaftung” dla banków państwowych współczynniki wypłacalności banków krajów związkowych/kas oszczędnościowych zbliżyły się przypuszczalnie powoli do wyższego poziomu banków prywatnych. Dzięki temu efektywna średnia stawka współczynników funduszy własnych w bankach krajów związkowych/kasach oszczędnościowych zwiększyła się w 2006 r. ceteris paribus z 9,6 % do ok. 10,9 %. W ten sposób, uwzględniając współczynnik funduszy własnych BGB przyjęty w planie naprawczym na rok 2006, bufor bezpieczeństwa BGB zmniejszy się z [...] * % do zaledwie ok. [...] * %.

- (103) W związku z tym do oceny współczynnika funduszy własnych nie ma zastosowania przewidziane minimum w wysokości 8 %, które zostało faktycznie podniesione przez Federalny Urząd Nadzoru Usług Finansowych do 8,4 %, a biorąc pod uwagę zmienność kursów papierów wartościowych praktycznie wynosi 8,6 %. Rynek kapitałowy oraz agencje ratingowe opierają się zwykle na odpowiednich punktach odniesienia, które wykazują znacznie wyższe współczynniki funduszy własnych i w związku z tym pomniejszają, wydawałoby się wysoki, bufor funduszy własnych z prawie [...] % do ok. [...] %.
- (104) Ponadprzeciętny współczynnik funduszy własnych w 2006 r. jest [...] * niezbędny. Agencje ratingowe, przyznając oceny ratingowe, przykładają dużą wagę do struktury kapitału i już w przeszłości wskazywały na konieczność poprawy współczynnika kapitału podstawowego BGB. Z powodu ścisłej korelacji między ratingiem „financial strength” oraz ratingiem „long term” a przyszłą likwidacją poręczeń państwowych, konieczne jest uzyskanie znacznego polepszenia ratingu „financial strength”, aby zapobiec negatywnym skutkom na zakresie i kosztach refinansowania. Ponadto, zgodnie z postanowieniami porozumień bazylejskich II, prawdopodobnie od 2006 r. z powodu rosnącego stopnia zmienności aktywów obciążonych ryzykiem, wynikiem nowego oszacowania aktywów obciążonych ryzykiem będzie powstanie podwyższonego zapotrzebowania na fundusze własne.

IV. UWAGI INNYCH ZAINTERESOWANYCH STRON

- (105) Po opublikowaniu decyzji o wszczęciu postępowania w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich Komisja otrzymała uwagi dwóch innych zainteresowanych stron, mianowicie Berliner Volksbank oraz innej osoby trzeciej, która prosiła o zachowanie jej tożsamości w tajemnicy.

Uwagi Berliner Volksbank

- (106) Berliner Volksbank stwierdził, że nie jest możliwe zatwierdzenie zgłoszonej pomocy na ratowanie zgodnie z art. 87 ustęp 3 Traktatu WE. Pomoc nie została udzielona w ramach istniejących instytucji poręczeń państwowych, „Anstaltslast” i „Gewährträgerhaftung”, przez co nie może zostać uznana za pomoc.
- (107) Środki pomocowe na rzecz BGB przekroczyły znane dotychczas wielkości. Trudności finansowe BGB wynikają przede wszystkim z niezwykle stratnych transakcji przedsiębiorstwa w ramach zamkniętych funduszy inwestycyjnych rynku nieruchomości. Przyczyny strat BGB należy upatrywać w tym, że nabywane obiekty praktycznie nie były sprawdzane. Pomimo to uczestnikom funduszy gwarantowano zyski. Przedsiębiorstwo, głównie ze względu na korzystne warunki dla inwestorów, uważane było za lidera na całym niemieckim rynku.
- (108) Wprowadzenie pomocy na restrukturyzację jest uzasadnione w poszczególnych wypadkach w związku ze znacznymi negatywnymi następstwami niewypłacalności banku dla systemu bankowego oraz zaufania publicznego. Odmienne od dotychczasowych przypadków, w których Komisja wydawała decyzje, tym razem mamy do czynienia z adresatem pomocy o ograniczonym, regionalnym zasięgu działania, tak więc wpływ pomocy koncentruje się na nielicznych konkurentach. Tym bardziej dotyczą ich skutki zakłócenia konkurencji, szczególnie Berliner Volksbank konkurujący z BGB we wszystkich sektorach działalności.
- (109) Wysokość oraz intensywność pomocy powinna być ograniczona do niezbędnego minimum. Tak się jednak nie dzieje. Gwarancja kraju związkowego dla ryzyka z operacji na rynku nieruchomości odpowiada nieograniczonemu obowiązkowi do świadczenia dopłat, ponieważ aktualnie nie można oszacować związanego z tym obowiązku ręczenia kraju związkowego Berlin, tak więc gwarancja taka jest czekiem „in blanco” na przyszłe straty. Przedsiębiorstwo nie powinno otrzymać nadwyżki środków płynnych. Tylko ze względu na wysokość (21,6 mld EUR) oraz czas trwania (trzydzieści lat) gwarancja jest niewspółmierna, daje bankowi praktycznie nieograniczoną wypłacalność, a w związku z tym ma działanie zakłócające konkurencję. Zupełne zwolnienie banku z ryzyka sektora usług w zakresie nieruchomości oznacza, że BGB ma wolną rękę do składania ofert na dowolnych warunkach, np. w przypadku sprzedaży lub wynajmu nieruchomości. Nawet jeśli bank będzie miał straty w tej dziedzinie, zostaną one w pełni zrekompensowane przez kraj związkowy Berlin. W wyniku tego gwarancja odpowiada nieograniczonemu co do wysokości obowiązkowi do świadczenia dopłat, który w swej istocie nie podlega zatwierdzeniu, i dla którego brakuje konkretnych rozwiązań w ustawie. Ponadto skumulowanie zasilenia kapitałem oraz gwarancji zabezpieczenia ryzyka prowadzi do podwójnego pokrycia. Obliczając ekwiwalent subwencji w postaci gwarancji, należy uwzględnić, że z pewnością zostanie ona wykorzystana w znacznym stopniu. Kraj związkowy zakłada w najgorszym przypadku 6,1 mld EUR. Jeżeli, patrząc bardziej realistycznie, należy się liczyć ze skorzystaniem z gwarancji (choć najwyraźniej nie można obliczyć jej wysokości), wysokość pomocy z tytułu gwarancji odpowiada jej wartości nominalnej.
- (110) Rynek usług finansowych kształtowany jest przez silną konkurencję pod względem oferowanych warunków ze szczególnym wpływem na wysokość marży. Dlatego należy oczekiwać, że BGB w pełni przeniesie na rynek korzyść wynikającą z otrzymanej pomocy, a w związku z tym spowoduje znaczne zakłócenie rynku obciążające jego konkurentów. Jest to tym bardziej niepokojące, że pomoc przynajmniej liderowi

- na rynku w regionie Berlina/Brandenburgii, którego udział w rynku regionalnym w odniesieniu do łącznych aktywów wg jego własnej wyceny wynosi prawie 50 %, i który posiada ponad 50 % wszystkich oddziałów instytucji kredytowych w Berlinie. BGB jest bezpośrednim konkurentem Berliner Volksbank w głównych sektorach działalności, tzn. w sektorze klientów indywidualnych oraz w sektorze średnich klientów korporacyjnych, i już dzisiaj posiada udział w rynku kilkakrotnie przewyższający udział Berliner Volksbank. Pomoc przyczynia się w związku z tym do wzmocnienia ekonomicznej dominacji na berlińskim rynku usług bankowych. Stosunkowo silna obecność BGB na rynku jest również następstwem strategii wielu marek BGB, który występuje jako różne instytucje pod różnymi markami lub firmami. BGB stosuje strategię działalności, która nie ma nic wspólnego ze strategiami rentowności, a która — dzięki warunkom wspomaganym subwencjami — spowodowała wyparcie z rynku konkurentów.
- (111) Przedłożony plan restrukturyzacji nie nadaje się do przywrócenia długoterminowej rentowności przedsiębiorstwa, ponieważ nie zawiera logicznej koncepcji trwałego uzdrowienia. Opiera się on na optymistycznych założeniach, nie jest wystarczająco konkretny i nadmiernie podkreśla pozytywne aspekty. Ponadto nie jest on w stanie zapewnić długotrwałej rentowności i zdolności do kontynuowania działalności przedsiębiorstwa, ponieważ zakłada on docelową rentowność na poziomie 6 — 7 %, co odpowiada połowie średniej wartości osiągniętej w sektorze. Wreszcie koncepcja restrukturyzacji nie wspomina o przyszłym obowiązkowi zwrotu pomocy w związku z prowadzonym postępowaniem sprawdzającym odnośnie do przeniesienia WBK na Landesbank w roku 1993.
- (112) Przewidziana w wytycznych Komisji konieczność złagodzenia skutków pomocy niekorzystnych dla konkurencji poprzez ograniczenie obecności beneficjenta pomocy na istotnych rynkach po zakończeniu restrukturyzacji nie została należycie zrealizowana, ponieważ działalność na istotnych rynkach ma być nawet rozszerzona. Zgodnie z koncepcją restrukturyzacji zwiększenie przychodów w sektorze klientów indywidualnych i w sektorze klientów korporacyjnych oraz kompensacja poprzez zamknięcie różnych oddziałów poza Berlinem są możliwe przede wszystkim dzięki skoncentrowaniu i rozszerzeniu działalności w Berlinie. BGB planuje wycofanie się z tych geograficznych rynków, w których jego dotychczasowa działalność nie miała istotnego znaczenia. Zapowiedziane zamknięcia oddziałów nie spowodują zmniejszenia udziałów w ryku BGB, bardziej odpowiadają one ogólnemu trendowi na rynkach usług finansowych w Niemczech, uznawanemu za charakteryzujący się nadmierną obecnością banków. Zakres środków kompensacyjnych ze strony BGB powinien być mierzony na podstawie obecnej, dominującej pozycji BGB na rynku bankowym w Berlinie, ponieważ tutaj najsilniejsze są skutki zakłócające konkurencję. Komisja powinna rozważyć zalecenie sprzedaży części koncernu BGB w celu zrekompensovania zakłócenia konkurencji spowodowanego przez pomoc. Warunek ten spełniałaby sprzedaż Berliner Bank, który posiada udziały w istotnych segmentach rynku w wielkości podobnej do udziałów Berliner Volksbank. Sprzedaż Berliner Bank byłaby korzystna, ponieważ mamy tutaj do czynienia z instytucją o daleko idącej niezależności pod względem organizacyjnym, która samodzielnie działa na rynku, i w związku z tym może być przejęta przez konkurenta bez większych problemów. Wielkość zbywanej działalności byłaby, w stosunku do wysokości pomocy, odpowiednią kompensatą jej skutków znacznie zakłócających konkurencję.
- (113) Omawiana pomoc, obok państwowych gwarancji ponoszenia odpowiedzialności („Anstaltslast” i „Gewährträgerhaftung”) oraz przeniesienia Wohnbau-Kreditanstalt na Landesbank Berlin, jest tylko jednym z licznych działań pomocowych państwa na rzecz BGB. Spowodowało to kumulację, którą należy również uwzględnić, określając środki kompensacyjne względem pomocy na restrukturyzację.
- (114) Podniesienie współczynnika funduszy własnych do 9,7 % nie jest konieczne. Wymagane jest jedynie minimum w wysokości 8 % przewidziane w prawie bankowym (KWG) oraz „niezbędnego minimum” wg wytycznych Komisji.
- (115) Kumulacja zabezpieczenia ryzyka oraz zasilenia kapitałem nie jest konieczna, ponieważ już to pierwsze ma pokrywać ryzyko strat z transakcji na rynku nieruchomości. Zasilenie kapitałem spowodowało „podwójne wyrównanie strat” przez kraj związkowy Berlin. BGB może wykorzystać dodatkowo otrzymane środki w innych obszarach działalności.
- (116) Ponadto istnieją dowody na inną pomoc. Senat negocjuje z wybranymi inwestorami przejęcie banku. Nie zostanie on sprzedany za cenę rynkową, ponieważ proces wyboru oferenta nie jest otwarty, nie jest przejrzysty i nie przebiega w sposób niedyskryminujący.
- Uwagi osoby trzeciej, która prosiła o zachowanie jej tożsamości w tajemnicy**
- (117) Wydaje się, że przyszła strategia banku opiera się na redukcji jego działalności, potencjału oraz infrastruktury oraz na koncentracji na regionalnej działalności w sektorze klientów indywidualnych i korporacyjnych. Koncepcja ta musi się opierać na założeniu, że te rynki regionalne i udział banku będą się zwiększać. Istnieją jednak pewne wątpliwości i sprzeczności odnośnie do udziałów banku na tych rynkach. Ponadto nie jest jasne, czy bank w ogóle może opierać się na solidnej bazie klientów. Marka „Berliner Bank” wykazuje słabości w tej kwestii. W związku z problemami z finansowaniem transakcji na rynku

nieruchomości w przeszłości powstają wątpliwości co do ich powodzenia w przyszłości. Zachowanie znacznej części transakcji na rynkach kapitałowych jest nietypowe dla banku regionalnego.

(118) Powodzenie realizacji planu restrukturyzacji zależy w dużej mierze od tego, czy uda się zrealizować ambitne plany redukcji zatrudnienia oraz wprowadzenia nowego systemu kontroli ryzyka oraz udoskonalenia systemów informatycznych. W tym zakresie istnieją jednak wątpliwości, ponieważ dotychczasowe działania w celu redukcji zatrudnienia są dalekie od postawionych celów, ponadto należy się liczyć z oporem pracowników i związków zawodowych. Ponadto duża część przeprowadzonych redukcji wynika z outsourcingu. W związku z tym nie należy oczekiwać długoterminowego obniżenia kosztów. O wiele bardziej należy oczekiwać, że bank będzie ponosił koszty przeniesionych pracowników w postaci zwiększonych opłat za usługi.

(119) W punkcie 34 wytycznych przewiduje się, że bank musi w przyszłości sprostać konkurencji na rynku o własnych siłach. Istnieją wątpliwości, czy założony zysk z kapitału własnego w wysokości 7 % w 2006 r. będzie do tego wystarczający. W związku z tym nie można zakładać przywrócenia długoterminowej możliwości kontynuowania działalności przez przedsiębiorstwo. Tego niskiego zysku z kapitału nie można usprawiedliwiać wypełnianiem zadań publicznych przez kasę oszczędnościową, ponieważ to nie ma znaczenia dla oceny zysku z kapitału.

(120) W przypadku zachowania formy własności publicznej istnieją znaczne wątpliwości, czy bank będzie zdolny do przetrwania. Kraj związkowy Berlin będzie narażony na znaczne polityczne naciski w przypadku rozwiązywania umów z pracownikami. Ogólnie rzecz biorąc, kraj związkowy Berlin nie będzie w stanie przeprowadzić planu restrukturyzacji. Organy banku nadal będą obsadzone z klucza politycznego, co będzie powodowało konflikt interesów. Problem ten będzie nadal istniał w przypadku przejścia przez inny niemiecki bank kraju związkowego.

V. REAKCJA NIEMIEC NA UWAGI INNYCH ZAINTERESOWANYCH STRON

(121) Niemcy zajęły stanowisko wobec uwag Berliner Volksbank i anonimowej osoby trzeciej. Twierdzenia Berliner Volksbank o domniemych udzielonych wcześniej pomocach są błędne. Nie istnieją żadne znaczne zasoby finansowe zbudowane na bazie jakiegokolwiek pomocy. W takim przypadku konieczne nie miałyby trudności zagrażających jego przetrwaniu. Ponadto Komisja oceniła instytucje poręczenia publicznego typu „Anstaltslast” i „Gewährträgerhaftung” jako istniejące rodzaje pomocy, w związku z czym nie można nimi obciążać BGB. Kapitał doprowadzony w formie pomocy na ratowanie zostanie bankowi rzeczywiście trwale udostępniony,

co jednak odpowiada wytycznym i praktyce Komisji w odniesieniu do pomocy na restrukturyzację. Wniesienie WBK do LBB jest przedmiotem oddzielnej procedury badania wszczętej przez Komisję, nie zostało ono jednak zakwalifikowane przez Niemcy jako pomoc.

(122) BGB ma względnie silną pozycję na berlińskim rynku bankowym zarówno w sektorze klientów indywidualnych, jak i korporacyjnych. Jednak jego udziały w rynku nie są tak wysokie, jak twierdzi Berliner Volksbank. Wartość udziału w rynku jest znacznie mniejsza niż udział w rynku pod względem liczby klientów, ponieważ Berliner Sparkasse prowadzi liczne konta o niskiej wartości kredytów i depozytów, co raczej stanowi dodatkowy czynnik kosztowy.

(123) Plan restrukturyzacji zawiera wszystkie konieczne dokumenty ze szczegółowymi danymi. Niemcy postrzegają przedłożony plan jako stabilną podstawę zapewnienia rentowności BGB. Rentowność całego sektora bankowego w Niemczech wyraźnie spadła w związku z ogólną trudną sytuacją gospodarczą. Średni zysk z kapitału własnego zmniejszył się z 11,2 % w roku 1999 do 9,3 % w roku 2000 oraz aż do 6,2 % w roku 2001. W informacjach rządu federalnego wyniki każdego sektora za lata 2001 — 2006 zostały konsekwentnie zaprezentowane, oddzielnie i przejrzyście uporządkowane poziomami. Przy tym łączny plan opierał się na poziomach: suma przychodów, wynik na działalności przed i po uwzględnieniu zabezpieczenia ryzyka oraz zysk przed opodatkowaniem.

(124) BGB podzielił kroki konieczne do realizacji planu restrukturyzacji na dwa poziomy:

- na poziomie tworzenia koncepcji została opracowana najpierw koncepcja częściowa dla każdego obecnego sektora działalności, niezależnie od tego, czy działalność tego sektora będzie kontynuowana, zlikwidowana, zredukowana, czy też zostanie on sprzedany.

- na poziomie praktycznym każda koncepcja częściowa została poparta konkretnymi działaniami, koniecznymi do ich realizacji, a działaniom tym zostały przyporządkowane koszty.

(125) W ten sposób powstała całościowa koncepcja. Od tego czasu poszczególne działania zostały jeszcze bardziej skonkretyzowane, a działania na poziomie sektorów działalności uszczegółowione i zebrane w kompleksowym planie łącznym. Na potrzeby realizacji powstały dwa specjalne instrumenty uzupełniające standardowy controlling wyników, jeden z nich to śledzenie ogólnych działań, drugi to śledzenie działań podejmowanych w związku z personelem. Pozwalają one na comiesięczne porównania wartości planowanych i rzeczywistych, a w związku z tym na ciągłą kontrolę skuteczności realizacji.

- (126) Bank postrzega finansowanie nieruchomości jako typowe zadanie banku regionalnego. Nie zalicza się tutaj sektora usług w zakresie nieruchomości, na który przypada większość strat, które spowodowały konieczność postępowania uzdrawiającego banku oraz zabezpieczenia ryzyka przez państwo. BGB zaproponował rezygnację z tego sektora działalności jako środek kompensacyjny. Kredyty na nieruchomości są zabezpieczone w wystarczający sposób.
- (127) W przyszłości zostaną podjęte liczne działania zarówno w stosunku do nowych, jak i już rozpoczętych transakcji oraz w controllingu, aby znacznie zmniejszyć ryzyko w sektorze finansowania nieruchomości. Nowe transakcje będą się koncentrować na atrakcyjnych lokalizacjach, ryzyko zostanie poddane dywersyfikacji poprzez działalność ponadregionalną w Niemczech, nastąpi daleko idąca rezygnacja z działalności zagranicznej oraz rezygnacja z segmentów działalności obciążonych wysokim ryzykiem, szczególnie z działalności jako inwestor zastępczy. Do oceny rozpoczętych transakcji powołano ekspertów w zakresie ryzyka, którzy zajęli się zagrożonymi projektami, poddali je krytycznej ocenie i ponownie oszacowali istniejącą działalność. Został wprowadzony controlling ryzyka jednolity dla całego koncernu, który stworzył ramy dla pojedynczych instrumentów controllingu. Należą do nich system limitowania ryzyka rynkowego i ryzyka kontrahenta, system wczesnego ostrzegania, strategie naprawcze oraz zaangażowanie obejmujące grupa zadaniowa zajmująca się ryzykami mającymi wpływ na więcej niż jeden oddział.
- (128) Wbrew twierdzeniu Berliner Volksbank restrukturyzacja spowodowała redukcję udziałów w rynku poprzez rezygnację z sektora dużych klientów oraz sektora publicznego, a także zmniejszenie zaangażowania w innych sektorach. Rezygnacja z sektora detalicznego jest niekorzystna z ekonomicznego punktu widzenia, ponieważ wpłynęłaby negatywnie na główną działalność przedsiębiorstwa i stanowiła zagrożenie dla pomyślnego wyniku procesu prywatyzacji. Ponadto udziały w rynku detalicznym nie zostaną zwiększone. Bank wycofa się zupełnie z kraju związkowego Brandenburgia z wyjątkiem Poczdamu. Udział w rynku w kraju związkowym Berlin wyraża się zmniejszy w wyniku zamknięcia oddziałów.
- (129) Zabezpieczenie ryzyka nie stanowi czeku „in blanco” na pokrycie przyszłych strat, ponieważ ryzyko, którego dotyczy zabezpieczenie, jest tylko i wyłącznie starym ryzykiem. Ryzyko z operacji przeprowadzonych po 31 grudnia 2001 r. generalnie nie zostało uwzględnione, ryzyko funduszy inwestycyjnych rynku nieruchomości tylko w stosunku do tych funduszy, które zostały utworzone przed 31 grudnia 2000 r.
- (130) Zabezpieczenie ryzyka nie oznacza również, że „BGB ma wolną rękę do składania ofert na dowolnych warunkach, np. w przypadku sprzedaży lub wynajmu nieruchomości”. Artykuł 17 ust. 2, art. 35 ust. 2 i art. 42 ust. 5 umowy szczegółowej zawierają liczne zastrzeżenia wyrażenia zgody przez kraj związkowy. Dalej art. 46 umowy szczegółowej ustanawia szerokie zobowiązanie do minimalizowania szkody, które zobowiązuje spółki korzystające z pomocy, aby starały się jak najmniej korzystać z pomocy kraju związkowego i jak najlepiej wykorzystywać aktywa objęte gwarancją wartości księgowej, wzgl. optymalnie wynajmować lub inaczej wykorzystywać obiekty. Uchybienie tym postanowieniom powoduje powstanie odpowiedzialności odszkodowawczej danej spółki.
- (131) Zabezpieczenie ryzyka nie odpowiada też nieograniczonemu co do wysokości obowiązkowi dopłat. W przeciwieństwie do obowiązku świadczenia dopłat zgodnie z prawem spółek, zobowiązanie kraju związkowego Berlina z tytułu zabezpieczenia ryzyka jest z jednej strony ograniczone kwotowo, a z drugiej przedmiotowo, a mianowicie odnosi się do ryzyk wymienionych w umowie szczegółowej i wynikających z transakcji rozpoczętych przed 31 grudnia 2001 r. Zabezpieczenie ryzyka jest również wystarczająco skonkretyzowane. Już umowa ramowa z dnia 20 grudnia 2001 r. zawiera listę spółek objętych gwarancjami kredytowymi i bilansowymi, a umowa szczegółowa tylko nieznacznie ją zmodyfikowała. Udziały i stosunki prawne zostały wymienione całościowo w umowie szczegółowej i w powołanych tam umowach. Również zakres ryzyka pokrytego przez zabezpieczenie jest wystarczająco skonkretyzowany.
- (132) Docelowy współczynnik funduszy własnych BGB nie jest zbyt wysoki. Zaufanie kapitałodawców i inwestorów do BGB zostało naruszone na długi czas. Bank nie posiada ponadto [...]*, które, obok współczynnika funduszy własnych, byłyby uwzględniane przy ocenie zdolności banku do działania na rynku kapitałowym. Ponadto prywatyzacja banku zakłada, iż po eliminacji udziałów kraju związkowego kapitał własny zostanie przyjęty na rynku kapitałowym na możliwych do zaakceptowania warunkach. Do tego konieczny jest niepodważalny współczynnik funduszy własnych, wyraźnie wyższy niż ustawowe minimum.
- (133) Proces prywatyzacji nie zawiera elementów pomocowych i nie wykazuje braków proceduralnych. Podczas przeprowadzania procesu nie doszło do dyskryminacji.

VI. OCENA POMOCY

Pomoc państwa w rozumieniu art. 87 ustęp 1 Traktatu WE

- (134) Zasilenie kapitałem, zabezpieczenie ryzyka oraz zobowiązanie do wniesienia udziałów w porozumieniu na wypadek windykacji pomocy zostały udostępnione przez kraj związkowy Berlin i w związku z tym są środkami państwowymi. Środki te zostały przyznane na warunkach nieakceptowalnych dla inwestora

działającego w warunkach rynkowych. Łącznie chodzi w tym przypadku o kwotę w wysokości kilku miliardów euro trwale udostępnioną przedsiębiorstwu przeżywającemu trudności finansowe.

- (135) Zasilenie kapitałem w wysokości 1,755 mld EUR, z którego kraj związkowy nie może oczekiwać odpowiedniego zwrotu, spowodowało zwiększenie udziałów w BGB z prawie 57 % do 81 %.
- (136) Zabezpieczenie ryzyka zostało przyznane na okres 30 lat. Ustalone gwarancje opiewają na nominalną, teoretyczną najwyższą wartość w wysokości 21,6 mld EUR. Kwota ta pokrywa wszelkie możliwe ryzyka i zawiera przykładowo całkowity brak zapłaty wszystkich czynszów objętych gwarancją najmu ([...]* EUR), całkowite koszty wytworzenia wszystkich budynków i urządzeń zewnętrznych objęte tak zwanymi gwarancjami rewitalizacji ([...]* EUR) lub całkowitą utratę gwarantowanych wartości księgowych IBG/IBAG oraz ich spółek zależnych ([...]* EUR). Kompletny brak zapłaty czynszów oraz wyburzenie i odbudowanie wszystkich budynków, a także całkowita utrata wartości księgowych nie jest realna nawet przy bardzo pesymistycznych założeniach. W związku z tym Niemcy podały następujące wartości szacunkowe możliwego skorzystania z gwarancji: 2,7 mld EUR w wariantcie optymistycznym („best case scenario”), 3,7 mld EUR w wariantcie podstawowym („base case scenario”) oraz 6,1 mld EUR w wariantcie pesymistycznym („worst case scenario”).
- (137) W trakcie procedury Niemcy przedstawiły również założenia, na których bazują wartości szacunkowe. Dla każdego z trzech scenariuszy przyjęto założenia dotyczące różnych ryzyk nieściągalności wierzytelności. W przypadku gwarancji najmu dotyczy to np. różnych założeń nieściągalności czynszów w odniesieniu do inflacji (rzeczywista inflacja jest niższa niż przewidywana) w wyniku obniżenia czynszów lub pustostanów. Przy tym prognozowana wartość nieściągalnych czynszów wynosi w wariantcie optymistycznym 1,4 mld EUR, w wariantcie podstawowym 1,9 mld EUR, a w wariantcie pesymistycznym 3,5 mld EUR.
- (138) Niemcy wyjaśniły ponadto, że kwoty wykorzystania przewidywane z ekonomicznego punktu widzenia odpowiadają wariantowi pesymistycznemu o szacowanej wartości 6,1 mld EUR ([...]* EUR skorzystanie z gwarancji najmu, [...]* EUR z gwarancji najwyższej ceny, [...]* EUR z gwarancji rewitalizacji, [...]* EUR z gwarancji wartości księgowej i [...]* EUR na pozostałe), a w związku z tym również ekonomicznej wartości pomocy. Niemcy podparły tę ekonomiczną wartość alternatywnymi rozważaniami: Bez gwarancji zabezpieczenia ryzyka należałoby wycofać poręczenie dla wszystkich ryzyk w związku z zasileniem kapitałem w wysokości ok. [...]* EUR - [...]* EUR. Przy tym [...]* EUR przypadłoby na wartość gotówkową powyżej opisanych gwarancji (nominalna ekonomiczna wartość: 6,1 mld EUR); od [...]* EUR do [...]* EUR na wniesienie kapitału celem zabezpieczenia kapitału własnego w związku z przyznanymi i wykorzystanymi na ten sam cel kredytami banków koncernu dla spółek świadczących usługi w zakresie

nieruchomości (które przy niepełnym pokryciu nominalnych teoretycznych najwyższych ryzyk z gwarancji najmu, rewitalizacji i gwarancji księgowych należy zaliczyć do aktywów ważonych ryzykiem w wysokości do [...]* EUR) oraz [...]* do [...]* EUR na dopłatę zabezpieczeń.

- (139) W tym kontekście Niemcy wyjaśniły również, że z punktu widzenia przepisów nadzoru bankowego nie można jednak ograniczyć najwyższej kwoty poręczenia zabezpieczenia ryzyka do ekonomicznej wartości powyżej 6 mld EUR. Tylko kwota 21,6 mld EUR pokrywa wszystkie teoretycznie możliwe, ww. ryzyka, tak że kredyty banków koncernu przyznane spółkom świadczącym usługi w zakresie nieruchomości w związku z ryzykiem z gwarancji najmu, rewitalizacji i innych ww. i przez nie wykorzystane nie mają znaczenia dla obliczania współczynnika funduszy własnych banków wchodzących w skład koncernu oraz samego koncernu, ponieważ otrzymują one wagę 0 %, tzn. nie biorą udziału w rachunku i nie są doliczane do górnej granicy dużych kredytów. Z punktu widzenia przepisów nadzoru bankowego ograniczenie najwyższej kwoty poręczenia do ekonomicznie realistycznego ryzyka powodowałoby konieczność zaliczenia kredytów w wysokości do [...]* EUR do aktywów obciążonych ryzykiem, w związku z tym górna granica dużych kredytów zostałaby przekroczona, a spadające współczynniki funduszy własnych pociągałyby za sobą konieczność wniesienia kapitału o znacznej wartości. Pismem z dnia 7 marca 2003 r. BAFin (Federalny Urząd Nadzoru Usług Finansowych) potwierdził, że z punktu widzenia przepisów nadzoru bankowego należy założyć wystąpienie wszystkich teoretycznych ryzyk pomimo niskiej wartości ekonomicznej.
- (140) Komisja uznaje, że z punktu widzenia przepisów nadzoru bankowego należy założyć wystąpienie wszystkich teoretycznych ryzyk w wysokości 21,6 mld EUR. Rozważając możliwość uznania środka z punktu widzenia przepisów regulujących pomoc, przyjmuje ona, w związku z uzasadnieniem przedstawionym przez Niemcy, ekonomiczną wartość pomocy zawartej w zabezpieczeniu ryzyka w wysokości 6,1 mld EUR. Kwota ta odpowiada wariantowi pesymistycznemu, który wydaje się realistyczny i został podbudowany przez Niemcy argumentami, a należy go założyć choćby z przyczyn ostrożnościowych. Ponadto przybliżoną wartość otrzymujemy również w przypadku alternatywnego wycofania poręczenia ryzyk w związku z zasileniem kapitałem.
- (141) W stosunku do przyrzeczenia wniesienia udziałów złożonego przez kraj związkowy w porozumieniu na wypadek windykacji pomocy należy najpierw zauważyć, że zostaną one wniesione, jeżeli w sprawie C 48/2002 („LBB/IBB”) ⁽¹⁹⁾ Komisja wyda decyzję windykacji pomocy, a nawet w tym przypadku dotacja na restrukturyzację będzie ograniczała się do wysokości koniecznej do zachowania współczynnika kapitałowych LBB i/lub koncernu BGB na poziomie wymienionym w porozumieniu. Ponieważ procedura „LBB/IBB” jeszcze trwa, nie można obecnie ocenić

⁽¹⁹⁾ Dz.U. C 239 z 4.10.2002., str. 12.

dokładnej ekonomicznej wartości tej pomocy. Do celów oceny wpływu pomocy na konkurencję można jednak przyjąć teoretyczną górną granicę w wysokości 1,8 mld EUR. ⁽²⁰⁾

(142) Środki mogą zdecydowanie poprawić sytuację finansową BGB. Do chwili obecnej zapobiegły one podjęciu środków zgodnie z przepisami nadzoru bankowego, jak na przykład tymczasowemu zamknięciu czy niewypłacalności istotnych segmentów działalności koncernu i w związku z tym mogą zakłócać konkurencję. Przedsiębiorstwo wraz ze spółkami zależnymi należy do największych niemieckich banków. W 2002 r. zajmowało ono dwunaste miejsce z sumą bilansową koncernu w wysokości 175 mld EUR. BGB prowadzi działalność w swoich najważniejszych sektorach na poziomie regionalnym, krajowym i międzynarodowym. Sektor usług finansowych charakteryzuje ogólnie postępująca integracja, a w istotnych obszarach urzeczywistniono rynek wewnętrzny. Między instytucjami kredytowymi różnych Państw Członkowskich panuje silna konkurencja, jeszcze silniejsza po wprowadzeniu wspólnej waluty. Środki oraz ich wpływ na aktualnych i potencjalnych konkurentów zakłócają lub grożą zakłóceniem konkurencji. Między instytucjami kredytowymi różnych Państw Członkowskich panuje silna konkurencja, jeszcze silniejsza po wprowadzeniu wspólnej waluty. Zakłócenia konkurencji wpływają negatywnie na handel między Państwami Członkowskimi. W związku z tym środki stanowią pomoc państwa w rozumieniu art. 87 ustęp 1 Traktatu WE. Niemcy nie podważały tego poglądu.

(143) W decyzji o wszczęciu postępowania Komisja zwróciła uwagę na to, że nie tylko kraj związkowy Berlin, ale również NordLB ma udział w zasileniu kapitałem, jednak udział tej kwoty był niższy niż akcje posiadane przed zasileniem (166 mln EUR odpowiednio 8,3 % podniesienia kapitału w stosunku do 20 % akcji posiadanych przed zasileniem kapitałem). Z braku dalszych informacji Komisja nie mogła ocenić tego środka i w związku z tym wykluczyć, że w przypadku zasilenia kapitałem przez NordLB również mamy do czynienia z pomocą państwa w rozumieniu art. 87 ustęp 1 Traktatu WE. Komisja poprosiła Niemcy o konieczne informacje.

(144) W odpowiedzi na to Niemcy wyjaśniły, że podniesienie kapitału przez NordLB nie stanowi pomocy, ponieważ nastąpiło zgodnie z zasadą kapitałodawcy działającego zgodnie z zasadami rynkowymi. Udział NordLB — podobnie jak prywatnego udziałowca Parion oraz akcjonariuszy rozproszonych — w podniesieniu kapitału był niższy od posiadanych

przez nich akcji, pomimo że zarówno kraj związkowy, jak i BGB oczekiwały być może, że udział ten będzie odpowiadał posiadanym przez nie akcjom. Przed zasileniem kapitałem NordLB posiadał 20 % akcji, a to odpowiadałoby zasileniu kapitałem w wysokości 400 mln DEM. NordLB nie uznało takiego zaangażowania za właściwe z punktu widzenia interesów przedsiębiorstwa. Z drugiej strony rezygnacja z zaangażowania się w podniesieniu kapitału zmniejszyłaby udziały posiadane przez NordLB do 4 %. W ten sposób NordLB utraciłaby prawa wynikające z minimalnego posiadanego udziału w wysokości 10 %, jak np. sądowe powoływanie rewidentów do spraw szczególnych lub uzyskania uznania roszczeń spółki w stosunku do członków zarządu i rady nadzorczej. W stosunku do jeszcze niezakończonych rozważań dotyczących rozszerzenia współpracy oraz ewentualnej fuzji w sierpniu 2001 r. NordLB złożył „ofertę zabezpieczającą interesy”. Bez udziału w podniesieniu kapitału nie byłaby ona wiarygodna. W sumie mamy do czynienia ze starannie przemyślaną decyzją uwzględniającą interesy NordLB.

(145) Ponieważ znaczenie tego środka w porównaniu do całości omawianej tutaj pomocy jest marginalne, a kwalifikacja zasilenia kapitałem przez NordLB jako pomoc lub działanie zgodne z zasadami rynkowymi nie zmieniałaby w omawianym przypadku oceny Komisji, nie jest konieczna definitywna ocena Komisji.

(146) W decyzji o wszczęciu postępowania Komisja zwróciła uwagę na to, że zasilenia kapitałem i zabezpieczenia ryzyka łącznie nie należy traktować jako notyfikowanej pomocy z następstwami prawnymi art. 13 ust. 2 rozporządzenia (WE) nr 659/1999, ponieważ, pomimo notyfikacji oraz warunku powołania pozwolenia na pomoc w porozumieniu szczegółowym, żaden z powyższych środków nie może zostać odroczony, nie pociągając za sobą środków nadzoru bankowego (Federalny Urząd Nadzoru Usług Finansowych), jak tymczasowe zamknięcie BGB. Jak już to wyjaśniły Niemcy, oba środki — zabezpieczenie ryzyka oraz zasilenie kapitałem tymczasowo zatwierdzone jako pomoc na ratowanie — są częścią jednego, tego samego planu restrukturyzacji. Komisja musi go ocenić jednak jako całość. W związku z tym kwalifikacja prawna obu środków nie może być różna.

⁽²⁰⁾ Ta teoretyczna i zaokrąglona najwyższa wartość wynika z metody obliczania wynagrodzenia rynkowego zastosowanej w decyzji Komisji 2000/392/WE („WestLB”) (Dz.U. L 150 z 23.6.2000, str. 1) przy uwzględnieniu wyroku Sądu Pierwszej Instancji Wspólnot Europejskich z 6.3.2003 w połączonych sprawach T-228/99 i T-233/99 Westdeutsche Landesbank Girozentrale i kraj związkowy Północna Nadrenia-Westfalia przeciwko Komisji, Zb.Orz. 2003, str. II-435, a także z danych dotyczących LBB plus odsetki od odsetek.

(147) Niemcy wyjaśniły w swoich uwagach, że warunek zawieszający pozostawia otwartą kwestię skuteczności przyjętych regulacji, jednak przyznały, że zasilenie kapitałem oraz zabezpieczenie ryzyka rzeczywiście skutkowały wspólnie, ponieważ tylko dzięki obu tym

środkom BGB mógł kontynuować swoją działalność. W tym kontekście Niemcy uwypukliły twierdzenie, że klauzula zawieszająca pomoc dla przedsiębiorstw przeżywających trudności przed wydaniem ostatecznej decyzji przez Komisję w związku z czasem trwania procedury zatwierdzającej stanowi problem z punktu widzenia przepisów regulujących ten proces.

(148) Jak już przyznały to Niemcy, łączna pomoc odniosła swój skutek przed podjęciem ostatecznej decyzji przez Komisję, ponieważ tylko dzięki obu tym środkom BGB mógł kontynuować swoją działalność. Dotyczy to nie tylko zasilenia kapitałem i zabezpieczenia ryzyka, ale także zobowiązania kraju związkowego do wniesienia udziałów zapisanego w porozumieniu na wypadek windykacji pomocy. Wprawdzie nastąpi ono tylko w przypadku decyzji Komisji o windykacji w procedurze LBB/IBB, i także wtedy tylko, jeżeli kwota podlegająca windykacji spowoduje, że współczynniki kapitału spadną poniżej wartości zapisanych w porozumieniu. Pomimo to pomyślny wynik restrukturyzacji, włączając w to oba inne środki, byłby zagrożony bez tego rozwiązania, tak że również ten środek, pomimo warunku zawieszającego w stosunku do zezwolenia Komisji, odniósł skutek gospodarczy już w momencie zawarcia stosownego porozumienia, a przed zatwierdzeniem ww. środka. Komisja przyjmuje ponadto do wiadomości, że Niemcy wykazały zdecydowaną gotowość do współpracy, zapisując warunek zawieszający pomoc zatwierdzoną przez Komisję w porozumieniu na wypadek windykacji pomocy i przekazując niezwłocznie kompletne informacje.

(149) Finansowe obciążenia kraju związkowego Berlin spowodowane pomocą na restrukturyzację dla BGB, jak to zostało wyjaśnione poniżej, są niższe niż obciążenia, które powstałyby przy zastosowaniu istniejących jeszcze do 2005 r. państwowych gwarancji dla banków krajów związkowych, mianowicie „Anstaltslast” i „Gewährträgerhaftung”. To znowu nie oznacza, że środki na rzecz BGB są zgodne z zasadą inwestora działającego zgodnie z zasadami rynkowymi i że w związku z tym nie stanowią pomocy państwa. Z jednej strony istniejące gwarancje państwowe, chociaż przysługują tylko do 2005 r., są pomocą zgodną ze wspólnym rynkiem.⁽²¹⁾ Z drugiej strony Komisja stwierdza, że omawiana pomoc umożliwia kontynuację działalności BGB w celu przeprowadzenia restrukturyzacji i w związku z tym przysparza korzyści całemu koncernowi, włączając w to różne przedsiębiorstwa koncernu działające na podstawie prawa prywatnego. Jej natura prawna oraz oddziaływanie różni się od realizacji gwarancji państwowych „Anstaltslast” i „Gewährträgerhaftung”, które są zarezerwowane tylko dla Landesbank LBB, a więc tylko jednej części koncernu. Z tych powodów wszystkie pomoce podlegające badaniu stanowią nowy środek pomocowy.

Zgodność środków pomocowych ze wspólnym rynkiem

(150) Ponieważ środki pomocowe nie zostały przyznane na podstawie zatwierzonego programu pomocowego, Komisja musi zbadać ich zgodność ze wspólnym rynkiem bezpośrednio na podstawie art. 87 Traktatu WE.

(151) Zgodnie z art. 87 ustęp 1 Traktatu WE, z zastrzeżeniem innych postanowień przewidzianych w Traktacie, wszelka pomoc przyznawana przez Państwo Członkowskie lub przy użyciu zasobów państwowych w jakiegokolwiek formie, która zakłóca lub grozi zakłóceniem konkurencji poprzez sprzyjanie niektórym przedsiębiorstwom lub produkcji niektórych towarów, jest niezgodna ze wspólnym rynkiem w zakresie, w jakim wpływa na wymianę handlową między Państwami Członkowskimi.

(152) Artykuł 87 dopuszcza jednak wyłączenia spod zasady niezgodności pomocy państwa ze wspólnym rynkiem. Postanowienia wyłączające art. 87 ust. 2 Traktatu WE mogą stwarzać podstawę uznania zgodności środków pomocowych ze wspólnym rynkiem. Środki pomocowe poddane badaniu nie mogą być zakwalifikowane jako pomoc o charakterze socjalnym przyznawana indywidualnym konsumentom [lit. a)], ani jako pomoc mająca na celu naprawienie szkód spowodowanych klęskami żywiołowymi lub innymi zdarzeniami nadzwyczajnymi [lit. b)], ani jako pomoc przyznawana gospodarce niektórych regionów Republiki Federalnej Niemiec dotkniętych podziałem Niemiec [lit. c)]. Te wyłączenia nie mają zastosowania w omawianym przypadku.

(153) Rozpatrując postanowienia wyłączające art. 87 ust. 3 litery b) oraz d) Traktatu WE, należy stwierdzić, że pomoc nie może być zakwalifikowana jako pomoc przeznaczona na wspieranie realizacji ważnych projektów stanowiących przedmiot wspólnego europejskiego zainteresowania lub mająca na celu zaradzenie poważnym zaburzeniom w gospodarce Państwa Członkowskiego, ani też jako pomoc przeznaczona na wspieranie kultury i zachowanie dziedzictwa kulturowego.

(154) Zatem Komisja bada środki pomocowe na podstawie postanowień wyłączających art. 87 ustęp 3 lit. c) Traktatu WE. Komisja opiera swoją ocenę pomocy przeznaczonej na ułatwianie rozwoju niektórych działań gospodarczych, o ile nie zmienia ona warunków wymiany handlowej w zakresie sprzecznym ze wspólnym interesem, na odpowiednich wytycznych wspólnotowych. Zdaniem Komisji należy zastosować już wcześniej wspomniane wytyczne Wspólnoty w sprawie pomocy państwa dla celów ratowania i restrukturyzacji firm znajdujących się w

⁽²¹⁾ Patrz: Dz.U. C 146 z 19.6.2002, str. 6 i Dz.U. C 150 z 22.6.2002, str. 7.

trudnej sytuacji⁽²²⁾ (zwane dalej „wytycznymi”). Komisja jest ponadto zdania, że opisane środki pomocowe przyczyniają się do finansowania restrukturyzacji przedsiębiorstwa, w związku z tym należy je zakwalifikować jako pomoc na restrukturyzację.

- (155) Zgodnie z wytycznymi pomoc na restrukturyzację jest dopuszczalna, jeżeli nie jest ona sprzeczna ze wspólnym interesem. Wytyczne uzależniają zatwierdzenie pomocy przez Komisję od spełnienia określonych warunków.

Kwalifikowanie się przedsiębiorstwa do pomocy

- (156) Komisja przyznaje, że wykazano, że BGB jest przedsiębiorstwem przeżywającym trudności w rozumieniu ust. 2.1 (pkt 30 w połączeniu z pkt 4 — 8) wytycznych.
- (157) W pkt 4 wytycznych zakłada się, że przedsiębiorstwo przeżywa trudności „w sytuacji, gdy jest niezdolne, biorąc pod uwagę stan jego własnych środków finansowych lub środków, które byłoby gotowi przeznaczyć na jego rzecz właściciele/akcjonariusze i wierzyciele, do zahamowania strat, które przy braku interwencji zewnętrznej ze strony władz publicznych, doprowadziłyby je do niemalże pewnego upadku gospodarczego w krótkiej lub średniej perspektywie czasowej”. W przypadku BGB warunki powyższe są jednoznacznie spełnione. Omawiane tutaj środki, które uratowały BGB przed zawieszeniem działalności, zostały wprawdzie udostępnione przez kraj związkowy Berlin, a więc przez udziałowca większościowego BGB. Jednak już stwierdzono, że inwestor działający w warunkach rynkowych nie udostępniłby takich środków.
- (158) Bez środków pomocowych kraju związkowego współczynniki kapitału spadłyby poniżej wartości minimalnych przewidzianych przez prawo bankowe (KWG — Kreditwesengesetz), tak że BAFin (Federalny Urząd Nadzoru Usług Finansowych) (wówczas BAKred — Federalny Urząd Nadzoru Bankowości) musiałby podjąć konieczne działania zgodnie z § § 45-46a KWG, jak np. tymczasowe zamknięcie. Ponadto w momencie przyznania pomocy BGB spełniał również inne kryteria definicji przedsiębiorstwa przeżywającego trudności zgodnie z pkt 6 wytycznych; zaliczają się do nich wzrastający poziom strat, wzrastające zadłużenie i obciążenie odsetkami, jak również spadek wartości aktywów netto.

Zasada podstawowa

- (159) Zgodnie z pkt 28 wytycznych udzielenie pomocy na rzecz restrukturyzacji będzie możliwe jedynie na podstawie ścisłych kryteriów i przy zapewnieniu, że ewentualne zakłócenia konkurencji zostaną zrównoważone korzyściami wynikającymi z kontynuacji działalności przez przedsiębiorstwo, szczególnie gdy skutek netto zwolnień wynikających z upadłości przedsiębiorstwa zaostrzyłyby problemy lokalne, regionalne lub krajowe związane z zatrudnieniem, albo też, w wyjątkowych sytuacjach, likwidacja

przedsiębiorstwa doprowadziłaby do powstania monopolu lub zamkniętego oligopolu.

- (160) To ostatnie w przypadku aglomeracji Berlina można wykluczyć w związku z liczbą działających tam banków oraz strukturą rynku klientów indywidualnych i korporacyjnych, gdzie BGB ze swoimi markami „Berliner Bank” i „Berliner Sparkasse” nadal pozostaje liderem na rynku. Jeżeli więc zostanie ogłoszona ewentualna upadłość banku wiodącego w regionie i w konsekwencji prawdopodobnie nastąpi sprzedaż jego części, nie należy oczekiwać pogorszenia się struktury konkurencji. Dlatego tylko w zupełnie nieprawdopodobnym i w związku z tym czysto teoretycznym wariancie można założyć, że po ogłoszeniu upadłości jeden z silniejszych regionalnych konkurentów kupi wszystkie spółki zależne/aktywa BGB, które składają się na jego silną pozycję. Nawet wtedy można wykluczyć możliwość powstania monopolu lub ścisłego oligopolu w związku z kontrolą połączeń przedsiębiorstw. Pozycja BGB na rynku krajowym i międzynarodowym nie jest wystarczająco silna, aby w wyniku ewentualnej upadłości i sprzedaży aktywów powstała sytuacja monopolu lub oligopolu. Niemcy nie zaprzeczyły tej ocenie Komisji, która znalazła swój wyraz już w decyzji o wszczęciu postępowania.
- (161) W stosunku do ekonomicznych i socjalnych skutków w Berlinie Niemcy przedłożyły dane szacunkowe porównujące skutki restrukturyzacji BGB ze skutkami zaprzestania działalności/ogłoszeniem upadłości, przede wszystkim w stosunku do zatrudnienia i wpływów podatkowych kraju związkowego Berlin. Wyjaśniono, że upadłość oznaczałaby utratę 7 200 miejsc pracy w Berlinie (minus 59 %) do 2006 r., zamiast straty 3 200 miejsc pracy (minus 26 %) w przypadku restrukturyzacji. Roczne przychody z podatków dla kraju związkowego w 2006 r. zmniejszyłyby się o 70 mln EUR w przypadku restrukturyzacji oraz o 150 mln EUR, jeżeli restrukturyzacja nie zostanie przeprowadzona. W decyzji o wszczęciu postępowania Komisja zauważyła, że nie może sprawdzić tych szacunkowych wartości, ponieważ nie przedstawiono dalszych wyjaśnień.
- (162) Niemcy przekazały w związku z tym dalsze informacje, m.in. obliczenia Niemieckiego Instytutu Studiów Gospodarczych (Deutsches Institut für Wirtschaftsforschung — DIW). Zgodnie z nimi upadłość BGB ogłoszona w tamtym czasie oznaczałaby utratę między 7 000 do prawie 10 000 miejsc pracy w Berlinie (z 12 200 miejsc pracy istniejących w Berlinie w 2001 r.), w przeciwieństwie do tego restrukturyzacja oznaczałaby, zgodnie ze zaktualizowanym planem, utratę 3 500 miejsc pracy w Berlinie do 2006 r. Komisja uważa, że założona utrata miejsc pracy w przypadku upadłości jest przesadzona, ponieważ nawet w tym wariancie konkurenci mogą przejąć segmenty działalności oceniane jako rentowne i kontynuować ich działalność w również zrestrukturyzowanej formie. Ponadto utrata miejsc pracy w Berlinie w wyniku restrukturyzacji, aktualnie szacowana na ok. 5 000, jest wyraźnie wyższa niż pierwotnie zakładano. Pomimo to należy się zgodzić

⁽²²⁾ Dz.U. C 288 z 9.10.1999, str. 2.

z szacunkami Niemiec, że w wyniku nagłej upadłości utracono by dużo więcej miejsc pracy niż w wyniku długoterminowej restrukturyzacji, ponieważ w pierwszym przypadku nastąpią tzw. „fire sales” oraz likwidacja sektorów, które można zrestrukturyzować. Należy również uwzględnić pośrednią utratę miejsc pracy w związku z efektem domina. W konsekwencji kraj związkowy Berlin utraciłby wskutek pośrednich i bezpośrednich efektów podatkowych roczne przychody z podatków w wysokości ok. 300 mln EUR, co jest znaczną kwotą, zwłaszcza że strata ta powtarzałaby się przez wiele lat. W tej kwestii Komisja zgadza się z Niemcami, że przetrwanie przedsiębiorstwa łączy się z ekonomicznymi i socjalnymi korzyściami.

- (163) W ogłoszeniu Niemcy zwróciły uwagę na to, że hipotetyczny wariant upadłości spowoduje straty LBB i że w tym przypadku kraj związkowy zobowiązany jest do zabezpieczenia. Bez wyraźnej identyfikacji i kwantyfikacji powyższych ryzyk poręczenia Komisja nie może jednak należycie ocenić ich skutków ekonomicznych. W trakcie procedury Niemcy przedłożyły ekspertyzę prawną oraz obliczenia skutków hipotetycznej upadłości BGB dla kraju związkowego Berlin, które idą dużo dalej niż tylko ww. utrata przychodów. Przy tym chodzi o efekty wywołane bardzo kompleksowymi powiązaniem ryzyk wewnątrz koncernu (m.in. kredyty wewnętrzne, poręczenia wzajemne, umowy o odprowadzaniu zysku), dołączając do tego jeszcze poręczenia publiczne „Anstaltslast” i „Gewährträgerhaftung” dla LBB istniejące do 2005 r.
- (164) Według informacji Niemiec wariant upadłości BGB spowodowałby w LBB, połączonej z BGB nietypowym cichym udziałem, kredytami i gwarancjami, straty rzędu 18,5 do 25 mld EUR, przy czym składają się na nie głównie utrata wartości należności kredytowych LBB od BGB (przy odnośnej sumie bilansowej w wysokości [...] EUR, w zależności od kwoty nieściągalnych należności od ok. [...] do [...] EUR), utrata wartości należności od klientów (przy odnośnej sumie bilansowej w wysokości [...] EUR, w zależności od kwoty nieściągalnych należności od ok. [...] do [...] EUR), wykorzystanie gwarancji udzielonych BGB Finance w Dublinie (od ok. [...] do [...] EUR) oraz koszty postępowania upadłościowego ([...] EUR).
- (165) Opierając się na danych Niemiec, obciążenia kraju związkowego w tej wersji wyniosłyby od 31 mld EUR do 40 mld EUR. Założono przy tym, że kraj związkowy zdecyduje się na zawieszenie działalności LBB, i w związku z tym nie wykorzysta poręczenia typu „Anstaltslast”, ale typu „Gewährträgerhaftung” kraju związkowego — poręczenie łącznej kwoty zobowiązań LBB, niepokrytej przez majątek. ⁽²³⁾

Wykorzystanie poręczenia typu „Gewährträgerhaftung” oszacowano na [...] EUR (wariant podstawowy) do [...] EUR (wariant pesymistyczny). Dalsze obciążenia kraju związkowego w wysokości [...] EUR (wariant podstawowy) do [...] EUR (wariant pesymistyczny) przewidziane w tym wariantcie wynikają z roszczeń regresowych Funduszy Zabezpieczenia Depozytów prywatnych banków niemieckich. ⁽²⁴⁾ Oprócz tego założono stratę wkładów kapitałowych kraju związkowego w wysokości blisko 2 mld EUR oraz koszty odsetkowe w związku z zapewnieniem płynności w trakcie likwidacji w wysokości 5 mld EUR.

- (166) Komisja sprawdziła te dane i obliczenia i zażądała dalszych wyjaśnień. Doszła przy tym do wniosku, że w przypadku hipotetycznego wariantu upadłości w związku z istniejącą gwarancją państwa dla LBB doszłyby do tego znaczne, jednak tylko niedokładnie dające się oszacować obciążenia dla kraju związkowego, przy tym należy rozróżniać warianty zastępcze z kontynuacją działalności LBB i bez kontynuacji przy wykorzystaniu poręczenia typu „Anstaltslast”.
- (167) Komisja zakłada wg własnych szacunków wykonanych na podstawie danych Niemiec, że obciążenia kraju związkowego w przypadku kontynuacji działalności LBB kształtowałyby się na poziomie od ok. 13 mld EUR do ponad 20 mld EUR. Na budżecie kraju związkowego odbiłyby się najpierw utrata udziału kraju związkowego Berlin w kapitale podstawowym BGB (blisko 2 mld EUR). Dalej kraj związkowy w wyniku poręczenia publicznego typu: „Anstaltslast” dla LBB musiałby pokryć skutki skorzystania z gwarancji udzielonych przez LBB dla BGB Finance w Dublinie (oszacowane przez Komisję na [...] EUR) oraz utratę wartości należności kredytowych LBB dla BGB (założenia szacunkowe mówią o [...] EUR), tak aby można było należycie kontynuować ich działalność z zachowaniem współczynników wypłacalności. W stosunku do wymienionych przez Niemcy możliwych roszczeń regresowych zabezpieczenia wkładów prywatnych banków niemieckich nie ma pewności — [...]. Znaczne wątpliwości natury prawnej istnieją również w stosunku do ważności prawnej poręczeń LBB dla określonych roszczeń osób trzecich w związku z transakcjami funduszy sektora usług w zakresie nieruchomości (np. odpowiedzialność z prospektu emisyjnego, deklaracja zwolnienia odpowiedzialnych osobiście współników spółek zarządzają-

⁽²³⁾ Z powodu obowiązującego jeszcze do lipca 2005 r. poręczenia publicznego (typu Anstaltslast) kraj związkowy Berlin jest zobowiązany w stosunku wewnętrznym do LBB wyposażyć bank LBB, jako zakład prawa publicznego, w środki, które umożliwią bankowi wykonywanie jego zadań. Jeśli kraj związkowy zdecyduje się na zakończenie działalności w jego miejsce wstępuje poręczenie publiczne typu „Gewährträgerhaftung”.

⁽²⁴⁾ Kraj związkowy Berlin złożył oświadczenie w roku 1993 w stosunku do Funduszu Zabezpieczenia Depozytów (Einlagensicherungs-fond) prywatnych banków niemieckich za w międzyczasie połączony z BGB bank Berliner Bank AG. Na podstawie tego oświadczenia nie wykluczono ryzyka odpowiedzialności kraju związkowego Berlin w stosunku do Funduszu Zabezpieczenia Depozytów zgodnie ze stanowiskiem Niemiec. Wartości szacunkowe powołują się na ten przypadek.

cych funduszami i obiektami). Kwantyfikacja niektórych ryzyk jest w związku z tym trudna.

- (168) W wariantcie zawieszenia działalności LBB należy założyć dodatkowe obciążenia kraju związkowego w wysokości ok. 8 mld EUR (ok. 6 mld EUR strat wartości LBB wskutek roszczeń klientów spowodowanych problemami z płynnością w wyniku upadłości, quasi efekt domina, w szczególności chodzi tu o spółki zarządzające funduszami, spółki zapasowe oraz spółdzielnie mieszkaniowe oraz ok. 2 mld EUR odpisów aktualizujących wartość udziałów).
- (169) W trakcie procedury Niemcy wyjaśniły również, że w przypadku hipotetycznej upadłości sektora usług w zakresie nieruchomości (wydzielenie i likwidacja bez zabezpieczenia ryzyka) warianty te nie zmieniają istotnie w związku z powiązaniem ryzyk wewnątrz koncernu. Wyznacznikiem są tutaj po pierwsze znaczne kredyty otrzymane przez spółki zależne rozwijającego się i w dużej mierze przeżywanego trudności sektora usług w zakresie nieruchomości (IBAG/IBG/LPFV włączając spółki zależne IBAG: IBV i Bavaria) od banków wchodzących w skład koncernu (BGB, LBB i BerlinHyp), po drugie umowy o przekazywaniu zysków między IBAG i jej spółkami zależnymi Bavaria oraz IBV z jednej strony a BGB i IBAG z drugiej strony. Ponadto BGB jako spółka nadrzędna udzieliła poręczeń dla wszystkich należności jej spółek zależnych IBG, Bavaria i IBV powstałych do końca 1998 r. Komisja nie ma powodu, by wątpić w informacje przedstawione przez Niemcy. Podziela ona pogląd Niemiec, że wyłączenie i likwidacja sektora usług w zakresie nieruchomości świadczonych przez IBAG/IBG/LPFV bez zabezpieczenia ryzyka prowadziłyby, w związku z powiązaniem ryzyk, również do upadłości BGB wraz z powyżej opisanymi konsekwencjami.
- (170) Podsumowując, należy stwierdzić, że wpływ hipotetycznej upadłości BGB, z kontynuacją działalności LBB lub bez niej, jest trudny do oszacowania i obarczony znaczną niepewnością. W związku z tym pobieżny szacunek obciążenia kraju związkowego kształtowałyby się na poziomie od ok. 13 mld do ponad 30 mld EUR. Zakładając prawdopodobną wartość między tymi biegunami, można z pewnością przyjąć, że restrukturyzacja przeprowadzona dzięki omawianej tutaj pomocy spowoduje znacznie mniejsze obciążenie dla kraju związkowego.
- (171) W trakcie procedury Niemcy nie twierdziły, że BGB lub inne przedsiębiorstwa świadczą usługi w ogólnym interesie gospodarczym w rozumieniu art. 86 ustęp 2 Traktatu WE. Dlatego Komisja założyła, jak już wspomniano w decyzji o wszczęciu postępowania, że ten aspekt nie ma znaczenia dla oceny omawianych środków, i doszła do wniosku, że pomoc nie może być zatwierdzona na podstawie art. 86 ustęp 2 Traktatu WE.

Przywrócenie długoterminowej rentowności przedsiębiorstwa

- (172) Zgodnie z ust. 3.2.2 lit. b) wytycznych przyznanie pomocy jest uzależnione od wdrożenia planu restrukturyzacji, który zatwierdza Komisja w przypadku każdej pomocy indywidualnej, badając, czy w odpowiednim czasie umożliwi on długotrwałe przywrócenie rentowności przedsiębiorstwa. Plan restrukturyzacji musi być ograniczony czasowo oraz posiadać realistyczne założenia. Zadaniem planu jest przedstawienie wydarzeń, które doprowadziły przedsiębiorstwo do sytuacji kryzysowej, tak aby możliwa była ocena adekwatności zaproponowanych środków zaradczych. Plan umożliwi przedsiębiorstwu przejście do nowej struktury zapewniającej długoterminową rentowność oraz możliwość samodzielnej kontynuacji działalności, tzn. umożliwi przedsiębiorstwu pokrycie wszystkich kosztów łącznie z odpisami oraz kosztami finansowania, a także osiągnięcie rentowności kapitału własnego wystarczającej do sprostania konkurencji.
- (173) Komisja oparła ocenę przyznania pomocy na danych dostarczonych przez Niemcy; między innymi na szczegółowym planie działań restrukturyzacyjnych, prognozowanym rachunku zysków i strat za lata obejmujące restrukturyzację 2001 — 2006 na podstawie scenariusza optymistycznego, pesymistycznego oraz scenariusza podstawowego, na analizie błędów strukturalnych, które wywołały obecne problemy oraz na kosztach planowanych działań restrukturyzacyjnych. Komisja, w trakcie przeprowadzanej oceny, wzięła pod uwagę także informacje przekazywane przez Niemcy dotyczące bieżącego wdrażania planu restrukturyzacji oraz modyfikacji poszczególnych środków łącznie z harmonogramem sprzedaży określonych środków majątkowych.
- (174) Uwzględniając niepowodzenie pierwotnej próby prywatyzacyjnej oraz wysoką kwotę straty netto roku obrotowego BGB w wysokości 700 mln EUR w 2002 r., Komisja uznała za konieczne, po przedstawieniu powyższych informacji przez Niemcy pod koniec marca 2003 r., ponowne samodzielne zbadanie zdolności przetrwania banku oraz, w przypadku gdyby powyższe badanie nie doprowadziło do jednoznacznych wniosków, zlecenie tego typu badania niezależnym zewnętrznym ekspertom. Celem Komisji było uzyskanie wystarczającej pewności, iż BGB sprosta konkurencji samodzielnie, bez dalszej pomocy ze strony państwa. Jeśli takie badanie nie wykazałoby wystarczającej pewności lub zaistniałyby pewne wątpliwości co do konkurencyjności BGB, Komisja byłaby zmuszona wydać negatywną decyzję w sprawie wszystkich kwestionowanych części pomocy na podstawie planu restrukturyzacji. Fiasko procedury prywatyzacyjnej spowodowało szczególnie pojawienie się wątpliwości co do skuteczności istniejących transakcji finansowania nieruchomości. Straty netto w roku obrotowym w wysokości 700 mln EUR (po opodatkowaniu) związane były wprawdzie w dużej mierze z wydarzeniami nadzwyczajnymi (minus 593 mln EUR), przede wszystkim znacznymi odpisami udziałów Euro-Stoxx w wysokości 399 mln EUR, przy czym wynik po zabezpieczeniu ryzyka wypadł tylko nieznacznie negatywnie (minus 23 mln EUR), a

nawet znajdował się w kwocie ok. 30 mln EUR powyżej planu na rok 2002 (minus 53 mln EUR). Wysoka strata miała poważny negatywny wpływ na współczynnik funduszy podstawowych, pomyślany jako bufor dla możliwych przyszłych strat, dlatego też mający szczególne znaczenie dla zdolności przetrwania banku. W wyniku współczynnik spadł do wysokości 5,6 % i znajdował się na poziomie prawie [...]*, zdecydowanie poniżej pierwotnej wielkości planowanej [...] na rok 2002.

(175) Uwzględniając powyższe dane, należy zwrócić uwagę, iż Komisja prowadziła rozmowy z Niemcami już na początku 2003 r. w sprawie możliwości użycia środków kompensujących w sektorze bankowości detalicznej. Przeprowadzona przez Niemcy kwalifikacja niezależnej sprzedaży Berliner Bank została wówczas przedstawiona w taki sposób, że Komisja nie uzyskała wystarczającej pewności, iż pozostała część koncernu byłaby w stanie samodzielnie utrzymać się na rynku.

(176) Badania Komisji dotyczyły szczególnie ryzyk kredytowych, zabezpieczenia ryzyka w zakresie finansowania nieruchomości oraz w mniejszym stopniu także rynku kapitałowego. Zdaniem Komisji nie pojawiłyby się wątpliwości co do zdolności przetrwania banku, gdyby sektor finansowania nieruchomości, lub też co najmniej jego większa część, został skutecznie odizolowany od pozostałej części koncernu, poprzez na przykład wczesną oddzielną sprzedaż tego sektora. Niemcy przedłożyły jednakże do czerwca 2003 r. dane liczbowe, na podstawie których Komisja wywnioskowała, iż scenariusz natychmiastowej skutecznej izolacji całego sektora nie jest możliwy do przeprowadzenia. Głównym powodem takiego wniosku był fakt, iż sprzedaż doprowadziłaby natychmiastowo do przesięgowania składników majątkowych sektora finansowania nieruchomości (szczególnie udziałów BGB w BerlinHyp o wartości księgowej w wysokości [...] EUR) z majątku trwałego do majątku obrotowego. W takiej sytuacji konieczne byłoby oszacowanie składników majątkowych według aktualnej wartości rynkowej, [...]*. Efektem oszacowania byłyby powstałe w ten sposób nadzwyczajne straty, które obciążłyby kapitał własny BGB w taki sposób, iż przetrwanie banku bez dalszej pomocy państwa nie byłoby możliwe.

(177) Po stwierdzeniu niemożliwości przeprowadzenia krótkoterminowego oddzielenia pozostałego koncernu od ryzyk związanych z sektorem finansowania nieruchomości, Komisja nie miała innego wyboru, jak zlecić zbadanie zdolności do przetrwania BGB niezależnym ekspertom na podstawie istniejącego planu restrukturyzacji. Chodziło przede wszystkim o odpowiedź na pytanie, czy zabezpieczenie ryzyka przy uwzględnieniu istniejących ryzyk w sektorze finansowania nieruchomości jest wystarczające. Dokumentacja zlecenia przekazana spółce biegłych rewidentów Mazars (Wirtschaftsprüfungsgesellschaft Mazars) 14 lipca 2003 r., wybranej jako doradcy Komisji, była obszerna i obejmowała również inne ryzyka zdolności przetrwania banku (np. także rynek kapitałowy oraz duże przedsiębiorstwa/transakcje zagraniczne).

(178) Projekt dokumentacji przekazano zgodnie z ustaleniem dnia 30 września 2003 r. Najważniejsze wyniki zostały przedyskutowane z Niemcami dnia 3 października 2003 r. Ostateczną wersję dokumentacji przekazano Niemcom dnia 20 listopada 2003 r. Komisja wyciągnęła następujące wnioski dotyczące zdolności do przetrwania banku na podstawie dokumentacji od spółki Mazars oraz planu restrukturyzacji wg stanu na lato 2003 r., który nie obejmował jeszcze zaakceptowanego, po sporządzeniu dokumentacji przez Niemcy, wydzielenia Berliner Bank.

Analiza badania rynku przedstawiona Komisji

(179) Niemcy przedstawiły Komisji w notyfikacji ze stycznia 2002 r. szczegółowe, sporządzone przez bank oraz Morgan Stanley, badanie rynku, które zawierało obecną i oczekiwaną sytuację sektora bankowego w Niemczech, ze szczególnym uwzględnieniem Berlina. Biorąc pod uwagę informacje przekazane po wszczęciu postępowania, Komisja uznała badanie rynku za kompletne i logiczne. A propos punktów, na które zwrócono uwagę w decyzji o wszczęciu postępowania, Komisja odsyła do uzupełniających uwag Niemiec w punktach 58 i nast.

(180) Niemcy zwróciły szczególnie uwagę, iż sektor bankowości detalicznej (klienci indywidualni i korporacyjni) BGB koncentruje się w kraju związkowym Berlin oraz jego bezpośredniej okolicy, stanowiącej właściwy rynek pod względem przestrzennym. W najważniejszych segmentach rynkowych, tzn. szczególnie w sektorze depozytów oraz kredytów udział rynkowy BGB zanotował w latach poprzedzających kryzys tylko niewielkie pozytywne i negatywne zmiany lub był stały. W Berlinie jeden oddział banku obsługuje niecałe 4 000 mieszkańców, co przewyższa zdecydowanie średnią niemiecką (1 300) oraz europejską (1 800). W przyszłości liczba oddziałów banku będzie nadal powoli spadać, ponieważ klienci coraz częściej korzystają z możliwości dokonywania transakcji drogą internetową. Chociaż zasadniczo nie występował przerost zdolności produkcyjnych, konkurencja jest bardzo silna i wywiera nacisk na osiąganie jak najlepszej marży oraz pozwala spodziewać się dalszej konsolidacji na rynku.

(181) W sektorze finansowania nieruchomości oprocentowanie pożyczek hipotecznych w Niemczech jest bardzo niskie w porównaniu z pozostałą częścią Europy. Na rynku zauważalny jest coraz silniejszy proces koncentracji podmiotów zajmujących się finansowaniem hipotecznym. Ponadto w sektorze hipotecznym nie doszło w ostatnim czasie do rozpoczęcia działalności przez żaden istotny podmiot. Zróżnicowana struktura oferentów oraz związana z nią konkurencja stanowi także jeden z głównych powodów niewystarczającej zyskowności i rentowności niemieckiego rynku hipotecznego. W przeszłości podmioty rynkowe uzyskiwały wzrost tylko dzięki bardzo agresywnej polityce cenowej, co jednakże w wielu przypadkach doprowadzało w późniejszym czasie do znacznych korekt wartości, przykładem jest BerlinHyp, wzgl. BGB. Silna fragmentacja rynku spowodowała ostrą konkurencję oraz zdecydowany nacisk na marże. Na zachodzie Niemiec popyt wykazuje tendencje wzrostowe, a na wschodzie następuje dalsza konsolidacja czynszów oraz cen zasobów. Ogólnie można wyjść z założenia wzrostu

- popytu w następnych latach w Niemczech w niektórych sektorach rynku nieruchomości. Nie należy jednakże spodziewać się znacznego polepszenia sytuacji na niemieckim rynku hipotecznym w ujęciu całościowym z powodu ostrej konkurencji oraz dalszego zwiększania się otoczenia regulacyjnego.
- (182) Na krajowym rynku funduszy nie zauważa się bezpośrednio występowania przerostu zdolności produkcyjnych w sektorze usług w zakresie nieruchomości (fundusze, inwestorzy/realizacja projektów). Istnieje jednakże znaczne i niezmiennające się przez dłuższy czas nasilenie konkurencji. Należy zwrócić uwagę, iż w trakcie procedury zdecydowano, iż całość sektora usług w zakresie nieruchomości zostanie wyodrębniona z BGB.
- (183) BGB, zgodnie z informacjami przekazanymi przez Niemcy, obsługuje na rynku kapitałowym głównie klientów niemieckich w zakresie obrotu akcjami oraz obligacjami (handel własny oraz obsługa klientów), emisji instrumentów pochodnych i obrotu nimi, obrotu dewizami i walutami oraz w zakresie pozostałych transakcji na rynku pieniężnym. Kryzys, który dotknął rynki kapitałowe, doprowadził do silnej redukcji zdolności produkcyjnych. Wprawdzie nie da się obecnie kompleksowo odpowiedzieć na pytanie o przerost zdolności produkcyjnych, ale należy spodziewać się zaostrzenia konkurencji oraz pogłębiającej się marginalizacji mniejszych podmiotów, biorących udział w grze konkurencyjnej, jak na przykład BGB, na korzyść większych oferentów.
- (184) Komisja opatrzyła uwagi Niemiec podsumowującym stwierdzeniem, że zasadniczo pozytywnie ocenia rozwój otoczenia rynkowego oraz perspektyw rynkowych BGB w sektorze bankowości detalicznej oraz na rynku kapitałowym. Oczekiwany szybszy rozwój gospodarczy na podstawie nowszych danych w kolejnych latach pozwala na prognozowanie relatywnie stabilnych zysków w powyżej wymienionym sektorze działalności. Skuteczne wdrożenie strategii rynkowej zależy przede wszystkim od samego przedsiębiorstwa. Natomiast sytuacja w sektorze finansowania nieruchomości nie wygląda aż tak korzystnie, co związane jest jednoznacznie z niezakończonym procesem konsolidacji. Bankowi winno więc zależeć na dopasowaniu własnej strategii do rozwoju w tym sektorze, w miarę konieczności także poprzez celowe ograniczanie działalności. Po wyodrębnieniu z banku sektora usług w zakresie nieruchomości do końca 2005 r. rozwój sytuacji na tym rynku będzie odgrywał dla banku już tylko drugorzędą rolę.
- Analiza braków strukturalnych oraz operacyjnych odpowiedzialnych za wystąpienie problemów*
- (185) Komisja nawiązuje w ocenie braków strukturalnych oraz operacyjnych, które wywołały problemy banku, do opinii przedstawionej przez Niemcy. Komisja ocenia analizę wcześniejszych braków jako poprawną oraz uważa ją za właściwy punkt wyjściowy do ich przezwyciężenia oraz wypracowania planu restrukturyzacji.
- (186) Komisja wnioskuje, iż kryzys BGB składał się przede wszystkim z kumulacji ryzyk w sektorze usług w zakresie nieruchomości poprzez ciągle rosnącą ilość przyznawanych długoletnich gwarancji najmu, wypłacenia zysku oraz rewitalizacji, które z gospodarczego punktu widzenia nie wykazywały właściwego stosunku kosztów do korzyści oraz wymykały się spod kontroli. Często ich podstawą były założenia rynkowe mające więcej wspólnego z pobożnymi życzeniami niż z rzeczywistością. Dotyczy to także sektora finansowania nieruchomości: Polityka cenowa charakteryzująca się chęcią utrzymania dużego udziału rynkowego, brakiem odpowiedniego pokrycia ryzyk kredytowania oraz błędną oceną zabezpieczeń, doprowadziła w czasach niekorzystnej koniunktury na rynku począwszy od końca lat 90-tych do nagminnego niespłacania kredytów oraz związanych z tym strat.
- (187) Ponadto niektórzy politycy kraju związkowego podejmowali notoryczne próby wpływania zarówno na sektor usług w zakresie nieruchomości jak i finansowania nieruchomości, i nie uwzględniali przy tym interesów banku lub nie posiadali koniecznej wiedzy ekonomicznej i na pierwszy plan wysuwali rzekome cele rozwojowe kraju związkowego. W zakresie karalności powyższych działań z punktu widzenia prawokarnego, dochodzenie prowadzą berlińskie urzędy wymiaru sprawiedliwości. System uznania i zwalczania ryzyk zdecydowanie ułatwił wyżej wspomniane praktyki, niedopuszczalne z gospodarczego punktu widzenia. System ten można uznać za szczerkowy i nieodpowiadający w żadnej mierze wymogom rynkowym stawianym skutecznemu zarządzaniu ryzykiem. W omawianym czasie ani zarząd, ani rada nadzorcza banku nie wypełniały w wystarczającym stopniu obowiązku prawidłowego zarządzania oraz kontroli przedsiębiorstwa. Dodać należy, iż także biegli rewidenci oraz właściwe urzędy kontrolne zdecydowanie za późno rozpoznały pogłębiające się nagromadzenie ryzyk, którym bank nie mógł w ostateczności sprostać. Instancje te dopiero krótko przed ogłoszeniem kryzysu podjęły odpowiednie środki zaradcze.
- (188) Eskalacja kryzysu przeciągała się także dlatego, że Landesbank Berlin, stanowiący część koncernu, korzystał z obszernego zakresu gwarancji państwowych („Anstaltslast” oraz „Gewährträgerhaftung”) i tanio refinansował cały koncern na rynkach kapitałowych niezależnie od rzeczywistych ryzyk związanych z prowadzeniem działalności oraz rozszerzał wymienione poręczenia państwowe pod względem skutku ekonomicznego przy użyciu prywatnoprawnych konstrukcji odpowiedzialności na inne spółki koncernu i w ten sposób umożliwiał przeprowadzenie wielu zupełnie nieopłacalnych dla banku transakcji. Likwidacja konstrukcji odpowiedzialności państwowej („Anstaltslast” oraz „Gewährträgerhaftung”) w lipcu 2005 r. doprowadzi do sytuacji, w której kryzys o podobnym mechanizmie w przyszłości nie będzie możliwy lub zostanie odpowiednio wcześniej rozpo-

znany przez rynek, a podatnik nie będzie musiał płacić sum sięgających miliardów w celu jego zażegnania.

Szczegółowy opis planu restrukturyzacji przedłożonego Komisji latem 2003 r. oraz nowej strategii biznesowej

(189) Doradcy Mazars przeprowadzili badanie szczegółowego planu restrukturyzacji w wersji przedstawionej latem 2003 r. nieuwzględniającego jeszcze informacji o wyodrębnieniu Berliner Bank. Powyższy plan przewiduje podjęcie środków, które zdaniem Komisji oraz zgodnie z opinią doradców Mazars całościowo mogą doprowadzić do usunięcia braków strukturalnych i operacyjnych, będących przyczyną problemów z przeszłości, oraz przywrócić długotrwałą rentowność przedsiębiorstwa.

(190) Plan restrukturyzacji, mający na celu przezwycięzenie deficytów strukturalnych i operacyjnych banku, obejmuje działania polegające na sprzedaży, konsolidacji oraz likwidacji spółek zależnych lub sektorów działalności na rzecz przyszłościowej koncentracji banku na działalności podstawowej, a z drugiej strony działania zwiększenia wydajności i rentowności działalności podstawowej (uzdrawianie przedsiębiorstwa) poprzez obniżenie kosztów, koncentrację działalności oraz redukcję pozycji obciążonych ryzykiem. Niektóre działania restrukturyzacyjne (zarówno w ramach, jak i spoza działalności priorytetowej) mogą być uznane jednocześnie za środki kompensacyjne dla konkurentów, jeśli prowadzą do spadku obecności banku na rynku. Plan restrukturyzacji dotyczy lat od 2001 do 2006.

(191) Struktura celowa planu restrukturyzacji, według wersji przedłożonej Komisji latem 2003 r., to bank regionalny koncentrujący się na bankowości detalicznej (klienci indywidualni i korporacyjni przy użyciu marek Berliner Sparkasse oraz Berliner Bank) uzupełnionej o transakcje na rynku kapitałowym charakteryzujące się wysoką marżą (BGB oraz LBB) oraz finansowanie nieruchomości (BGB, LBB i BerlinHyp). Bankowość detaliczna winna zgodnie z powyższym w roku 2006 przynieść [...] * zysków koncernu (prawie [...] * EUR), a sektor rynku kapitałowego około [...] * % (ok. [...] * EUR) oraz finansowanie nieruchomości ok. [...] * % (ok. [...] * EUR). Biorąc pod uwagę nieco wyższy udział kosztów bankowości detalicznej, transakcje bankowości detalicznej oraz na rynku kapitałowym winny przyczynić się do wyniku na kwotę w wysokości [...] *.

(192) Główne założenia restrukturyzacji to trwałe przywrócenie zyskowności oraz trwały spadek kosztów banku, przywrócenie poziomu ryzyka do wymiaru typowego na rynku oraz polepszenie w ten sposób zdolności podejmowania działań na rynku kapitałowym. W okresie restrukturyzacji od roku 2001 do 2006, zgodnie z wersją planu przedłożoną Komisji latem 2003 r., należy zwiększyć wynik po podjęciu czynności ograniczających ryzyka do poziomu wyraźnie przekraczającego rocznie [...] * oraz w tym celu zmniejszyć szczególnie koszty administracyjne o ponad [...] *. Należy obniżyć, mające decydujące

znaczenie dla obliczenia współczynnika kapitału podstawowego, pozycje ryzyka w latach od 2001 do 2006 z poziomu prawie [...] * EUR o ok. [...] * % do kwoty ponad [...] * EUR. Celem banku jest osiągnięcie średnioterminowo wzrostu współczynnika kapitału podstawowego do poziomu co najmniej 7 %.

Analiza działań strukturalnych oraz operacyjnych w poszczególnych sektorach działalności

(193) Uwzględniając główne powody błędów popełnionych w BGB w przeszłości, należy zastosować środki zaradcze, polegające na: radykalnym zmniejszeniu liczby zatrudnionych, w ujęciu całościowym o ponad połowę (z ok. 15 000 do ok. 6 500); rezygnacji, zmniejszeniu lub systematycznej likwidacji działalności obciążonej dużym ryzykiem lub nienależącej do priorytetowej działalności regionalnego banku sektora bankowości detalicznej. Ponadto należy wdrożyć lepsze wewnętrzne mechanizmy kontrolne oraz „szczuplejsze” struktury wewnętrzne, a w przypadku udziałów, postępować, zdaniem Komisji i jej doradców, w sposób rozsądny, tak aby przywrócić przedsiębiorstwu rentowność oraz przezwyciężyć błędy popełnione w przeszłości. Poprawa sytuacji operacyjnej wynika z podjęcia środków wewnętrznych oraz uwzględnia rezygnację z działalności przynoszącej straty. Zdaniem Komisji oraz według analizy przeprowadzonej przez doradców Mazars przewidziane środki są zasadniczo skuteczne. Zostały one w dużej mierze już wdrożone lub zaplanowane. Szczegółowe ustalenia:

Bankowość detaliczna — klienci indywidualni

(194) Pierwotny plan restrukturyzacji przewidywał dla bankowości detalicznej w zakresie klientów indywidualnych koncentrację na działalności regionalnej przy użyciu marek Berliner Sparkasse oraz Berliner Bank (drugi bank zostanie wyodrębniony po uzyskaniu zobowiązania Niemiec) przy uwzględnieniu optymalizacji procesów pracy oraz poważnym zmniejszeniu liczby pracowników. W większości już wdrożony plan przewiduje sprzedaż udziałów niezwiązanych z regionalną działalnością priorytetową oraz zamknięcie oddziałów. Suma zysków powinna wynieść w okresie restrukturyzacji 2001–2006 [...] *, suma nakładów administracyjnych w tym samym czasie zostać zredukowana o ponad [...] %, a zysk przed opodatkowaniem powinien wzrosnąć z wartości minusowej [...] * EUR do [...] * EUR. Pozycje ryzyka należy zdecydowanie zredukować. Ilość pracowników należy zmniejszyć z ok. 6 000 w roku 2001 do [...] * w zrestrukturyzowanym koncernie w roku 2006. Wskaźnik kosztów do przychodów (cost/income ratio) sektora klientów indywidualnych winien wzrosnąć z poziomu [...] * % w roku 2001 do [...] * % w roku 2006.

(195) Powyższe działania w dużej mierze już przeprowadzono zgodnie z założeniami planu. Przedłużyła się tylko sprzedaż Weberbank o wartości majątku 4,4 mld EUR, która zostanie prawdopodobnie zakończona w roku 2004. Komisja uważa zgodnie z wynikiem analizy doradców Mazars, iż plan na tym

poziomie jest właściwą podstawą dla przywrócenia długoterminowej rentowności sektora klientów indywidualnych.

Bankowość detaliczna w zakresie klientów korporacyjnych oraz przyszła pozostała działalność w sektorze publicznym

(196) Działania zaplanowane lub wdrożone zgodnie z pierwotnym planem w sektorze klientów indywidualnych oddziałują jednocześnie w większości w sektorze klientów korporacyjnych, do którego w przyszłości przyporządkowana zostanie pozostała działalność w sektorze publicznym. Plan przewiduje zlikwidowanie działalności w sektorze klientów korporacyjnych poza Berlinem. Suma zysków miałaby ulec nieznacznej obniżce, a suma nakładów administracyjnych jednoczesnej redukcji o [...] % , natomiast zysk przed opodatkowaniem zostałby zwiększony z [...] * EUR do ok. [...] * EUR. Pozytywnie ryzyko powinno ulec również zdecydowanej redukcji. Liczba pracowników powinna zostać zredukowana o ponad [...] % . Wskaźnik kosztów do przychodów (cost/income ratio) sektora klientów korporacyjnych winien podnieść się z poziomu [...] % w roku 2001 do [...] % .

(197) Zgodnie z potwierdzeniem analizy doradców Mazars powyższe środki zostały już wdrożone lub ich wdrożenie nastąpiło zgodnie z planem. Komisja uznaje za prawdopodobne, iż środki na tym etapie planu przywrócą zadowalającą rentowność sektora klientów korporacyjnych oraz sektora publicznego, a także że bank ograniczy swoją działalność priorytetową w tej dziedzinie do regionu Berlina/Brandenburgii.

Sektor rynku kapitałowego

(198) Sektor rynku kapitałowego zostanie poddany restrukturyzacji mającej na celu uwolnienie kapitału przez odpowiednie zmniejszenie pozycji ryzyka oraz polepszenie wydajności procesów pracy. Aby osiągnąć powyższe założenia, należy połączyć handel własny (akcje oraz oprocentowane produkty kredytowe) we wszystkich sektorach rynków kapitałowych, oddzielić jednoznacznie działalność na rynku kapitałowym od rynku prywatnego oraz zredukować ją całościowo. Należy przy tym wprowadzić ograniczenie do Niemiec, Europy i Stanów Zjednoczonych Ameryki oraz zrezygnować z działalności na rozwijających się rynkach (emerging markets). Ponadto należy zredukować portfel oprocentowanych instrumentów pochodnych oraz ograniczyć go do pozycji zorientowanych na klienta. Sprzedaż klientom nieobciążona tak wysokim ryzykiem winna zostać rozbudowana w zakresie produktów oprocentowanych i kapitału własnego. Suma zysków od 2001 do 2006 winna zostać tylko nieznacznie zmniejszona, podczas gdy suma nakładów administracyjnych w tym samym czasie winna zostać zredukowana o ok. [...] % , a zysk przed opodatkowaniem zwiększony o ok. [...] % . Pozytywnie ryzyko należy zredukować w takim samym stopniu jak liczbę pracowników o ok. [...] % . Celem jest polepszenie wskaźnika kosztów do przychodów (cost/income ratio) sektora rynku kapitałowego z poziomu [...] % w roku 2001 do [...] % w roku 2006.

(199) Zaplanowane środki zostały, zgodnie z potwierdzeniem doradców Mazars, tymczasem w większości wdrożone, względnie zaplanowane w

harmonogramie. Komisja uważa powyższe działania za wystarczające, aby zapewnić zyskowość powyższego sektora działalności w przyszłości oraz jednocześnie ograniczyć ryzyko dla banku do rozsądnego poziomu. Skoncentrowanie działalności na sprzedaży klientom oraz powiązanie i organizacyjne wydzielenie handlu własnego polepszy zdaniem Komisji przejrzystość działalności banku, zredukuje oraz pomoże bankowi w lepszym sprostaniu pojawiającym się ryzykom. Zdecydowana redukcja pozycji ryzyka uwolni kapitał własny, co doprowadzi do wzrostu współczynnika kapitału podstawowego oraz przyczyni się do przyszłego zabezpieczenia zdolności banku do prowadzenia działalności na rynku kapitałowym po likwidacji poręczeń publicznych („Anstaltslast” i „Gewährträgerhaftung”).

Sektor finansowania nieruchomości:

(200) Najważniejszym zadaniem restrukturyzacji sektora finansowania nieruchomości jest zmniejszenie ryzyka. W tym celu należy stopniowo ewidencjonować ryzyko, mając na uwadze wyeliminowanie tzw. złych ryzyk, oraz ograniczać działalność do nowych transakcji z klientami obciążonych małym ryzykiem. Należy rozwinąć sektor zarządzania ryzykiem. Optymalizacji winny ulec procesy pracy oraz controlling ryzyka. Priorytetową działalność należy skupić w przyszłości na finansowaniu inwestorów prowadzących działalność gospodarczą oraz na finansowaniu spółdzielni mieszkaniowych. W pierwszym rzędzie miałyby ono dotyczyć dużych aglomeracji miejskich na zachodzie Niemiec, których kryzys na rynkach nieruchomości dotknął w mniejszym stopniu, a także w określonym zakresie Berlina oraz Brandenburgii. Finansowanie inwestorów prowadzących działalność gospodarczą nie jest obciążone dużym ryzykiem i stanowi relatywnie stabilny sektor. W celu zróżnicowania ryzyka oraz zapewnienia adekwatnej dywersyfikacji portfela konieczne jest skupienie działalności na poziomie ponadregionalnym. W ten sposób można skorzystać z regionalnego potencjału wzrostu oraz z już istniejącej regionalnej znajomości rynku. Finansowanie nieruchomości nieposiadające czynnika ponadregionalności jest obciążone niebezpieczeństwem pogorszenia ratingu oraz oprocentowania refinansowania. Należy zrezygnować z segmentów sektora nieruchomości obciążonych wysokim ryzykiem, które nie oferują zadowalających marży. Zdaniem banku polepszenie wyniku nowych transakcji jest realne dzięki nadaniu im innego kierunku.

(201) Dla poprawienia wyniku istniejącej działalności winno się skorzystać w zwiększonym zakresie ze specjalistów ds. ryzyka związanego z zagrożonymi transakcjami. Nastąpić winno opracowanie i krytyczna wycena zasobów, w razie potrzeby we współpracy z zewnętrznymi biegłymi, jednakże według wytycznych oraz przy udziale własnego działu biegłych. Bezpośrednie koszty rzeczowe oraz koszty personalne powinny zostać ponadto zredukowane do 2005 r. o ok. [...] % . Ważnym kryterium polepszenia wyniku jest także rozwój strategii „uzdrowienia” zagrożonych transakcji oraz wprowadzenie controllingu ryzyka w całym koncernie w roku 2002, które wcześniej istniało tylko w pojedynczych obszarach, oraz wdrożenie właściwych instrumentów wczesnego ostrzegania.

- (202) Suma zysków powinna wzrosnąć w latach 2001 do 2006 o [...] % [...]*. Suma nakładów administracyjnych winna się w tym samym czasie zmniejszyć o ok. [...] % [...]*. Zysk przed opodatkowaniem winien wykazać wzrost w stosunku do zdecydowanie negatywnych wyników do 2006 roku do ok. [...] * EUR. Pozycje ryzyk należy zredukować o ponad [...] % [...]*, a wskaźnik kosztów do przychodów (cost/income ratio) sektora finansowania nieruchomości winien wykazać wzrost z pozycji ok. [...] * %, spowodowanej także przedsięwzięciem kosztownych działań mających na celu stworzenie lepszego systemu zarządzania ryzykiem, do poziomu [...] * %.
- (203) Powyższe środki zostały już w dużej mierze wdrożone, wzgl. zaplanowane. Komisja uważa wdrażane środki zasadniczo za działania podejmowane we właściwym kierunku. Przy czym zdaniem Komisji i jej doradców wdrożenie ulepszeń dotyczących jakości danych jest jeszcze dalece niewspółmierne z założeniami planu. Powyższa niezadowolająca sytuacja może mieć również wpływ na utrudnienie zdolności do funkcjonowania systemu zarządzania ryzykiem.
- (204) Komisja wyraziła wątpliwości, podobnie jak doradcy Mazars, czy bank będzie w stanie generować wystarczającą liczbę transakcji charakteryzujących się wysoką marżą od klientów o niskim obciążeniu ryzykiem. Zgodnie z danymi przedstawionymi przez Niemcy rynek finansowania nieruchomości charakteryzuje się dużym stopniem nasilenia konkurencji oraz trwającym procesem konsolidacyjnym. Grupa klientów uznawana przez BGB za priorytetowych, postrzegana jest także przez pozostałych oferentów za najatrakcyjniejszy segment rynkowy w sektorze finansowania nieruchomości. Nieosiągnięcie założonego celu miałyby bezpośrednie skutki na zakładaną przyszłą nadwyżkę oprocentowania. Stwierdzone nieosiągnięcie zamierzonego celu na podstawie danych liczbowych przedstawionych doradcom Komisji latem 2003 r. spowodowałyby przy generowaniu nowych transakcji olbrzymie straty związane z brakiem zysków z oprocentowania. Jeśli cel nie zostałby w przyszłości osiągnięty w jeszcze większym stopniu, odbiłoby się to także odpowiednio zwiększonym oddziaływaniem braku zysków z oprocentowania. Przyszłe generowanie wystarczającej liczby nowych transakcji zależy w dużej mierze od rozwoju rynku w regionie Berlina i Brandenburgii, w którym BGB nadal prowadzi główną część działań. W przypadku, gdyby bank nie uzyskał zadowalającego zysku, mogłoby to mieć szczególnie trwały skutek na wartości udziału BGB w BerlinHyp oraz spowodowałoby konieczność dalszego odpisu wartości księgowej z dzisiejszej kwoty [...] * EUR. Ta sytuacja obciążałaby wynik oraz ewentualnie współczynnik kapitału podstawowego banku. Powyższa kwestia zostanie bliżej omówiona w dalszej części dokumentu (motyw 249). Komisja, w zgodzie z opinią doradców Mazars, nie uważa, aby zdolność przetrwania banku była ogólnie zagrożona wskutek problemów istniejących w sektorze finansowania nieruchomości.
- Likwidacja sektora działalności — duże przedsiębiorstwa/transakcje zagraniczne*
- (205) Bank planuje całkowitą rezygnację z sektora dużych przedsiębiorstw/transakcji zagranicznych, który obejmuje także działania w zakresie doradztwa w fuzjach i przejęciach oraz kompleksowego finansowania/finansowania projektów i nie należy do działalności podstawowej banku. Dlatego też bank zakończył dokonywanie nowych transakcji w wymienionym sektorze zasadniczo już w 2002 r. Biorąc jednakże pod uwagę długoterminowe zaangażowanie szczególnie w sektorze kompleksowego finansowania natychmiastowe wyjście z tego sektora jest niemożliwe. Możliwa jest wyłącznie daleko idąca redukcja ok. [...] * % pozycji ryzyka do końca okresu restrukturyzacji w 2006 r. Pozostała część zostanie tak szybko, jak tylko będzie to możliwe, zlikwidowana, z wyjątkiem ograniczonego zakresu międzynarodowego finansowania eksportu odbywającego się przy pomocy eksportowych agencji kredytowych oraz finansowania średnio- do długoterminowych transakcji towarowych w wybranych krajach docelowych Europy Środkowej i Wschodniej w związku z potwierdzonymi ekspertyzami krajowymi, które to działania zintegrowane zostaną z działalnością na rynku kapitałowym i jako takie zostaną utrzymane.
- (206) Dotychczasowe wycofywanie zaangażowania jest zgodne z założonym planem. Zdaniem Komisji oraz doradców Mazars wystarczy ono, aby w najbliższym czasie prawidłowo zamknąć ten sektor działalności, a poprzez zdecydowaną redukcję pozycji ryzyka uwolnić kapitał własny służący do zabezpieczenia przyszłej zdolności podejmowania działania na rynku kapitałowym. Rezygnacja z powyższego sektora, nienależącego do podstawowego sektora działalności banku, a będącego relatywnie rzecz biorąc bardzo ryzykownym i obciążonym wysoką skalą finansowania indywidualnego, odciąży zdecydowanie kadre kierowniczą, aby mogła skupić się na wypełnianiu zadań priorytetowych w podstawowych sektorach działalności. Pierwotny plan dotyczący eliminacji działalności poddano w czerwcu 2003 r. modyfikacji, aby uwzględnić niekorzystne warunki rynkowe z roku 2002. Powyższe mogło doprowadzić do pewnego, aczkolwiek ogólnie nieznacznego, opóźnienia w zmniejszeniu pozycji ryzyk.
- Wycofanie się i transfer sektora usług w zakresie nieruchomości*
- (207) Niemcy, uzupełniając notyfikację oraz odpowiadając na wszczęcie postępowania przez Komisję, jako kolejny środek kompensacyjny zaproponowały obok wycofywania się z sektora usług związanych z nieruchomościami również całkowite wyodrębnienie tego sektora i — pomijając kilka spółek, które można jeszcze sprzedać na rynku, a które nie zostały jeszcze określone — jego transfer na rzecz kraju związkowego Berlin do końca 2005 r. Powyższy środek kompensacyjny stał się częścią planu restrukturyzacji. Dotyczy on wszystkich spółek zajmujących się usługami w zakresie nieruchomości, a objętych zabezpieczeniem ryzyka w kwietniu 2002 r., szczególnie: IBAG, Bavaria, IBV, IBG i LPFV.
- (208) Zabezpieczenie ryzyka z kwietnia 2002 r. pokrywa wszystkie ryzyka ze starych transakcji banku w sektorze usług dotyczących nieruchomości, które zostały zawarte przed wyżej wymienionymi termi-

nami. Powyższe prowadzi do wniosku, iż banku dotyczą wyłącznie ryzyka w sektorze usług w zakresie nieruchomości wynikające z nowych transakcji, zawartych po wymienionych datach. Uwzględniając fakt, że rynek usług związanych z nieruchomościami nadal obciążony jest wieloma problemami, a prognozy jego dotyczące są bardzo niepewne, Komisja uważa, a potwierdzili tę opinię także doradcy Mazars, iż kontynuacja wyraźnego wycofania się z nowych transakcji w sektorze usług związanych z nieruchomościami stanowi ważny udział w przywróceniu długoterminowej zdolności do przetrwania banku oraz w koncentracji na podstawowym sektorze działalności banku regionalnego. Transfer starych transakcji objętych zabezpieczeniem ryzyka do kraju związkowego Berlin po cenie rynkowej umożliwi bankowi dalsze uwolnienie zasobów znajdujących się dotychczas poza podstawowym sektorem działalności, nawet jeśli transfer już zabezpieczonych starych transakcji, sam w sobie, nie będzie miał znaczącego wpływu na sytuację ryzyka banku.

- (209) Komisja jest zdania, podobnie jak doradcy Mazars, że całkowita rezygnacja z działalności w sektorze usług w zakresie nieruchomości jest właściwą decyzją z gospodarczego punktu widzenia, która przyczyni się do długoterminowej stabilizacji wyniku banku. Powyższe działanie powinno zatem napotkać także pozytywną ocenę rynku kapitałowego oraz ułatwić planowaną prywatyzację banku.

Pracownicy

- (210) Planowana redukcja ilości pracowników w okresie restrukturyzacji od 2001 r. do 2006 r. wynosi dla całego koncernu około 8 500 pracowników, tzn. redukcja o około 60 % z liczby 15 000 do 6 600. Do 30 września 2003 r. osiągnięto stan około 10 000 pracowników, tzn. redukcję o prawie 5 200, czyli ok. 35 %. Powyższe liczby są zgodne z zaplanowanymi.

Analiza działań finansowych

- (211) Podjęcie działań finansowych jest zdaniem Komisji i doradców Mazars konieczne i odpowiednie dla odzyskania finansowej stabilności BGB pod względem płynności i zasobów kapitałowych, dla zapewnienia refinansowania BGB na rynkach kapitałowych oraz do sfinansowania restrukturyzacji BGB. Na działania finansowe składają się działania dotyczące kapitału własnego oraz kapitału obcego. Szczegółowe ustalenia:

- (212) Komisja uważa, że sprzedaż składników majątkowych oraz udziałów zapewni bankowi płynność finansową oraz zredukują pozycję ryzyka poza podstawowym sektorem działalności. Jednakże nie należy spodziewać się realizacji znacznych zysków księgowych.

- (213) Refinansowanie banku składa się z trzech części: wkłady oszczędnościowe (ok. jedna trzecia), depozyty bankowe (ok. jedna trzecia) oraz zobowiązania w formie papierów wartościowych (ok. jedna czwarta). Całość zobowiązań zredukowano z kwoty 185 mld EUR pod koniec 2001 r. o 32 mld EUR do kwoty w wysokości 153 mld EUR w połowie roku 2003. Stanowiło to kwotę, która zdecydowanie przewyższyła cel na rok 2003 w wysokości 160 mld EUR. Do roku 2006 powinny one wykazać dalszą obniżkę do poziomu [...] EUR.

- (214) Bank zamierza przesunąć dotychczasowo relatywnie wysokie zaangażowanie w zobowiązania krótkoterminowe w kierunku zaangażowania w zobowiązania średnio- i długoterminowe w celu przygotowania się do likwidacji poręczeń państwowych. Ponadto zamiarem banku jest również ponowny udział w rynku kapitałowym w sektorze niezabezpieczonych zobowiązań. W tym celu bank wypracował zamiar emisji zabezpieczonych i niezabezpieczonych zobowiązań oraz stara się w ten sposób odbudować zaufanie na rynku kapitałowym oraz rozszerzyć krąg inwestorów. Bank przeprowadził rozmowy z agencjami ratingowymi dotyczące ratingu, jaki jest w stanie uzyskać, jeśli wdroży plan restrukturyzacji na bazie scenariusza podstawowego (A wzgl. A3). [...]*. Całościowo zakłada się, iż dojdzie do podwyższenia kosztów refinansowania o średnio [...] punktów bazowych, które spowodowane zostaną eliminacją poręczeń państwowych w połowie 2005 r.

- (215) Komisja uważa, co potwierdzili także doradcy Mazars, iż strategia refinansowania banku, a w szczególności zaprojektowany scenariusz podstawowy, oraz wyrowadzenie odpowiednio wyższych kosztów refinansowania, jest zasadniczo miarodajna. Istnieje wprawdzie niepewność co do przyszłego refinansowania działalności banku wynikająca z potencjalnego wstrzymania się uczestników rynku, które mogłyby wystąpić szczególnie w sytuacji, w której bank uzyskiwałby wyniki niespełniające oczekiwań w nim pokładanych. W takiej sytuacji należałoby się liczyć ze wzrostem kosztów refinansowania. Ponadto nie można obecnie całkowicie przewidzieć efektów nasycenia rynku, które mogłyby wystąpić w połowie roku 2005 w momencie, gdy banki w Niemczech stracą poręczenia państwowe. Plasowanie określonych papierów wartościowych na rynku mogłyby wówczas napotykać przynajmniej pewne utrudnienia.

- (216) Uwzględniając powyższe powody, Komisja uważa dalsze eliminowanie pozycji ryzyka za podstawowy warunek wdrożenia skutecznego planu restrukturyzacji. Jeśli w przyszłości dojdzie do wystąpienia opisanych problemów, bank mógłby przeciwdziałać im poprzez ich skuteczną eliminację i pozytywnie oddziaływać w ten sposób na zaufanie rynku kapitałowego w nim pokładane.

- (217) Dalszym koniecznym warunkiem zabezpieczenia zaufania rynków kapitałowych jest osiągnięcie wystarczającego współczynnika kapitału podstawowego, którego zadaniem jest działanie jako bufor w przypadku występujących ewentualnie strat. Współczynnik kapitału podstawowego zależy w dużej mierze od zakresu pozycji ryzyka oraz od wielkości kapitału podstawowego. Bank zamierza osiągnąć współczynnik kapitału podstawowego pod koniec okresu restrukturyzacji przewyższający 7 %. Nie należy spodziewać się zasilenia kapitałowego od

współwłaściciele przewyższającego podwyższenie kapitału z sierpnia 2001 r. mającego na celu polepszenie zapotrzebowania na kapitał banku aż do momentu przeprowadzenia prywatyzacji do końca 2007 r. Mając na względzie powyższe, bank jest zmuszony podwyższyć współczynnik kapitału podstawowego szczególnie poprzez redukcję pozycji ryzyka lub sprzedaż składników majątkowych.

- (218) Komisja zdaje sobie sprawę z tego, iż minimum ustawowe współczynnika kapitału podstawowego w wysokości 4 % nie jest wystarczające, aby zapewnić danemu bankowi konieczne pole manewru w prowadzeniu bieżącej działalności. W decyzji dotyczącej pomocy z dnia 25 lipca 2001 r. Komisja uznała współczynnik kapitału podstawowego w wysokości 5 % za konieczny dla dalszego istnienia banku. Decyzję oparła przede wszystkim na piśmie ówczesnego BAKred (Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen — Federalny Urząd Nadzoru Bankowości). Komisja zdaje sobie ponadto sprawę z faktu, iż na rynkach finansowych zwykle uznaje się współczynnik kapitału podstawowego w wysokości 6 % za wartość graniczną, poniżej której solidność danego banku jest kwestionowana oraz podważa zaufanie rynków finansowych. To zdanie potwierdza również opinia doradców Mazars. Zgodnie z opinią doradców Mazars agencje ratingowe wykazują tendencję uznawania współczynnika kapitału podstawowego za wyraz potencjału finansowego banku. Dlatego też banki utrzymują poziom kapitału podstawowego na poziomie przewyższającym nakaz ustawy. W ten sposób zapewniają sobie odpowiedni rating, który jest warunkiem dostępu do międzynarodowych rynków kapitałowych na rozsądnych warunkach. Wyższy niż 6 % współczynnik kapitału podstawowego wydaje się też rozsądny z punktu widzenia reformy międzynarodowych porozumień bazylejskich II oraz eliminacji poręczenia państwowego, aby spełnić oczekiwania rynku co do większej solidności, szczególnie w przypadku banków krajów związkowych (Landesbanken) oraz w ten sposób uzyskać lepszy wynik ratingu. Celem banku jest osiągnięcie ratingu na poziomie A, co oznacza konieczność utrzymania współczynnika kapitału podstawowego na poziomie co najmniej 7 %. Na podstawie danych porównawczych obserwowanych na rynku (zgodnie z którymi średni współczynnik kapitału podstawowego w sektorze w Niemczech w wysokości 6 % jest raczej niski w porównaniu ze średnią międzynarodową, a w Europie średnia wartość ww. współczynnika w renomowanych bankach wynosi 8 % lub więcej) doradcy Komisji ze spółki Mazars uznają za konieczne średnioterminowe osiągnięcie współczynnika kapitału podstawowego w wysokości około 6 do 7 %.
- (219) Komisja uznaje wprawdzie, zgodnie z opinią doradców Mazars, średnioterminowe podwyższenie współczynnika kapitału podstawowego powyżej 6 % jako właściwe. Uważa jednak, że podwyższenie współczynnika powyżej 6 % leży wyłącznie w interesie i w zakresie odpowiedzialności banku i nie może zostać sfinansowane z pomocy państwa. Konkurenci banku mają do czynienia z taką samą sytuacją na rynku i muszą podwyższać własne współczynniki kapitału podstawowego samodzielnie bez pomocy ze strony państwa. Udzielenie pozwolenia na podwyższenie współczynnika kapitału podstawowego ze środków państwowych powyżej 6 % polepszyłoby niesprawiedliwie pozycję banku w stosunku do jego konkurentów. Podjęcie takiego kroku nie jest konieczne dla zapewnienia zdolności do przetrwania banku w momencie podjęcia decyzji. Skutkowałoby to sytuacją, w której pomoc nie byłaby ograniczona do koniecznego minimum.
- (220) Z tego też powodu Komisji zależało, aby w umowie między krajem związkowym Berlin oraz bankiem z dnia 26 grudnia 2002 r. o rozpatrywaniu możliwych roszczeń windykacyjnych kraju związkowego na podstawie decyzji Komisji dotyczącej pomocy państwa C 48/2002 pozostawiono możliwą kwotę podlegającą windykacji w banku w formie wkładu tylko do takiej wysokości, jaka jest konieczna, aby osiągnąć współczynnik kapitału podstawowego na poziomie 6,0 % (wzgl. współczynnik kapitału całkowitego w wysokości 9,7 %, którą uznano już w decyzji o pomocy) na podstawie sprawozdania finansowego za rok 2002. Powyższą umowę Komisja może zatwierdzić tylko w takiej sytuacji, jeśli zgodnie z nią ustalona kwota na 1 stycznia 2004 r. na podstawie danych liczbowych aktualnych w momencie podjęcia decyzji przez Komisję nie doprowadzi do przekroczenia współczynnika kapitału podstawowego w wysokości 6,0 % w koncernie BGB (biorąc pod uwagę zapowiedziane przez Niemcy wyodrębnienie banku IBB, opisane w motywie 279).
- (221) Biorąc pod uwagę powyższe rozważania, Komisja wpłynęła na zobowiązanie Niemiec o pozostawieniu rezerw IBB w ramach wyodrębniania działalności wspomaganą w roku 2005 tylko do tego poziomu w banku, do jakiego jest to konieczne w celu utrzymania współczynnika kapitału podstawowego w wysokości 6 % w dniu 1 stycznia 2004 r. Powyższe działanie należy postrzegać jako część kompensat ze strony banku, która ma na celu ograniczenie w interesie konkurentów zakłóceń konkurencji spowodowanych przyznaniem pomocy. Dzięki oddaniu rezerw IBB w wymienionym zakresie zabezpiecza się, iż bank nie uzyska współczynnika kapitału podstawowego wykraczającego poza minimum konieczne w ramach wyodrębnienia działalności wspomaganą dla uzyskania długoterminowej zdolności do przetrwania. W przeciwnym razie uzyskana nadwyżka współczynnika mogłaby zostać użyta przez bank do wdrożenia strategii działalności ekspansywnej, niekorzystnej dla konkurentów. Jeśli zamiarem banku byłoby uzyskanie wyższego współczynnika kapitału podstawowego, musi on go osiągnąć wskutek odpowiednich modyfikacji aktywów obciążonych ryzykiem, poprzez samodzielne stworzenie rezerw, względnie poprzez pobranie dalszych środków własnych z rynku w trakcie lub po przeprowadzeniu prywatyzacji.
- (222) Podsumowując, Komisja wychodzi z założenia, zgadzając się też z doradcami Mazars, iż bank długoterminowo podejmie wszystkie starania w celu osiągnięcia współczynnika kapitału podstawowego, który zapewni mu zadowalający rating. Według danych banku musiałby on osiągnąć co najmniej 7 %. Bank ma prawie trzy lata do końca okresu restrukturyzacyjnego na samodzielne podwyższenie współczynnika kapitału podstawowego z poziomu [...] % do 7 % lub więcej. Komisja uznaje podjęcie odpowiednich kroków w celu dalszego skutecznego podwyższenia współczynnika kapitału podstawowego w tym czasie za realistyczne.

Oszacowanie ilościowe oraz prawdopodobieństwo wystąpienia istniejących ryzyk, analiza zabezpieczeń ryzyka

- (223) Komisja upewniła się, wykorzystując przy tym pomoc niezależnych ekspertów, iż bank z wyłączeniem kilku kwestii przedsięwziął odpowiednie działania dla zabezpieczenia istniejących ryzyk oraz utworzył odpowiednie rezerwy. Zostało to spowodowane wątpliwościami Komisji, co do zdolności do przetrwania banku wiosną 2003 r. wywołanymi przeprowadzoną przez Komisję analizą, niepowodzeniem procesu prywatyzacyjnego oraz negatywnym wynikiem całościowym z 2002 r., wzgl. Komisji wydało się niemożliwe przeprowadzenie bez wsparcia odpowiednio skutecznej izolacji ryzyk kredytowych istniejących przede wszystkim w sektorze finansowania nieruchomości, według informacji przekazanych przez Niemcy. Doradcy Komisji, firma Mazars, zarekomendowali podjęcie odpowiednich środków dotyczących pominiętych kwestii w celu modyfikacji planu restrukturyzacji w wersji przedstawionej Komisji latem 2003 r. Zostały one na polecenie Komisji uwzględnione przez bank, a zmodyfikowany plan restrukturyzacji przedłożono Komisji 29 stycznia 2004 r. Szczegółowe ustalenia:

Ryzyka związane z działalnością kredytową

- (224) Doradcy Komisji zarekomendowali, po przeprowadzeniu analitycznego badania próby wrywkowej portfela kredytowego banku, stopniowe zwiększenie zabezpieczenia ryzyk do końca okresu restrukturyzacji, zakładając scenariusz podstawowy, o [...] * EUR, oraz zakładając wariant pesymistyczny, o [...] * EUR. Ponadto zidentyfikowali braki w wariacie pesymistycznym, które należy wyrównać dodatkowym zabezpieczeniem ryzyka w wysokości [...] * EUR. Wcześniejsze zabezpieczenie ryzyka dzieliło się na następujące kwoty: [...] * EUR w roku 2003, [...] * EUR w roku 2004, [...] * EUR w roku 2005, oraz [...] * EUR w roku 2006. Poza tym zabezpieczenie ryzyka jest odpowiednie. Brak spłaty jednego tylko dużego kredytu mógłby doprowadzić ewentualnie do przekroczenia zabezpieczenia ryzyka. Powyższe założenie dotyczy szczególnie finansowania projektów w sektorach: lotnictwa, energii oraz telekomunikacji. Wariant pesymistyczny zakładał na ten cel dodatkowe [...] * EUR w celu zabezpieczenia ryzyka. Uwzględniając relatywnie znaczną ilość dużych kredytów, Komisja zdaje sobie sprawę, co potwierdzają też doradcy Mazars, że zasadniczo możliwe jest przekroczenie zabezpieczonego ryzyka w przypadku braku spłaty jednego dużego kredytu na kwotę co najmniej [...] * EUR. Jeśli wystąpiłyby konkretne, dotychczas nieistniejące oznaki takiej sytuacji, bank musiałby doprowadzić do odpowiedniego zwiększenia zabezpieczenia ryzyka. W świetle analizy przeprowadzonej przez doradców Mazars Komisja jest zdania, iż bank mógłby dokonać tego samodzielnie.

- (225) Komisja uznaje zabezpieczenie znanych ryzyk za adekwatne po przeprowadzeniu ulepszenia planu restrukturyzacji uwzględniającego środki zaproponowane przez doradców Mazars. Komisja ocenia pozytywnie środki podjęte przez kadre zarządzającą banku, mające na celu stworzenie odpowiedniego systemu kontroli ryzyka. Tworzenie takiego systemu nie zostało wprawdzie jeszcze zakończone, ale prowadzone jest we właściwym kierunku. Komisja ma nadzieję, iż bank będzie, tak zdecydowanie jak dotychczas, kontynuował powyższy proces tworzenia systemu kontroli ryzyka we własnym dobrze rozumianym interesie. Komisja zdaje sobie ponadto sprawę, że rentowność banku w przyszłości zależy w dużej mierze od dalszego rozwoju gospodarczego w Berlinie oraz w pozostałych pięciu nowych krajach związkowych. Tego typu ryzyka nie jest się w stanie na dziś dzień zdaniem Komisji wiarygodnie określić, a dotyczy ono w różnym stopniu wszystkich przedsiębiorstw działających w wymienionym regionie. Komisja uważa, że działania podejmowane we właściwym kierunku i zawarte w planie restrukturyzacji są wystarczające. W gospodarce osiągnięcie absolutnej pewności jest oczywiście niemożliwe.

Ryzyka związane z transakcjami przeprowadzanymi na rynku kapitałowym

- (226) Transakcje dokonywane przez bank na rynkach kapitałowych stanowią w trakcie okresu restrukturyzacji około [...] * % wyniku działalności operacyjnej. Oznacza to, że powyższe transakcje są dla banku podstawą rentowności. Jest oczywistym, iż należy odpowiednio kontrolować ryzyka związane z tym sektorem działalności banku warunkujące jego zdolność do przetrwania. Kontrola ryzyka może następować poprzez przesunięcie ciężkości sektora działalności z handlu własnego w stronę działalności skierowanej na klienta. Pozycje ryzyka banku zostaną w tej sferze zredukowane od 2002 r. do 2006 r. [...] *, a średnie zyski szacowane są na [...] * EUR. Z drugiej strony kontrola ryzyka odbywa się poprzez system zarządzania ryzykiem, który został uznany przez doradców Komisji całościowo na podstawie przeprowadzonych analiz za właściwy. Doradzają oni jednakże redukcję stopnia zależności banku od zmian oprocentowania poprzez eliminację pozycji w księdze bankowej. Komisja uznaje, po uwzględnieniu powyższych uwag, ryzyka pojawiające się wskutek transakcji na rynkach kapitałowych za możliwe do opanowania oraz uważa, iż zagwarantowano zyskowność tego sektora działalności.

Ryzyka wynikające z oszacowania udziału BGB w BerlinHyp

- (227) Doradcy Komisji z firmy Mazars przeanalizowali dokładnie problem ryzyk związanych z oszacowaniem udziału BGB w BerlinHyp. Wartość księgowa udziału w BerlinHyp wynosi [...] * EUR. Jeśli BerlinHyp np. nie osiągnie założonych celów z powodu dalszego pogorszenia sytuacji na rynku nieruchomości, plan działalności należałoby poddać odpowiedniej zmianie.

- Biorąc pod uwagę sytuację zwiększonego ryzyka, w takiej sytuacji należałoby także dostosować wskaźnik dyskontowy oraz liczyć się z dodatkowymi premiami za ryzyko. Tego typu scenariusz wydarzeń mógłby doprowadzić nawet do następującej ceny rynkowej za BerlinHyp [...]*, [...]*.
- (228) Kwota różnicy między wartością księgową udziału w wysokości [...]* EUR oraz kapitałem własnym netto w wysokości ok. [...]* EUR stanowi ryzyko dewaluacji, uwzględniając podstawowy scenariusz wydarzeń. Wynosi ona ok. [...]* EUR. Dopasowany oraz konserwatywny plan działalności uwzględniałby tego typu ryzyko dewaluacji oraz odpowiednio modyfikował pod tym kontem sprawozdania finansowe z lat 2003 oraz 2004. Na wniosek Komisji plan restrukturyzacji został odpowiednio zmieniony, tak aby uwzględnił ryzyko dewaluacji. W ten sposób zwiększono, zgodnie z opinią doradców Komisji, maksymalne ryzyko dewaluacji w przypadku pesymistycznego scenariusza wydarzeń o [...]* EUR. Nie ma to jednak decydującego znaczenia dla całościowej opinii przedstawionej przez Komisję.
- (229) Komisja uznała za właściwe dla zapewnienia długotrwałej zdolności do przetrwania banku rezygnację lub stopniową eliminację przynajmniej większej części tego typu działalności koncernu, mając na celu ograniczenie ryzyka oraz niepewność dalszego rozwoju rynku finansowania nieruchomości. Mając na uwadze ten cel, Komisja radzi Niemcom przeprowadzenie oddzielnej sprzedaży BerlinHyp, aby polepszyć prognozy prywatyzacyjne pozostałej części koncernu. BerlinHyp stanowi dwie trzecie całości sektora koncernu zajmującego się finansowaniem nieruchomości, przez co sprzedaż udziałów w BerlinHyp z technicznego punktu widzenia jest relatywnie prosta do przeprowadzenia. Pozostała jedna trzecia skoncentrowana jest w BGB oraz LBB i powinna zostać poddana restrukturyzacji zgodnie ze strategią wypracowaną przez bank dla działalności prowadzonej w zakresie finansowania nieruchomości. W ten sposób doszłoby do redukcji przyszłych ryzyk dla pozostałej części koncernu w ujęciu całościowym o ponad połowę.
- (230) Niemniej jednak Niemcy przedłożyły Komisji informację, zgodnie z którą natychmiastowa sprzedaż BerlinHyp mogłaby spowodować dla banku konsekwencje, których nie jest on w stanie udźwignąć. Komisja zwróciła się więc z prośbą do Niemiec o przeanalizowanie w późniejszym czasie, czy i kiedy oddzielna sprzedaż BerlinHyp mogłaby zakończyć się realnym sukcesem oraz na warunkach akceptowalnych dla banku, tzn. mniej więcej za cenę odzwierciedlającą kapitał własny netto BerlinHyp. W takiej sytuacji możliwe straty z odpisów wartości księgowej mogłyby pozostać pod kontrolą, a bank otrzymałby dopływ płynnych środków i uwolnił kapitał własny. Niemcy poinformowały Komisję o zamiarze oddzielnej sprzedaży BerlinHyp lub w ramach całościowej prywatyzacji BGB do końca 2007 r.
- Ryzyka wynikające z oszacowania roszczenia BGB (24,99 %) w stosunku do LBB z tytułu przychodów z zysków i z likwidacji
- (231) BGB posiada roszczenie do 24,99 % zysków łącznie z odpowiednimi przychodami z likwidacji w stosunku do LBB od kraju związkowego Berlin oraz ponadto udział w wysokości 75,01 % w LBB w formie cichego udziału.
- (232) Doradcy Komisji z firmy Mazars uważają za konieczne przeprowadzenie badania oszacowania powyższego roszczenia w księgach BGB, ponieważ wartość LBB mogła ulec zmianie od roku 1998. Możliwa dewaluacja obciążałaby skonsolidowany zysk przed opodatkowaniem koncernu jako efekt jednorazowy w roku 2005 przy uwzględnieniu pesymistycznego scenariusza o około [...]* EUR, a uwzględniając optymistyczny scenariusz o [...]* EUR.
- (233) Zgodnie z zaleceniami doradców Komisja uważa za konieczne uwzględnienie efektu dewaluacji w planie restrukturyzacji. Przy czym winno to nastąpić w przypadku scenariusza podstawowego o wartość dewaluacji w wysokości [...]* EUR oraz o wartość dewaluacji wykraczającą poza dotychczasowo uwzględnioną w wysokości [...]* EUR dodatkową dewaluację na poziomie [...]* EUR w przypadku wystąpienia pesymistycznego scenariusza wydarzeń. Tymczasowo wprowadzane korekty zależą bezpośrednio od dokładnej oceny przedsiębiorstwa LBB oraz powinny zostać ostatecznie wdrożone, jak tylko wymieniona ocena LBB zostanie zakończona po stwierdzeniu otwartych kwestii (dokładna wielkość po wyodrębnieniu z IBB pozostających rezerw IBB, decyzja Komisji dotycząca majątku IBB przeznaczanego na wsparcie budownictwa). Komisja nie uważa, iż w ten sposób powstający efekt na konsolidowanym kapitale podstawowym banku mógłby wpłynąć negatywnie na zdolność do przetrwania koncernu, z racji że koncern, posiadający współczynnik kapitału podstawowego w wysokości [...]* lub nawet wyższą, może zostać wchłonięty przez bank.

Ryzyka wynikające z wprowadzenia IFRS (IAS)

- (234) Zmiana konsolidowanej rachunkowości BGB mająca na celu dopasowanie do standardów IFRS („International Financial Reporting Standards”) w roku 2005 wymaga między innymi nowej oceny rezerw emerytalnych. Mogłyby one, według oceny doradców Komisji, Mazars, wpłynąć negatywnie na konsolidowany kapitał własny w wysokości około [...]* EUR. Należy jednakże wziąć pod uwagę, że także tymczasowe efekty negatywne mogłyby pojawić się po wprowadzeniu IFRS wynikające z korekty a dotyczące innych pozycji bilansowych. Zdaniem Komisji oraz jej doradców nie można obecnie wiarygodnie oszacować powyższych efektów. Nawet jeśli efekty bilansowe miałyby wypaść negatywnie (suma), nie należy oczekiwać, iż całościowo mogłyby one utrudnić zdolność do przetrwania banku. Wprowadzenie IFRS prowadzi tylko do częściowej zmiany wartości już znanych faktów, a nie pociąga za sobą stwierdzenia nowych ryzyk. Ponadto dotyczy ona wszystkich przedsiębiorstw europejskich, które dokonują korekt z powodu wdrażania IFRS oraz muszą rozwiązywać

problemy przejściowe przy współpracy z właściwymi urzędami kontrolnymi. Zdolność do przetrwania banku zależy w większej mierze od gospodarczej siły oraz zdolności do przewyższania ryzyk związanych z działalnością prowadzoną przez bank, którą to siłę oraz zdolność należy poddać niezależnej ocenie.

Zdolność generowania nowych transakcji

(235) Zdolność banku do generowania nowych transakcji w jego najróżniejszych sektorach działalności jest decydującym wskaźnikiem zdolności do przetrwania banku oraz perspektyw prywatyzacyjnych. Bank przeprowadził badania swojej pozycji na rynku oraz przyszłych szans na rynku, która była podstawą stworzenia przyszłej strategii działania.

(236) Z powyższego wynika wyraźnie, iż plany i strategie w większości dziedzin są realistyczne. Bank zamierza wprowadzić nowe produkty oraz kanały dystrybucji. Komisja uznaje jednakże cele jakościowe i ilościowe oraz strategię dotyczącą sektora finansowania nieruchomości, jak nadmieniono już powyżej, za zbyt optymistyczną. [...]*. Zależy ona przede wszystkim od rozwoju sytuacji gospodarczej, oraz od zdolności banku do reakcji na zmiany sytuacji rynkowej oraz potrzeby klientów. Dlatego też na dzień dzisiejszy, zdaniem Komisji, nie może ona zostać ostatecznie oceniona. Jeśli bankowi nie uda się trwale wypełnić postawionych celów, wówczas zdolność jego do przetrwania, a w szczególności w zakresie pozostania w sektorze finansowania nieruchomości na obecnym poziomie, wydaje się zagrożona. Jeśli cele nie będą mogły zostać zrealizowane przy wyraźnie zmniejszonym zakresie sektora finansowania nieruchomości, wówczas także skutki ilościowe zostałyby zdecydowanie zredukowane oraz mogłyby lepiej wpłynąć na inne sektory działalności banku.

Żądanie Komisji powzięcia dodatkowych środków kompensacyjnych jesienią 2003 r. oraz odpowiednia modyfikacja planu restrukturyzacji banku zimą 2003/2004 r.

(237) Po uzyskaniu przez Komisję jesienią 2003 r. wystarczającej pewności, udokumentowanej analizą planu restrukturyzacji wykonaną przez doradców Mazars, co do zdolności banku do przetrwania oraz w szczególności co do zasadniczo odpowiedniego wymiaru zabezpieczenia ryzyka, mogła ona w ogóle wziąć pod uwagę pozytywną decyzję o wnioskowanej pomocy. Warunkiem jej jednakże był wystarczający charakter oferowanych środków kompensacyjnych. Zgodnie z poniżej przedstawionymi uwagami (patrz: motyw 257 i nast.) Komisja nadal ma poważne wątpliwości, szczególnie co do bankowości detalicznej. W tym sektorze bank zajmuje na regionalnym rynku berlińskim wyróżniającą się pozycję; wątpliwości Komisji dotyczą także sektora finansowania nieruchomości, który w dużej mierze czerpie korzyści z przyznanej pomocy. Doradcy Komisji wyrazili także wątpliwości co do możliwości generowania przez bank w przyszłości odpowiedniego zysku w sektorze

finansowania nieruchomości. Zdaniem Komisji oddzielna sprzedaż przynajmniej dużej części sektora finansowania nieruchomości, jako środek kompensujący w stosunku do konkurentów, polepszyłaby również zdolność do przetrwania banku oraz prognozy prywatyzacyjne pozostałej części koncernu.

(238) Mając za podstawę dotychczas przedłożony plan restrukturyzacji oraz wnioski doradców, Komisja zwróciła się do Niemiec jesienią 2003 r. o określenie ilościowe skutków oddzielnej średnioterminowej sprzedaży Berliner Bank (z punktu widzenia wielkości działalności — ok. 1/4 do 1/3 bankowości detalicznej BGB) do końca 2005 r. oraz BerlinHyp (około 2/3 sektora finansowania nieruchomości BGB) do końca 2006 r. Komisja powinna być zdolna do stwierdzenia, czy tego typu dalsze środki kompensacyjne nie zagroziłyby ponownie zdolności banku do przetrwania, która zasadniczo została potwierdzona na podstawie dotychczasowego planu restrukturyzacji.

(239) Niemcy oraz bank przedstawiły najpierw w skrócie sytuację wyjściową. Na podstawie planu średnioterminowego z 24 czerwca 2003 r. dokonano określenia ilościowego oczekiwanych dodatkowych obciążeń wynikających z uwzględnienia propozycji doradców Komisji, wcześniej przyrzeczonego wyodrębnienia sektora usług w zakresie nieruchomości oraz wyodrębnienia IBB. Razem wykazały powyższe trzy środki kompensacyjne w okresie od 2003 r. do 2006 r. w scenariuszu podstawowym efekt jednorazowego obciążenia w wysokości minus [...] EUR, w tym minus [...] EUR na zwiększenie zabezpieczenia ryzyka oraz minus [...] EUR na poczet negatywnych przychodów ze sprzedaży, wzgl. odpisów wartości księgowych udziałów oraz pozostałych skutków transakcji w ramach wyodrębnienia spółek zależnych w sektorze usług związanych z nieruchomościami IBG oraz IBAG. Skutki średnio- oraz długoterminowe wymienionych trzech środków są jednakże małe. Planowany wynik przed opodatkowaniem w roku 2006 zmniejszyłyby się minimalnie tylko o [...] EUR, tzn. zostałyby zredukowany z [...] EUR (zgodnie z planem średnioterminowym w dniu 24 czerwca 2006 r.) do wysokości [...] EUR (według nowego obliczenia) i bank mógłby przyjąć wymienioną redukcję bez znacznych zmian dotychczas przedłożonych wielkości planowanych. Plan średnioterminowy z dnia 24 czerwca 2003 r. przyjmuje za podstawę rating docelowy [...] dla koncernu oraz zysk z kapitału własnego w wysokości [...] % za rok 2006.

(240) Niemniej jednak, zgodnie z informacjami przedłożonymi przez Niemcy oraz bank, sprzedaż Berliner Bank do końca 2005 r. będzie miała negatywny wpływ na średnioterminowy plan koncernu. W sumie nastąpią jednorazowe efekty w okresie od 2003 r. do 2005 r. o wartości [...] EUR, z tego [...] kosztów nadzwyczajnych na sprzedaż, reszta na rezerwy na personel, IT, budynki i dodatkowe koszty ponoszone w związku z restrukturyzacją. Zaplanowany wynik przed opodat-

kowaniem w roku 2006 zmniejszy się w podejściu średnio-, wzgl. długoterminowym z [...] EUR (zgodnie ze zmodyfikowanym planem średnioterminowym na podstawie trzech wyżej wymienionych środków) o [...] EUR do [...] EUR, z czego około połowa z powodu braku wpływu wyniku uzyskanego przez Berliner Bank do koncernu, pozostała część z powodu opóźnienia redukcji zatrudnienia, braku zaplanowanego wzrostu przychodów z prowizji oraz pozostałych kosztów (stałych) (szczególnie z powodu braku efektu korzyści skali wspólnego zaplecza). Rachunek ten opiera się wprawdzie na założeniu, że Berliner Bank zostanie sprzedany jako samodzielny bank, aby maksymalnie powiększyć krąg oferentów, co pociągnie za sobą wyższe nakłady. Efekt jednorazowy nadzwyczajnych nakładów na sprzedaż zawiera już oczekiwane przychody ze sprzedaży Berliner Bank w wysokości [...] — [...] EUR. Przychód ten zostanie pochłonięty i przekroczony przez kapitał podstawowy wymagany dla Berliner Bank, odpowiadający wartości [...] % pozycji ryzyka i wynoszący [...] EUR, tak że w wyniku tego powstanie efekt ujemny w kwocie [...] — [...] EUR. Wydzielenie Berliner Bank spowoduje spadek udziału sektora detalicznego w zyskach BGB z ponad [...] % do ok. [...] %, a udział sektora kapitałowego wzrośnie odpowiednio z ponad [...] % do ok. [...] %. W wyniku tego i biorąc pod uwagę współczynnik kapitału podstawowego może dojść do obniżenia ratingu, ponieważ rynek kapitałowy jest uważany za bardziej ryzykowny niż rynek detaliczny. Powyższe wpływa negatywnie na refinansowanie, tak że sprzedaż Berliner Bank powoduje również powstanie problemów operacyjnych w trakcie restrukturyzacji. Sprzedaż Berliner Bank doprowadzi do redukcji zysku z kapitału własnego o ok. [...] z kwoty [...] % za rok 2006 zgodnie z planem średnioterminowym z dnia 24 czerwca 2003 r. do poziomu ok. [...] %.

(241) Komisja przeanalizowała dokładnie argumenty przedstawione przez Niemcy i bank. Zdaniem Komisji nie zawierają one przeszkód nie do przezwyciężenia na drodze do wyodrębnienia Berliner Bank, wskazanego z punktu widzenia konkurencji.

(242) Bank może podjąć odpowiednie środki, aby wyrównać grozący relatywny spadek udziału wyniku bankowości detalicznej w całościowym wyniku banku w skutek wyodrębnienia się Berliner Bank poprzez proporcjonalne zmniejszenie aktywności w innych sektorach działalności: rynku kapitałowym oraz finansowaniu nieruchomości. W ten sposób struktura banku oraz wymogi współczynnika kapitału podstawowego pozostałyby bez zmian. Przeciwnie, poprzez tego typu redukcję pozycji ryzyka uwolniona zostałaby kolejna część kapitału własnego, co spowodowałoby dalsze podwyższenie współczynnika kapitału podstawowego. Jako alternatywa do tego typu redukcji, bank mógłby w celu wyrównania wysokiego ryzyka zwiększyć współczynnik kapitału podstawowego, czy to wskutek dalszej, intensywniejszej niż zaplanowano, redukcji wybranych pozycji ryzyka, i w ten sposób doprowadzenie do uwolnienia kapitału podstawowego, czy też poprzez pobranie średnioterminowo świeżego kapitału na rynku kapitałowym. W

ten sposób można wykluczyć znaczny negatywny efekt odczuwalny w ratingu, a następnie w uzyskiwanych warunkach refinansowania, tak aby bank mógł operacyjnie również przezwyciężyć wyodrębnienie jednej z jego części.

(243) Niemcy oraz bank wyszły z założenia przy obliczaniu jednorazowych efektów wyodrębnienia Berliner Bank, iż ten bank zostanie sprzedany jako bank niezależny, aby doprowadzić do maksymalizacji kręgu oferentów. Uwzględniając fakt, iż obecnie Berliner Bank stanowi zależny sektor działalności, wzgl. oddział Landesbank Berlin, należałoby go wydzielić jako jednostkę samodzielną z prawnego punktu widzenia w celu sprzedaży. Zdaniem banku konieczny jest do tego współczynnik kapitału podstawowego w wysokości [...] % pozycji ryzyka i w ten sposób kapitał podstawowy w wysokości ok. [...] EUR, które BGB musiałyby zdobyć na świeżo. Pomimo posiadania kapitału podstawowego w wysokości [...] EUR bank oczekuje przychodów ze sprzedaży tylko w wysokości od [...] do [...] EUR. Komisja jest zdania, że powyższe obliczenie jest bardzo konserwatywne. Kapitał własny netto służy zwykle jako jeden z kilku wyznaczników oszacowania wartości przedsiębiorstwa. Jeśli kapitał podstawowy Berliner Bank wynosi około [...] EUR, Komisja uważa za raczej mało prawdopodobne uzyskanie przychodów ze sprzedaży tylko w kwocie od [...] do [...] EUR. Uwzględniając dobrą markę oraz stałą grupę klientów Berliner Bank, przychody ze sprzedaży winny osiągnąć wartość kapitału podstawowego, uznawanego przez bank za nakład, lub mogłyby one osiągnąć nawet wyższy poziom i w ten sposób doprowadzić do redukcji obciążenia BGB w zdecydowanie większym stopniu. Nawet jeśli z nieznanymi dla Komisji powodów sytuacja wyjątkowo miałaby być inna, sprzedaż Berliner Bank jako banku niezależnego byłaby z punktu widzenia BGB nieuzasadniona. Marka, klienci, pozostałe składniki majątku bieżącej działalności oraz pozostałe środki własne mają wartość dodatnią. Jeśli BGB uważa, że nie mógłby nawet uzyskać w momencie sprzedaży udostępnionego przez siebie kapitału podstawowego, możliwe jest oczywiście sprzedanie składników majątkowych Berliner Bank w ramach tzw. procedury „asset deal”, który powinien przynajmniej wykazać dodatni przychód ze sprzedaży, dzięki czemu BGB wykluczyłby nadzwyczajną stratę ze sprzedaży Berliner Bank. Negatywny efekt jednorazowy w wysokości [...] EUR zostałaby w ten sposób wyraźnie zmniejszony.

(244) Powtarzający się negatywny efekt na zysku z kapitału własnego w wysokości [...] % może zdaniem Komisji wystąpić w mniejszym stopniu z powodu przesunięcia sprzedaży o ponad rok.

(245) Uwzględniając analizę Komisji, Niemcy w końcu przyznały rację, iż BGB, także w przypadku oddzielnej sprzedaży Berliner Bank, będzie zdolny do przetrwania. W odpowiedzi na powyższe Niemcy oświadczyły gotowość do oddzielnej sprzedaży Berliner Bank do dnia 1 lutego 2007 r. (rzeczywista data sprzedaży) przy wszczęciu procedury sprzedaży w roku 2005

oraz jej zamknięciu na podstawie umowy do dnia 1 października 2006 r. Komisja otrzymała formalne zobowiązanie do sprzedaży w dniu 6 lutego 2004 r.

- (246) W ten sposób całość wyniku rocznego 2006 r. przypadnie jeszcze BGB, ponadto koszty dopasowania mogą zostać rozłożone na dłuższy czas, wzgl. łatwiej można by podjąć środki zaradcze, jak np. część zaawansowanej redukcji krótkoterminowych kosztów stałych systemów informatycznych, personelu zaplecza, budynków. Zgodnie z informacjami BGB skutek negatywny wywołany brakiem zaplanowanego wzrostu przychodów z prowizji LBB spowodowany reorganizacją, niepewnością pracowników oraz związaniem zasobów zarządczych w wysokości [...] * EUR, przedłużeniem procesu redukcji zatrudnienia w koncernie w wysokości [...] * EUR oraz z powodu pozostałych kosztów braku efektu korzyści skali [...] * EUR i tak nie miałyby w całości charakteru trwałego. Komisja jest tego samego zdania.
- (247) Stanowisko Komisji potwierdza analiza jednorazowych oraz trwałych skutków widocznych w rentowności kapitału własnego BGB. Dane liczbowe podane przez Niemcy lub przez bank nie zostaną osiągnięte. Jeśli, z powodu nagromadzenia nieszczęśliwych sytuacji oraz niekorzystnego rozwoju rynku, powyższe nie miałyby się udać, wówczas nawet rentowność kapitału własnego na poziomie [...] * % w roku 2007 (rentowność kapitału własnego w wysokości [...] * % wg planu średnioterminowego z dnia 24 czerwca 2003 r. po odjęciu [...] * % wskutek wyodrębnienia Berliner Bank) nie doprowadziłaby zdaniem Komisji do sytuacji, w której pozostały koncern zdany byłby znów na pomoc publiczną. Nie mogłaby ona zostać przyznana zgodnie z zasadą dotyczącą pomocy z punktu widzenia prawnego „one time — last time”. Bank może samodzielnie doprowadzić do dalszej stabilizacji jego sytuacji poprzez podwyższenie współczynnika kapitału podstawowego do poziomu 7 % lub wyższego. Wpłynęłoby to pozytywnie na rating banku oraz zapewniłoby wystarczająco dobre warunki refinansowania z operacyjnego punktu widzenia. Wprawdzie rentowność kapitału własnego za rok 2006 oczekiwana jest, zdaniem Komisji, w niekorzystnej sytuacji na poziomie [...] * — [...] * %, co plasuje ją przy obecnych trudnościach na niemieckim rynku kredytowym w dolnej części spektrum uznawanego za wystarczające dla zapewnienia zdolności do przetrwania banku na rynku. Komisja oczekuje jednakże, że zaplanowana w roku 2007 prywatyzacja przyczyni się do dalszego wzmocnienia pozycji banku. W zależności od tego, czy nowy inwestor uzna istniejącą rentowność kapitału własnego lub wyposażenie kapitałowe banku za niesatysfakcjonujące, należy spodziewać się, iż powźmie on wówczas we własnym interesie dalsze środki uzdrawiające, np. redukcję nieopłacalnych sektorów działalności lub dokapitalizowanie, co wpłynęłoby korzystnie na rating oraz sytuację refinansowania i podniosłoby je do koniecznego poziomu.
- (248) Niemniej jednak Komisja zgadza się ze zdaniem Niemiec oraz banku, iż z dzisiejszego punktu widzenia nie można wystarczająco wykluczyć, iż zobowiązanie do średnioterminowej oddzielnej sprzedaży mogłoby także dla BerlinHyp stanowić zbyt duże obciążenie dla zdolności do przetrwania banku. Komisja wyraża jednak nadal, w zgodzie z niezależnymi doradcami, pewne wątpliwości, czy bankowi uda się wygenerować nowe transakcje o wysokiej marży zgodnie z planem w sektorze finansowania nieruchomości. Z tego też powodu Komisja uznaje za zasadniczo właściwe posunięcie w celu polepszenia długoterminowej rentowności, jeśli bank, w większym stopniu niż dotąd planowano, wycfałby się z sektora finansowania nieruchomości. W tym celu można by przeprowadzić oddzielną sprzedaż BerlinHyp. Taką możliwość przeanalizowała dokładnie Komisja.
- (249) Wiążące zobowiązanie do oddzielnej średnioterminowej sprzedaży BerlinHyp miałyby wg informacji Niemiec lub banku następujący negatywny wpływ na resztę koncernu lub łączyłoby się z następującymi wymaganiami, które kupujący niekoniecznie może spełnić: kupujący musiałby w dużej mierze przejąć refinansowanie wewnątrz koncernu (obecnie ok. [...] * EUR) na porównywalnych warunkach, tzn. posiadać przynajmniej tak dobry rating jak Landesbank Berlin, oraz przejąć poręczenie BGB (jako spółki nadrzędnej) dla BerlinHyp, aby uniknąć naliczenia dużych kredytów (aktualna szacunkowa wartość: ok. [...] * EUR). Następnie kupujący musiałby zaoferować przynajmniej wartość księgową BerlinHyp jako cenę kupna, gdyż w przeciwnym razie konieczne byłyby, zależnie od sytuacji, znaczne odpisy wartości księgowej, [...] *. Również w przypadku negatywnego zakończenia procedury wyboru oferenta istnieje ryzyko dalszych odpisów wartości księgowej. Ponadto, aby sprzedaż nie zaszkodziła znacząco planowi restrukturyzacji, konieczna jest kontynuacja współpracy między BerlinHyp a koncernem w zakresie sprzedaży. Zobowiązanie do oddzielnej sprzedaży wymagałoby jednorazowego odpisu aktualnej wartości księgowej w wysokości [...] * EUR o [...] * EUR od wartości księgowej kapitału własnego BerlinHyp w wysokości 519 mln EUR. Przewidywany wynik przed opodatkowaniem dla pozostałej części koncernu w 2006 r. zmniejszy się o kolejne ok. [...] * EUR (różnica między utratą zaplanowanego wyniku BerlinHyp w wysokości ok. [...] * EUR a zyskiem z oprocentowania z oczekiwanego przychodu ze sprzedaży w wysokości ok. [...] * EUR). Wynikiem tego będzie — razem z oddzielną sprzedażą Berliner Bank — kolejny spadek zaplanowanego na 2006 r. zysku z kapitału własnego pozostałej części koncernu o [...] * % na w sumie [...] * % oraz współczynnik kapitału podstawowego w wysokości tylko trochę powyżej [...] * %.
- (250) Wskutek wiążącego zobowiązania do oddzielnej sprzedaży BerlinHyp pozostała część koncernu mogłaby stanąć w obliczu dalszych ryzyk zagrażających zdolności do przetrwania banku. W związku z tym Komisja nie uważa powyższego zobowiązania z dzisiejszego punktu widzenia za właściwy środek służący wzmocnieniu długoterminowej rentowności ani za właściwy środek kompensacyjny, na którym

mogłaby oprzeć decyzję. Dlatego też Komisja przyjmuje do wiadomości zamiar Niemiec, że możliwość oddzielnej sprzedaży BerlinHyp powinna zostać sprawdzona w późniejszym momencie, biorąc pod uwagę prywatyzację pozostałej części koncernu. Ponadto BerlinHyp — w zależności od tego, jaki rodzaj scenariusza wpłynie pozytywnie na prognozy prywatyzacyjne — zostanie sprzedany albo wspólnie z pozostałą częścią koncernu, albo oddzielnie do końca 2007 r. w drodze przejrzystego, otwartego i wolnego od dyskryminacji postępowania. Komisja uważa za realistyczną prognozę fakt, iż BerlinHyp mógłby się stać przynajmniej od roku 2006 ponownie interesującym bankiem dla inwestora strategicznego. Plan działalności BerlinHyp zawiera także założenie, iż do tego momentu polepszy się ogólna sytuacja na rynku sektora finansowania nieruchomości. Sprawdzenie prognoz oddzielnej sprzedaży powinno odbyć się zdaniem Komisji w roku 2006. Komisja oczekuje ponadto, że bank — zgodnie z oczekiwaniami doradców oraz zgodnie z na tej podstawie zmodyfikowanym planem restrukturyzacji — [...] rozpocznie, jak tylko okaże się to właściwe na podstawie gorszego, niż według dotychczasowych oczekiwań banku, rozwoju sytuacji w sektorze. Przy użyciu tego środka zmniejszone zostało oczywiście potencjalne ryzyko, które mogłoby pojawić się z powodu konieczności ponownego odpisu, [...]. Zdaniem Komisji tego typu działania mogłyby wpłynąć pozytywnie na długoterminową zdolność do przetrwania banku oraz prognozy prywatyzacyjne pozostałej części koncernu.

- (251) Dnia 29 stycznia 2004 r. Niemcy przekazały Komisji aktualny plan restrukturyzacji, uwzględniający średnioterminowe planowanie finansowe mające za podstawę dane liczbowe z połowy stycznia 2004 r. Dane te aktualizują dotychczasową wersję z czerwca 2003 r. będącą podstawą oceny zdolności do przetrwania przez Komisję oraz jej doradców z firmy Mazars oraz uwzględnia na przykład zalecenia doradców Mazars dotyczące zabezpieczenia ryzyka. Jeśli chodzi o wyłączenie Berliner Bank, które nie zostało jeszcze uwzględnione w najnowszym średnioterminowym planowaniu finansowym, Niemcy przekazały oszacowanie, którego podstawą była analiza przedstawiona w grudniu 2003 r. Dane liczbowe z aktualnego planu nie odbiegają w znaczący sposób od wersji z czerwca 2003 r. i dlatego nie wpłyną na ocenę zdolności do przetrwania BGB przeprowadzaną przez Komisję.

Wnioski podsumowujące Komisji dotyczące długoterminowej zdolności do przetrwania banku oraz prognoz prywatyzacyjnych

- (252) Komisja uznaje plan restrukturyzacji uwzględniający zalecenia doradców Mazars pomimo opisanych niepewności co do przyszłego rozwoju sytuacji za, ogólnie rzecz ujmując, miarodajny i kompletny. Dotychczas wdrożone lub przewidziane do wdrożenia środki operacyjne, funkcjonalne i finansowe Komisja uważa za właściwe dla przywrócenia długotrwałej zdolności do przetrwania banku. Komisja ocenia, iż dotychczas stwierdzone niespójności z założonym celem nie spowodują całościowo trwałych wątpliwości co do wykonalności planu restrukturyzacji. Niektóre środki nie nadążają za wytycznymi planu. Ta sytuacja

wyrównywana jest jednakże częściowo poprzez nadmiar celów planowanych w innych obszarach działalności.

- (253) Prognozy dotyczące zdolności do przetrwania banku zależą w dużej mierze od przyszłych zysków oraz wzmocnienia podstawy kapitału własnego, a szczególnie od zdolności do wytworzenia nowych transakcji oraz pełnego wdrożenia planu restrukturyzacji. Bank będzie uzależniony szczególnie w trakcie procesu restrukturyzacyjnego od zysków z tytułu transakcji na rynku kapitałowym. Strategia w sektorze finansowania nieruchomości jest bardzo wymagająca i może nie nadążyć z wypełnianiem założeń celowych. Dalsze pogorszenie sytuacji na rynku nieruchomości w regionie berlińskim oraz spadek PKB mogłoby zagrozić zdolności przetrwania banku. Komisja uznała za zasadniczo właściwe, w celu zmniejszenia ryzyka, wyodrębnienie większej części sektora finansowania nieruchomości poprzez oddzielną sprzedaż BerlinHyp oraz oczekuje od Niemiec dokładnej analizy tej kwestii. Bank mógłby wówczas łatwiej kompensować ewentualne straty pozostałej mniejszej części sektora finansowania nieruchomości wewnątrz BGB/LBB z oczekiwanymi pozytywnymi wpływami z sektora bankowości detalicznej oraz z transakcji na rynku kapitałowym.
- (254) Bank nie posiada obecnie cichych rezerw lub innych środków finansowych, dzięki którym mógłby absorbować poważniejsze straty w trakcie restrukturyzacji. Biorąc to pod uwagę, Komisja uważa współczynnik kapitału podstawowego w wysokości 6,0 % za konieczne minimum dla zapewnienia zdolności do przetrwania banku oraz w ten sposób za maksimum finansowane ze środków państwowych. Komisja oczekuje, że bank doloży wszelkich starań, aby samodzielnie zwiększyć współczynnik kapitału podstawowego do około 7,0 % lub więcej poprzez dalszą redukcję aktywów obciążonych ryzykiem lub poprzez pobranie kolejnych środków z rynku. W ten sposób polepszone by zdolność do prowadzenia transakcji na rynku kapitałowym oraz prognozy prywatyzacyjne banku.
- (255) Maksymalnie oczekiwany spadek zysku z kapitału własnego oczekiwanego za rok 2006 z [...] — [...] % do około [...] — [...] %, spowodowany wydzieleniem Berliner Bank, nie zagraża zdaniem Komisji długoterminowej zdolności do przetrwania banku. Komisja wychodzi z założenia, iż inwestor podejmie wszystkie konieczne działania po przeprowadzeniu prywatyzacji banku, w celu uzyskania akceptowalnej rentowności banku dla inwestora działającego w warunkach gospodarki rynkowej.
- (256) Komisja wychodzi z założenia, że prywatyzacja banku po zakończeniu fazy restrukturyzacyjnej powinna zakończyć się sukcesem. Niemcy zobowiązały się do natychmiastowego wszczęcia procedury prywatyzacyjnej po zamknięciu sprawozdania finansowego za rok 2005 oraz do zakończenia jej do końca 2007 r. Komisja ocenia powyższy harmonogram realistycznie. Komisja wychodzi przy tym z założenia, iż Niemcy oraz bank do tego momentu powezmą wszelkie starania, aby wyeliminować istniejące jeszcze prob-

lemy z punktu widzenia prywatyzacyjnego. Należą do nich między innymi ciągle jeszcze bardzo skomplikowana struktura koncernu, którą należy odchudzić w dalszym ciągu procesu restrukturyzacyjnego oraz skoncentrowanie ciągle jeszcze za mało poddanej temu procesowi palety produktów, a także polepszenie przejrzystości wewnątrz przedsiębiorstwa. Na cenie sprzedaży będzie się w dalszym ciągu negatywnie odbijał fakt, iż bank wynajął dużą część pomieszczeń po cenach przewyższających poziom cen rynkowych. Według szacunków doradców Komisji wartość gotówkowa powyższej wady w roku 2006 wyniesie między [...] EUR oraz [...] EUR, którą inwestor zgodnie z oczekiwaniem uwzględni w swojej ofercie. Przewidywana prywatyzacja nastąpi rok do dwóch lat po wygaśnięciu gwarancji państwowych („Anstaltslast” oraz „Gewährträgerhaftung”). Taki termin umożliwi potencjalnemu inwestorowi, zdaniem Komisji, wystarczającą obserwację operacyjności banku na rynku po wyeliminowaniu gwarancji państwowych w lipcu 2005 r. oraz przeanalizowanie powyższego w celu określenia odpowiedniej oferty cenowej.

Zapobieganie przypadkom niepożądanego zakłócenia konkurencji

- (257) Wyłączenie zgodnie z art. 87 ustęp 3 lit. c) Traktatu WE jest obwarowane warunkiem, że pomoc nie zmienia warunków wymiany handlowej w zakresie sprzecznym ze wspólnym interesem. Punkty 35 do 39 wytycznych wymagają podjęcia kroków na rzecz złagodzenia, na tyle, na ile jest to możliwe, skutków pomocy niekorzystnych dla konkurentów. Zwyczajowo powyższe świadczenia kompensacyjne wypełnione zostają w wyniku ograniczenia lub redukcji obecności przedsiębiorstwa na danym rynku/rynkach po zakończeniu fazy restrukturyzacji. Ograniczenie lub wymuszona redukcja obecności na rynku powinna, zgodnie z numerem 37, być uzależniona od skutków zakłócenia konkurencji, jakie niesie udzielona pomoc, a w szczególności powinna być uzależniona proporcjonalnie od względnego znaczenia przedsiębiorstwa na swoim rynku lub rynkach. Złagodzenie konieczności kompensat może być, zgodnie z pkt 38 wytycznych, brane pod uwagę wyłącznie w sytuacji, gdy ograniczenie lub zmniejszenie obecności na rynku niesie ryzyko oczywistego pogorszenia struktury rynku, na przykład poprzez powodowanie w sposób pośredni tworzenia się monopolu lub sytuacji ścisłego oligopolu. Zgodnie z powyższym opisem na wypadek hipotetycznego braku płynności powstanie monopolu lub ścisłego oligopolu wskutek ograniczenia lub redukcji obecności BGB na rynku można wykluczyć także na skutek danej struktury rynkowej lub danej pozycji przedsiębiorstwa na wymienionych rynkach (patrz: dalsze punkty).
- (258) Użycie środków kompensujących może nastąpić na przykład wskutek sprzedaży linii produkcyjnych, spółek zależnych lub redukcji działalności. Zgodnie z pkt 39 lit. i) wytycznych środki kompensujące powinny w przypadku występowania strukturalnego przerostu zdolności produkcyjnej na danym korzystającym z pomocy rynku, przyczynić się do uzdrowienia rynku, poprzez nieodwracalne obniżenie
- zdolności produkcyjnej. Ostateczne i nieodwracalne obniżenie zdolności produkcyjnych występuje zgodnie z pkt 39 lit. i) wytycznych, jeśli odnośne aktywa w sposób definitywny utraciły zdolność produkowania na poprzednim poziomie lub też zostały w sposób definitywny przekształcone pod kątem innego ich przeznaczenia.
- (259) Rynki usług finansowych nie charakteryzują się występowaniem strukturalnego przerostu zdolności produkcyjnych w rozumieniu numeru 39 lit. i) wytycznych, który odnosi się do urządzeń produkcyjnych oraz bezpośrednio raczej do sektora produkcyjnego niż do sektora usług, w którym zdolności produkcyjne można prościej dostosować do warunków rynkowych. Jeżeli jednak w sektorze bankowym mówi się o przeroście zdolności produkcyjnych, np. w kontekście zagęszczenia oddziałów, nie chodzi o przerost o charakterze strukturalnym spowodowany trwałym spadkiem popytu, ale o obszary, w które zaangażowane są kadry, a w związku z tym również koszty, które muszą być zredukowane ze względu na zyskowność.
- (260) Jednakże jeśli nawet w sektorze usług finansowych istniałby przerost zdolności produkcyjnych, nie można „w sposób definitywny” przyczynić się do utraty zdolności produkowania na poprzednim poziomie lub w sposób definitywny przekształcić je pod kątem innego ich przeznaczenia. Zasoby konieczne do świadczenia usług w sektorze bankowym — szczególnie wszyscy pracownicy, oddziały, centra doradztwa, zaplecza, systemy komputerowe oraz telekomunikacyjne — cechuje duża zdolność do dopasowania, mogą one zostać ponownie użyte, wynajęte lub w inny sposób spożytkowane na rynku bez konieczności ponoszenia znacznych kosztów. Nieodwracalna redukcja zasobów nie jest w danej sytuacji możliwa i nie może stanowić przedmiotu analizy.
- (261) Poniżej poddane zostanie analizie, czy zaoferowane w ramach kompensat zbycie, zamknięcie lub redukcja spółek zależnych, wzgl. wartości majątkowych i/lub sektorów działalności w rozumieniu pkt 39 lit. ii) wytycznych okaże się wystarczające dla złagodzenia skutków zakłócających konkurencję, wywołanych przez przyznaną pomoc.
- (262) Niemcy zaoferowały pierwotnie następujące, pokrótce przedstawione poniżej środki kompensacyjne w ramach planu restrukturyzacji:
- sprzedaż spółek zależnych oraz udziałów: najważniejsza sprzedaż w sektorze bankowości detalicznej dotyczy reprezentowanego na terenie całych Niemiec Allbank (już sprzedany), Weberbank w Berlinie (jeszcze niesprzedany), Zivnostenská Banka a.s. w Czechach (sprzedany) oraz BG Polska S.A. (sektor bankowości detalicznej oraz sektor działalności internetowej „Inteligo” sprzedany, pozostała część w likwidacji),
 - zamykanie lokalizacji: rezygnacja z około 90 oddziałów sektora klientów indywidualnych i korporacyjnych w Berlinie/Brandenburgii (w większości w Berlinie), 6 centrów obsługi klienta

na terenie Niemiec, 6 lokalizacji krajowych oraz 3 lokalizacji zagranicznych sektora finansowania nieruchomości, 3 lokalizacji zagranicznych w zakresie sektora rynku kapitałowego oraz 14 przedstawicielstw zagranicznych w sektorze obsługi dużych przedsiębiorstw/transakcji zagranicznych,

- rezygnacja z sektorów oraz działalności: długo-terminowe wycofanie z sektora działalności — duże przedsiębiorstwa/transakcje zagraniczne (np. działalność kredytowa we współpracy z bankami zagranicznymi, doradztwo dla dużych przedsiębiorstw, prywatyzacja, finansowanie samolotów),
- środki redukcyjne: w sektorze rynku kapitałowego redukcja aktywów obciążonych ryzykiem o [...] % oraz sektora finansowania długów o [...] %; w sektorze nieruchomości redukcja funduszy o ponad [...] % ([...] EUR) oraz projektów o [...] % ([...] EUR) oraz zamknięcie oddziałów i redukcja personelu o 50 %; redukcja małego samodzielnego sektora publicznego oraz integracja pozostałego obszaru działalności z sektorem klientów korporacyjnych.

(263) Niemcy oświadczyły, iż powyższe środki doprowadzą całościowo do redukcji zatrudnienia o 50 % (z 15 000 do 7 500) oraz do redukcji sumy bilansowej z ok. 190 mld EUR do 140 mld EUR.

(264) Komisja wyjaśniła w decyzji o wszczęciu procedury, że nie mogła ocenić skutków częściowo tylko pobieżnie opisanych środków — zarówno całościowo, jak i w stosunku do pojedynczych sektorów działalności BGB oraz ich pozycji na rynkach — z powodu braku szczegółowych danych i poprosiła o dodatkowe informacje. Niemcy przekazały, w odpowiedzi na powyższe, dalsze dane dotyczące skutków wywieranych na pojedyncze sektory działalności lub rynki (patrz: motyw 291 i nast.) oraz wykazały szczegółowo efekt całościowy — redukcja dotychczasowego majątku o 51,5 mld EUR czyli 25 %, wszystkich dotychczasowych zobowiązań o 57,8 mld EUR czyli 27 % oraz zmniejszenie sumy bilansowej po konsolidacji o 50,2 mld EUR czyli prawie 27 %.⁽²⁵⁾

(265) Komisja już w decyzji o wszczęciu postępowania wyraziła wątpliwości co do wystarczalności zaplanowanych środków kompensujących. Wydawało się dość wątpliwe czy zaplanowaną redukcję sumy bilansowej, biorąc pod uwagę wysokie sumy pomocy oraz praktykę Komisji w zakresie restrukturyzacji banków,⁽²⁶⁾ można uznać za wystarczającą. W nawiązaniu do powyższego Komisja zwróciła także uwagę na

ustawowo wymagane minimalne współczynniki kapitału, które, biorąc pod uwagę zasilenie kapitałem, mogą stanowić podstawę dla oceny świadczeń kompensujących w sektorze bankowym. Ponadto istotny jest następujący argument: W celu zachowania operacyjności bank musi zredukować odpowiednio przy pomocy niedokapitalizowania aktywa ważne ryzykiem, a więc zakres prowadzonej działalności (np. w momencie ustalania ustawowo wymaganego minimalnego współczynnika kapitału podstawowego w wysokości 4 % w stosunku do aktywów obciążonych ryzykiem, maksymalnie 25-krotnie) lub złożyć wniosek o odpowiednie zasilenie kapitałem. W ostatnim wymienionym przypadku unika on w ten sposób koniecznej w przeciwnym razie redukcji. Powyższa uwaga tzw. „redukcja oportunistyczna” może unaocznić zakłócenie rynku wskutek zasilenia kapitałem oraz stanowić także główny wyznacznik ustalenia środków kompensujących. Komisja zwróciła uwagę, iż nie chodzi w tym przypadku o regułę stosowaną mechanicznie oraz że w konkretnym przypadku należy uwzględnić sytuację gospodarczą, szczególnie z punktu widzenia zdolności do przetrwania przedsiębiorstwa oraz sytuację konkurencji na rynkach przedsiębiorstwa.

(266) Niemcy stwierdziły w kwestii skutków całościowych, iż wyznacznikiem nie jest wyłącznie współczynnik kapitału podstawowego, lecz chodzi także o kapitał własny (ustawowo określona kwota minimalna 8 %) składający się z kapitału własnego oraz kapitału własnego uzupełniającego. Dlatego w odniesieniu do możliwej ekspansji, wzgl. uniknięcia redukcji działalności spowodowanej uzyskaną pomocą właściwy jest wskaźnik nie 25, lecz maksymalnie 12,5. Tylko w przypadku równoczesnego podwyższenia kapitału podstawowego i kapitału uzupełniającego bank może podwyższyć aktywa ważne ryzykiem 25-krotnie. Nawet jeśli bank dysponuje dotychczasowo nienalicyzowanym kapitałem uzupełniającym⁽²⁷⁾, uwzględnienie ekspansji działalności, która możliwa byłaby dopiero dzięki i tak istniejącemu kapitałowi uzupełniającemu, jest bezprzedmiotowe. Ponadto Niemcy przedstawiły, iż wymagane na rynku współczynniki kapitału — współczynnik kapitału podstawowego co najmniej 6 % oraz współczynnik kapitału własnego co najmniej 10 % — osiągają poziom dalece przewyższający ustawowo określone kwoty minimalne. Powyższą opinię potwierdził BAFin oraz szczegółowo porównał niemieckie banki (około 6-7 % współczynnik kapitału podstawowego, 9-11 % współczynnik kapitału własnego, w tym banki prywatne 10-11 %) oraz duże banki europejskie, przy czym te ostatnie wykazują wyższy wskaźnik (współczynnik kapitału podstawowego 8,5 %). Niemcy wywnioskowały wobec powyż-

⁽²⁵⁾ Powyższa liczba zawiera także wyodrębnienie działalności inwestycyjnej (Fördergeschäft) IBB.

⁽²⁶⁾ Patrz: na przykład decyzja Komisji 98/490/WE w sprawie Crédit Lyonnais (Dz.U. L 221 z 8.8.1998, str. 72).

⁽²⁷⁾ Fundusz uzupełniający należy uwzględnić przy określaniu współczynnika kapitału podstawowego wyłącznie do wysokości istniejącego kapitału podstawowego.

- szego, iż skutek gospodarczy zasilenia kapitałem w wysokości 1,8 mld EUR na rynku równa się 18 mld EUR. Komisja podziela powyższe opinie.
- (267) Zabezpieczenie ryzyka wykazywało w momencie podjęcia decyzji o wszczęciu procedury jeszcze pewne niejasności dotyczące wartości gospodarczej przyznanej pomocy. Tymczasem Niemcy przedstawiły, że wartość gospodarczą należy oszacować na poziomie 6 mld EUR (patrz: motyw 138). Niemcy wyjaśniły ponadto, że w przypadku sektora usług w zakresie nieruchomości nie chodzi o sektor podlegający regułom wypłacalności, a więc nie można unikniętej redukcji działalności wyprowadzić w tym przypadku ze współczynników kapitałowych. Ponadto zaznaczono, że zabezpieczenie ryzyka dotyczy w zdecydowanej większości starych transakcji sektora usług związanych z nieruchomościami. Można by jednakże argumentować, że do nowych transakcji dochodzi na etapie restrukturyzacji IBAG dopiero po ich wcześniejszym zabezpieczeniu. Wyłącznie zakres nowych transakcji (szacowany na etapie restrukturyzacji na kwotę [...]*) EUR; patrz: motyw 90) lub maksymalna łączna wartość zabezpieczenia ryzyka (6,1 mld EUR) mogą odzwierciedlić stopień zakłócenia konkurencji na rynku.
- (268) Komisja nie podziela powyższego oszacowania. BGB nie mógłby kontynuować działalności bez zabezpieczenia ryzyka lub zasilenia kapitałem w wysokości ok. 6 mld EUR z powodu nakładania się ryzyk wewnątrz koncernu. Dlatego skutek zabezpieczenia ryzyka należy porównać do skutku hipotetycznego zasilenia kapitałem w wysokości około 6 mld EUR. To samo dotyczy wkładu z tytułu porozumienia o zwrocie pomocy, które w razie podjęcia przez Komisję decyzji o zwrocie pomocy należy maksymalnie oszacować na kwotę 1,8 mld EUR. ⁽²⁸⁾
- (269) Przy ustaleniu całkowitej wartości gospodarczej pomocy w wysokości 9,7 mld EUR oraz wskaźnika 10 dotyczącego rzeczywiście koniecznego współczynnika kapitału własnego uzyskuje się, jako punkt odniesienia dla określenia zakłócenia sytuacji na rynku oraz dla ogólnej orientacji co do środków kompensujących, redukcję sumy bilansowej w wysokości 100 mld EUR z 190 mld EUR.
- (270) Powyższe obliczenie unaocznia granice użycia tego typu podejścia oportunistycznego. Natychmiastowa redukcja zakresu możliwa jest wyłącznie w przypadku niewypłacalności. Bez pomocy możliwa byłaby tylko likwidacja działalności przez BGB, co oznaczałoby, iż w ramach środka kompensującego wchodzi w grę wyłącznie niewypłacalność BGB. W ramach standardowej restrukturyzacji trudno jest wdrożyć, biorąc pod uwagę powyżej opisany zakres, środki kompensujące krótko- i średnioterminowo, czy też tylko przy założeniu znacznych strat spowodowanych sprzedażą części przedsiębiorstwa oraz wypowiedzeniem lub rozwiązaniem długoterminowych umów i pozycji, i jednocześnie nie naruszyć zdolności przedsiębiorstwa do przetrwania lub całkowicie ją uniemożliwić. Tego typu skutku nie można by pogodzić z celem i kryterium oceny pomocy restrukturyzacyjnej, a więc z kryterium przywrócenia długotrwałej rentowności przedsiębiorstwa, któremu udzielana jest pomoc. Z drugiej strony nie wydaje się ona proporcjonalna w porównaniu do różnych środków pomocy dotyczących poszczególnych sektorów działalności i rynków. Dlatego też nie może dojść do mechanicznego użycia powyższego podejścia oportunistycznego do koniecznej całościowej redukcji sumy bilansowej.
- (271) Z powyższego powodu Komisja miała na celu zabezpieczenie, w ramach jej dotychczasowej działalności, odpowiedniej redukcji całościowego zakresu, szczególnie aby zagwarantować, po uwzględnieniu skutku przewidywanych środków dla poszczególnych sektorów działalności, skuteczne zmniejszenie obecności banku na rynkach.
- (272) BGB działa przede wszystkim w zakresie obsługi klientów indywidualnych i korporacyjnych (bankowość detaliczna), finansowania nieruchomości (finansowanie nieruchomości komercyjnych), usług w zakresie nieruchomości (fundusze oraz projekty) oraz na rynku kapitałowym (transakcje pieniężne oraz papierami wartościowymi).
- (273) Pozostałe sektory działalności nie stanowią szczególnej wagi ze względu na ich wielkość, podlegają redukcji lub całkowitemu wycofaniu i nie odgrywają żadnej roli dla dalszych rozważań. Dotyczy to segmentu publicznego (kredytowanie), który zostanie poważnie zredukowany, a w przyszłości przyporządkowany sektorowi klientów korporacyjnych oraz sektora dużych przedsiębiorstw/transakcji zagranicznych (np. finansowanie projektów i eksportu), w zakresie którego działalność zostanie zakończona. Działalność w zakresie bankowości inwestycyjnej uwzględniała wyłącznie emisje akcji oraz obligacji w dość małym zakresie, a w przyszłości nie będzie odgrywała już samodzielnej roli. Ponadto działalność inwestycyjna (Fördergeschäft) IBB zostanie wraz z likwidacją gwarancji państwowych („Anstaltslast” i „Gewährträgerhaftung”) w LBB wyodrębniona z LBB w roku 2005.
- ⁽²⁸⁾ Powyższa teoretyczna i zaokrąglona kwota maksymalna obliczona została przy użyciu decyzji Komisji „WestLB” z 8 lipca 1999 r. dzięki użytej metodyce do obliczenia wynagrodzenia rynkowego uwzględniając wyrok Sądu Pierwszej Instancji Wspólnot Europejskich z dnia 6 marca 2003 r. oraz właściwe dla LBB dane plus odsetki z odsetek.

- (274) Zakres działalności określony w decyzji o wszczęciu procedury jeszcze z powodu informacji przekazanych przez Niemcy jako sektor nieruchomości należało podzielić dla celów dalszego badania środków kompensujących, mając na względzie różne struktury oferenta i odbiorcy, na działy finansowania nieruchomości oraz usługi w zakresie nieruchomości. Sektor finansowania nieruchomości dotyczy zgodnie z wewnętrzną definicją BGB finansowania dużych przedsięwzięć (od ok. 5 mln EUR) i w związku z tym głównie finansowania nieruchomości handlowych (np. budowanie mieszkań oraz centrów handlowych). Tym sektorem działalności zajmuje się głównie spółka zależna BerlinHyp (około 2/3 działalności), ale także LBB oraz BGB. Indywidualne finansowane nieruchomości należy w większości do sektora klientów indywidualnych koncernu.
- (275) Sektor usług w zakresie nieruchomości dotyczy przede wszystkim funduszy oraz transakcji dokonywanych przez inwestorów zastępczych. Nowymi transakcjami, prowadzonymi w przeszłości przez IBG, zajmuje się obecnie koncern częściowy IBAG, będący w 100 % własnością BGB.
- (276) Sektor transakcji usług w zakresie nieruchomości jest w dużej mierze odpowiedzialny za kryzys oraz ocenianą niniejszym pomoc restrukturyzacyjną. Uzyskał on największe korzyści z zabezpieczenia ryzyka (środka kompensacyjnego o najwyższej sumie pomocy). Od początku istniały pewne wątpliwości co do kontynuacji tego sektora działalności.
- (277) Biorąc powyższe pod uwagę, Niemcy zaoferowały już latem 2002 roku, że wyodrębnią sektor usług w zakresie nieruchomości z BGB i przeniosą do kraju związkowego Berlin. Ogólny zamiar został przedstawiony ze szczegółami w zobowiązaniu przekazanym przez Niemcy w styczniu 2004 r., w którym Niemcy zobowiązują się do zapewnienia, iż BGB, ze skutkiem bilansowym najpóźniej do 31 grudnia 2005 r., sprzeda lub zlikwiduje wszystkie udziały w spółkach świadczących usługi w zakresie nieruchomości, które objęte są zabezpieczeniem ryzyka.
- (278) Szczegółowe uregulowania przewidują, że kraj związkowy oraz bank ustalą do 31 grudnia 2004 r., jakie udziały uznają za właściwe do sprzedaży osobom trzecim w drodze przejrzystego, otwartego oraz niedyskryminującego postępowania ofertowego. Zgodnie z wyjaśnieniem Niemiec chodzi tutaj, po przeprowadzeniu rozsądnego oszacowania, o małą liczbę udziałów. Przedmiotem rozważań jest w szczególności tylko jedna ważna spółka licząca sobie ok. 160 pracowników. Została ona objęta gwarancją wartości księgowej zabezpieczenia ryzyka, co skutkuje odprowadzeniem, na podstawie porozumienia szczegółowego, uzyskanego zysku ze sprzedaży na rzecz kraju związkowego. W przypadku sprzedaży stronie trzeciej wymieniona spółka nie będzie już uwzględniana w gwarancjach zabezpieczenia ryzyka. Wszystkie udziały niesprzedane lub niezlikwidowane na dzień 31 grudnia 2005 r. zostaną nabyte przez kraj związkowy Berlin na warunkach rynkowych, przy czym cena nabycia zostanie ustalona przez biegłego rewidenta wskazanego przez kraj związkowy i sprawdzona przez biegłego rewidenta określonego przez bank lub w drodze postępowania rozjemczego. Kraj związkowy posiada na podstawie postanowień porozumienia szczegółowego już obecnie szczególne prawa do wyrażania zgody, przekazywania informacji oraz sprawowania kontroli w zakresie sektora usług w zakresie nieruchomości, które wykonuje spółka Berliner Gesellschaft zum Controlling der Immobilien-Altrisiken mbH („BCIA”) będąca w posiadaniu kraju związkowego.
- (279) W trakcie wczesnego stadium procedury Niemcy wyraziły zamiar ponownego wyodrębnienia z LBB sektora inwestycyjnego (Fördergeschäft) IBB oraz przynajmniej części znajdujących się obecnie w LBB rezerw celowych IBB stanowiących kapitał podstawowy. Powyższy zamiar został także przedstawiony ze szczegółami w zobowiązaniu przekazanym przez Niemcy w styczniu 2004 r. Zgodnie z nim Niemcy zapewnią, aby najpóźniej do 1 stycznia 2005 r. sektor inwestycyjny IBB został przeniesiony do nowo powstałego samodzielnego banku inwestycyjnego (Förderbank) kraju związkowego Berlin. W ten sposób dojdzie do wyodrębnienia rezerwy celowej IBB z LBB w celu wniesienia kapitału do nowego banku, przy czym ma to nastąpić bez przekroczenia z dniem 1 stycznia 2004 r. współczynnika kapitału podstawowego w wysokości 6,0 %. Część rezerw celowych IBB konieczna nadal do kapitalizacji BGB zostanie wniesiona przez kraj związkowy w postaci jednego lub kilku cichych udziałów w LBB oprocentowanych na warunkach rynkowych. W momencie podpisania umów dotyczących cichego udziałowca na podstawie długoterminowego ratingu LBB oraz po uwzględnieniu likwidacji poręczeń państwowych („Anstaltslast” i „Gewährträgerhaftung”) oraz umownej konstrukcji cichych udziałów zostanie określony dodatek do stawki oprocentowania referencyjnego, który określa się według porównywalnych instrumentów kapitału podstawowego znajdujących się w obrocie rynkowym. Porównywalność instrumentów kapitału podstawowego zostanie określona na podstawie uregulowania umownego dla powyższych instrumentów oraz profilu ryzyka danych emitentów.
- (280) Jesienią 2003 r. uzyskano następujący aktualny obraz całościowy środków przewidzianych przez Niemcy w celu przeprowadzenia redukcji działalności (na podstawie pozycji majątkowych) w poszczególnych sektorach działalności w okresie od 2001 r. (dane liczbowe ze sprawozdań finansowych) do 2006 r. (bilans planowy lub rachunek zysków i strat):

Redukcja majątku i sumy bilansowej ⁽²⁹⁾

(w mld euro)

Sektor	Majątek segmentu		
	Bilans	Plan	Zmiana
	2001	2006	
Bankowość detaliczna	20,0	[...]*	[...]*
— Klienci indywidualni	12,2	[...]*	[...]*
— Klienci korporacyjni	7,8	[...]*	[...]*
Sektor publiczny	11,0	[...]*	[...]*
Rynek kapitałowy	109,7	[...]*	[...]*
Duże przedsiębiorstwa/transakcje zagraniczne	10,8	[...]*	[...]*
Finansowanie nieruchomości	31,2	[...]*	[...]*
Usługi w zakresie nieruchomości	3,2	[...]*	[...]*
Suma pośrednia	185,9	[...]*	[...]*
Zarządzanie oprocentowaniem & konsolidacja	-16,8	[...]*	[...]*
Majątek łączny (bez IBB)	169,1	[...]*	[...]*
IBB	20,1	[...]*	[...]*
Suma bilansowa (skonsolidowana)	189,2	[...]*	[...]*

(281) Środki zaplanowane przez Niemcy na tym etapie doprowadziłyby całościowo do redukcji sumy bilansowej o około 30 %. Powyższa redukcja zostanie osiągnięta wskutek sprzedaży (np. 6 mld EUR w bankowości detalicznej — sprzedaż Allbank, BG Polska, Zivnostenska Banka, Weberbank), wskutek zamknięć (np. 90 oddziałów i 6 centrów obsługi klienta) oraz wskutek redukcji majątku. W sektorach duże przedsiębiorstwa/transakcje zagraniczne oraz usługi w zakresie nieruchomości, podlegających wyłączeniu lub zakończeniu działalności, po 2006 roku znajdować się jeszcze będą wielkości pozostałe, których redukcja może nastąpić wyłącznie stopniowo. Sektor publiczny zostanie znacznie zredukowany. Po przeprowadzonej restrukturyzacji do głównych sektorów działalności banku należeć będą bankowość detaliczna w regionie berlińskim, finansowanie nieruchomości oraz sektor rynku kapitałowego.

(282) Nawet jeśli wyodrębnienie sektora inwestycyjnego IBB nie może zostać uznane za środek kompensacyjny, ponieważ odbywa się w ramach zadań publicznych kraju związkowego Berlin, a więc nie stanowi działalności komercyjnej ⁽³⁰⁾, należy stwierdzić, że łączna redukcja jednej czwartej (nie uwzględniając IBB), wzgl. 40 mld EUR zasadniczo nie wybiega poza ramy przyjęte w praktyce Komisji w podobnych przypadkach sektora usług finansowych. Należy jednak zwrócić uwagę, że redukcja pozycji majątkowych, wzgl. bilansowych służy wspaniale do uwiarygodnienia efektu całościowego, nie może jednak zostać zrównana z efektywną redukcją działalności lub obecności na rynku. Dotyczy to szczególnie trzech pozostających głównych sektorów działalności. I tak sprzedano lub dojdzie do sprzedaży udziałów w bankowości detalicznej (Polska, Zivnostenska, Allbank, Weberbank) oraz zamknięto oddziały; a zgodnie z planem restrukturyzacji ważnym do jesieni 2003 r. przewidziano utrzymanie obecności na rynku w Berlinie na mniej więcej tym samym poziomie, nawet przewidziano nieznaczne rozszerzenie obecności w pojedynczych segmentach. Środki podejmowane w tym zakresie działalności należy postrzegać głównie jako służące koncentracji na regionalnym sektorze oraz redukcji kosztów poprzez zamykanie oddziałów. Także w sektorze finansowania nieruchomości należy postrzegać zaplanowaną redukcję jako relatywnie niedużą w stosunku do całości. Na rynku kapitałowym zauważa się wprawdzie zdecydowaną redukcję pozycji, nadal jednakże prowadzona jest tam znaczna ilość transakcji.

(283) Niemcy oraz BGB oświadczyły, że dalsza redukcja lub nawet rezygnacja z kolejnego sektora działalności byłaby trudna oraz zagrażałaby zdolności do przetrwania banku. Sektora finansowania nieruchomości BerlinHyp, LBB oraz BGB nie można, uwzględniając obecną sytuację rynkową, sprzedać w najbliższym czasie z powodu niedokończonych jeszcze jego restrukturyzacji. Sprzedaż byłaby ewentualnie możliwa tylko przy uwzględnieniu olbrzymich strat wartości księgowej. Ponadto planuje się już przed zakończeniem całego etapu restrukturyzacji osiągnięcie dodatniego wyniku powyższego sektora działalności, który konieczny jest dla uzyskania założonego wyniku łącznego najpóźniej od 2004 r.

(284) Komisja sprawdziła powyższe argumenty oraz przekazane informacje i doszła do wniosku, że krótkoterminowa sprzedaż sektora finansowania nieruchomości rzeczywiście zagrażałaby zdolności do przetrwania banku (patrz: motyw 230). Ponadto

⁽³⁰⁾ Działalność inwestycyjna wspierająca (Fördergeschäft) stanowi według Porozumienia o niemieckich bankach inwestycyjnych wspierających (Förderbanken) zadanie publiczne i nie może zostać uznana za konkurencyjną działalność komercyjną, i dlatego nie może zostać uznana za środek kompensujący. Poręczenia publiczne („Anstaltslast” oraz „Gewährträgerhaftung”) można utrzymać w przypadku działalności inwestycyjnej wspierającej (Fördergeschäft) wyłącznie, jeśli zostanie ona wyodrębniona pod postacią niezależnego banku inwestycyjnego wspierającego (Förderbank).

⁽²⁹⁾ Różnice mogą wystąpić z powodu zaokrąglenia.

analiza sytuacji konkurentów na niemieckim rynku finansowania nieruchomości wykazała, że BGB nie zalicza się do głównych oferentów w tej dziedzinie. Wprawdzie BGB zajął trzecie miejsce na podstawie pierwotnych danych o udziale w wysokości 5 % w roku 2000. Jednakże zgodnie z aktualnymi informacjami przekazanymi przez Niemcy nieuwzględniającymi kredytów gminnych bank osiągnął w roku 2000 w rzeczywistości tylko udział w rynku w wysokości 3 %, a prawdopodobnie spadnie on do roku 2006 do 2 %. Pokrywa się to z innymi źródłami informacji, zgodnie z którymi w roku 2001 BGB nie osiągnął ani pierwotnie podanego trzeciego miejsca, ani udziałów w rynku w wysokości 5 %. Przy czym dotyczy to zarówno całego rynku wszystkich kredytów hipotecznych, jak i różnych segmentów. ⁽³¹⁾ Biorąc pod uwagę powyższe, redukcja obecności na rynku przez BGB w powyższym sektorze nie jest konieczna dla zapobieżenia niepożądanemu zakłóceniu konkurencji.

- (285) Pomimo to wycofanie się koncernu BGB z tego sektora byłoby lepszym wyjściem niż pozostanie w nim. Powodem tej opinii jest fakt, że nawet zwykła kontynuacja działalności koncernu BGB na rynkach finansowania nieruchomości powoduje, wprawdzie w małym stopniu, zakłócenie konkurencji. Stanie się tak tylko przy założeniu, iż nie zostanie zagrożone przywrócenie długoterminowej rentowności przedsiębiorstwa. Komisja pozytywnie przyjmuje przedstawioną przez Niemcy i kraj związkowy Berlin informację o zamiarze oddzielnej sprzedaży sektora finansowania nieruchomości lub w ramach całościowej prywatyzacji BGB.
- (286) Sektor rynku kapitałowego (majątek segmentu został już zredukowany o 20 %) jako jedyny wykazał znaczny dodatni wynik w roku 2002 oraz dodatni trzycyfrowy wynik i zysk. Po zakończeniu restrukturyzacji w roku 2006 wymieniony sektor będzie tworzył wraz z bankowością detaliczną jedną z dwóch głównych części wyniku i zysku koncernu. Sektor rynku kapitałowego jest z jednej strony nieodzowny do przywrócenia długoterminowej rentowności BGB i nie może ulec redukcji w dużo wyższym wymiarze niż dotychczas. Z drugiej strony znaczenie banku BGB pod względem konkurencji na krajowych rynkach obrotów pieniężnych oraz papierami wartościowymi, przy nasilonej globalizacji i europeizacji, nie jest duże, tzn. mniejsze niż na krajowych rynkach finansowania nieruchomości.
- (287) Komisja sprawdziła jednakże, czy dalsze działania zmierzające do redukcji, nawet nieznacznej, są w ogóle możliwe. Biorąc pod uwagę związany z pomocą

udzielaną na restrukturyzację ogólny cel ponownego przekształcenia BGB w bank regionalny, Komisja rozważała szczególnie rezygnację z kolejnych zagranicznych spółek zależnych. W sytuacji przeprowadzonych już zamknięć i sprzedaży oddziałów pozostawały już tylko trzy lokalizacje zagraniczne — Londyn, Luksemburg i Dublin — gdzie siedziby mają spółki zależne. Niemcy opisały pierwotnie ich utrzymanie jako niezbędne dla sektora bankowości detalicznej, wzgl. dla refinansowania banku. W końcu jednak zapowiedziano, że BGB Ireland plc. w Dublinie zostanie zamknięty. Komisja zrezygnowała z podjęcia dalszych działań na rynku kapitałowym z powodów wymienionych w motywie 286.

- (288) Zgodnie z pkt 37 wytycznych przy ocenie środków kompensujących chodzi szczególnie o „względne znaczenie przedsiębiorstwa na swoim rynku lub rynkach”. Dlatego też sektor klientów indywidualnych i korporacyjnych (bankowość detaliczna) jest z punktu widzenia konkurencji zdecydowanie najbardziej problematyczny. Już w decyzji o wszczęciu procedury Komisja motywowała swoje wątpliwości co do współmierności środków kompensujących szczególnie silną regionalną lub lokalną pozycję BGB na tym rynku.
- (289) BGB wprawdzie zredukował już poważnie majątek segmentowy przypisywany temu sektorowi poprzez sprzedaż spółek zależnych, pozostałych części majątku oraz wskutek zamknięcia oddziałów oraz innych lokalizacji. Zaplanowana pierwotnie (patrz: tabela motyw 280) redukcja majątku segmentowego o 43 % do 2006 r. została prawie osiągnięta w wyniku ww. działań, pozostaje już tylko przede wszystkim sprzedaż Weberbank. Komisja zauważyła w decyzji o wszczęciu procedury, „że BGB jest silnie reprezentowany lokalnie i regionalnie na rynkach klientów indywidualnych i korporacyjnych, z udziałem między 30 % a 57 % w poszczególnych segmentach lokalnych oraz między 23 % a 46 % regionalnie; przy tym należy zauważyć olbrzymią różnicę w stosunku do konkurentów, którzy, na podstawie przekazanych informacji, posiadają tylko połowę, jedną trzecią lub jedną czwartą udziału BGB.” Komisja wyraziła także wątpliwości, czy redukcja sektora klientów indywidualnych oraz korporacyjnych w drodze sprzedaży jest wystarczająca dla złagodzenia efektu uzyskanej pomocy zakłócającej konkurencję w regionie berlińskim.

⁽³¹⁾ Zgodnie z decyzją „Eurohypo” Federalnego Urzędu Kartelowego (Bundeskartellamt) z dnia 19 czerwca 2002 r. następujące banki zajmowały pozycję wiodącą pod względem istniejącej działalności oraz nowych transakcji na różnych rynkach częściowych sektora finansowania nieruchomości w roku 2001: założony Eurohypo, grupa Hypovereinsbank, Depfa, BHF, BayLB. Także Deutsche Bank (tzn. bez sektora działalności wniesionego do Eurohypo) zajmuje pozycję przed BGB, który to bank w niniejszej decyzji nie został wymieniony wśród prowadzących konkurentów posiadających udziały rynkowe wyższe lub równe 5 %.

- (290) W tej sytuacji należy zauważyć, że dotychczas dokonana lub też zaplanowana sprzedaż w sektorze bankowości detalicznej, z wyjątkiem małego banku Weberbank nastawionego na zamożnych klientów indywidualnych, nie doprowadziła do redukcji obecności BGB na rynku lub też dokonała tego tylko w małym stopniu. Bank Allbank działa na terenie całego kraju, a w Berlinie posiada tylko kilka oddziałów, a BG Polska i Zivnostenska Bank działają poza granicami

- kraju. Wprawdzie w Berlinie zamknięto około 40 do 50 oddziałów zajmujących się obsługą klientów indywidualnych i korporacyjnych, jednakże zamknięcia oddziałów w dużym mieście posiadającym wysokie zagęszczenie oddziałów banków służy przede wszystkim redukcji kosztów oraz powoduje tylko w nieznacznym stopniu, wg informacji Niemiec, przejście klientów do innego banku. ⁽³²⁾ Ponadto także na podstawie pozostałych przedstawionych przez Niemcy informacji wynika, że nie zamierzano w sposób odczuwalny zredukować obecności na rynku w Berlinie, a pozycja w poszczególnych segmentach miała zostać mniej więcej utrzymana, wzgl. lekko wzmacniona.
- (291) W odpowiedzi na wątpliwości Komisji Niemcy zwrócili w tej kwestii uwagę, iż pierwotnie przedłożone i obliczenia wielkości udziału w rynku BGB były zawyżone w poszczególnych segmentach rynku w Berlinie. Sytuacja ta spowodowana była raportami BGB do banku centralnego w kraju związkowym (Landeszentralbank), które w całym koncernie przedstawiane są bez rozgraniczenia rynków rzeczowych oraz bez różnicowania na regiony. I tak na przykład liczba kredytów oraz wkładów w sektorze finansowania nieruchomości lub rynku kapitałowego spoza Berlina zawarta była także w danych liczbowych dotyczących lokalnego sektora klientów indywidualnych i korporacyjnych. Wielkości kredytów i wkładów BGB oraz ich udziały rynkowe dla Berlina poprawiono całościowo, usuwając kredyty i wkłady spoza regionu lub zakresu. Wskutek powyższego otrzymano udziały rynkowe BGB w sektorze klientów indywidualnych w przypadku wkładów/obrotu płatniczego w wysokości od 43 % do 45 %, a w sektorze kredytów 22 % w latach 2000 oraz 2001. W sektorze klientów korporacyjnych obliczono udziały BGB w rynku w wysokości od 25 % do 26 % w zakresie wkładów/obrotu płatniczego oraz w wysokości od 23 % do 25 % w zakresie kredytów za lata 2000 i 2001. Udziały rynkowe BGB, o których poinformowały Niemcy, uległy w ten sposób redukcji w poszczególnych segmentach, szczególnie w zakresie klientów korporacyjnych, w stosunku do pierwotnie przekazanych danych, o prawie połowę.
- (292) Niemcy podały następujące oszacowania udziałów rynkowych trzech kolejnych po BGB konkurentów na berlińskim rynku bankowości detalicznej [Berliner Volksbank, Dresdner Bank, Deutsche Bank (grupa)] w roku 2001 w wysokości 11 — 13 % w sektorze kredyty/klienci indywidualni, 8 — 14 % klienci indywidualni/depozyty, 5 — 16 % klienci korporacyjni/kredyty oraz 9 — 18 % klienci indywidualni/depozyty. Volksbank wychodzi z założenia, iż BGB posiada znacznie wyższe udziały w rynku, szacując je na 50 % w sektorze klientów indywidualnych (50 — 60 % depozyty/obrot płatniczy oraz około 50 % kredyty) oraz prawie 60 % w sektorze klientów korporacyjnych (ponad 40 % depozyty/obrot płatniczy oraz około 50 — 60 % kredyty). Volksbank szacuje, iż sam posiada około 6 — 10 % udziałów w segmentach klientów indywidualnych oraz około 4 — 10 % w segmentach klientów korporacyjnych.
- (293) Niemcy odnosiły udziały rynkowe skorygowane w swojej opinii w zakresie klientów indywidualnych i korporacyjnych tylko do Berlina, ponieważ jest to właściwy region, a w przypadku bankowości detalicznej chodzi o działalność regionalną. ⁽³³⁾
- (294) Także Berliner Volksbank przyznał w przedłożonej opinii, iż Berlin jest właściwym rynkiem dla oceny skutku pomocy dla sektora bankowości detalicznej. Jest to zgodne z przyjmowanymi zwykle kryteriami oceny stosowanymi przez Komisję dotyczącymi przestrzennego wyodrębnienia rynku w przypadku kontroli łączenia się przedsiębiorstw. W decyzjach dotyczących kontroli łączenia przedsiębiorstw w sektorze bankowości wymieniono wskaźniki takie jak: ogólne preferencje klientów bankowych co do lokalnych oferentów, znaczenie gęstej sieci oddziałów banku, wymóg fizycznej obecności danego banku w przestrzennej bliskości do klienta. ⁽³⁴⁾ Jeśli dotychczas Komisja uwzględniała w zakresie kontroli fuzji przedsiębiorstw w sektorze usług finansowych przede wszystkim rynki krajowe, związane było to z faktem, że z powodu braku wątpliwości co do konkurencji (wskaźniki pozycji dominującej na rynku) nie była konieczna szczegółowa analiza w zakresie bankowości detalicznej. Ograniczenie krajowe w przypadku analizy skutków omawianej pomocy zakłócających konkurencję na rynku berlińskim w sektorze bankowości detalicznej nie byłoby uzasadnione. Szczególnie w tym sektorze BGB musi zaoferować środki kompensujące mające na celu redukcję jego obecności na rynku z powodu bardzo korzystnej pozycji rynkowej. Pozycja BGB na rynku wykracza poza sytuację typową dla niemieckich miast w odniesieniu do silnych regionalnie banków Sparkassen (kasy oszczędnościowe), co spowodowane jest między innymi strategią dwóch marek. Tego typu koncentracja utrudnia wejście na rynek potencjalnych konkurentów oraz doprowadziła do sytuacji, w której udział banków zagranicznych w Berlinie jest niezauważalny.
- (295) Komisja nie widzi powodu na potrzeby powyższej decyzji, aby odstąpić od opinii Niemiec oraz Berliner Volksbank co do ograniczenia geograficznego bankowości geograficznej do terenu Berlina. Komisja potwierdziła opinię przedstawioną w decyzji o wszczęciu procedury, iż w zakresie kontroli połączeń przedsiębiorstw dotychczas wychodziła generalnie z

⁽³³⁾ Udziały w rynku dla regionu Berlin/Brandenburgia (około 14 — 27 % w sektorze klientów indywidualnych i około 18 — 21 % w sektorze klientów korporacyjnych) zostały dostarczone później jedynie w celu uzyskania kompletności danych. Ich nieco niższa kwota tłumaczy się faktem, iż BGB była w Brandenburgii obecna w małym stopniu już przed ostatnimi działaniami restrukturyzacyjnymi dotyczącymi sprzedaży i zamknięć lokalizacji w Brandenburgii. Dane zaktualizowane dotyczące całego terytorium kraju nie zostały przekazane.

⁽³⁴⁾ Decyzja Komisji z dnia 11 marca 1997 r. stwierdzająca zgodność koncentracji ze wspólnym rynkiem (Sprawa nr IV/M.873 — Bank Austria/Creditanstalt) na podstawie rozporządzenia Rady (EWG) nr 4064/89 (Dz.U. C 160 z 27.5.1997, str. 4).

⁽³²⁾ Zgodnie z powyższym w przypadku zamknięcia oddziału w Berlinie w danym banku pozostaje 75 % do 90 % klientów, których dotyczy jego zamknięcie.

założenia, iż rynki w sektorze finansowym są krajowe pod względem przestrzeni, z wyłączeniem rynku obrotu pieniężnego i papierami wartościowymi; przy czym regionalne postrzeganie sektora klientów indywidualnych i korporacyjnych nie zostało do końca omówione. ⁽³⁵⁾ Znaczenie sieci oddziałów oraz lokalnej obecności banku w przypadku prowadzenia działalności w sektorze bankowości detalicznej przemawia za zbadaniem rynku berlińskiego. Dotyczy to także zachowania klientów w przypadku zamknięcia lub sprzedaży oddziałów w tak dużym mieście jak Berlin. Jeśli w takiej sytuacji dochodzi w ogóle do zmiany banku, pomimo zwiększającego się znaczenia usługi telebanking, klienci decydują się z reguły na przejście do banku reprezentowanego lokalnie. Dlatego też włączenie do badania Brandenburgii z wyjątkiem obrzeży Berlina, wydaje się już za daleko idące, jako że zaznaczono już zamiar BGB wycofania działalności z kraju związkowego Brandenburgia i skoncentrowanie jej na głównym regionie.

- (296) Dla potrzeb powyższej decyzji nie jest konieczne dokładne określenie rynku geograficznego, gdyż nie chodzi o uzyskanie dowodu na pozycję dominującą, lecz stwierdzenie, czy oferowane świadczenia kompensujące w postaci redukcji obecności na rynku wystarczają, aby skompensować w wystarczający sposób efekt zakłócenia konkurencji na rynku spowodowany przyznaniem pomocy. Nie ulega wątpliwości, że pomoc udzielona bankowi przyczyniła się do jego pozostania na różnych rynkach i także do utrzymania silnej pozycji na berlińskim rynku bankowości detalicznej.
- (297) Jeśli chodzi o przekazane przez Niemcy skorygowane w dół szacunki odnośnie do udziałów w rynku, Komisja wątpli w wiarygodność oczyszczonych danych liczbowych. Z jednej strony wątpliwości wynikają z faktu, iż mogły wynikać podobne indywidualne problemy związane z raportowaniem również u innych konkurentów, które jednakże w danym zakresie rynku mogły zostać nieuwzględnione. Ponadto strony trzecie, które w trakcie procedury przekazały swoje uwagi oraz zostały zapytane o własne szacunki, potwierdziły mniej więcej wysokość pierwotnych danych liczbowych. Należy jednakże zwrócić uwagę, iż brak jest niezależnych szacunków odnośnie do udziałów w rynku oraz sprawdzalnych rzeczowych i regionalnych rozgraniczeń. Zgodnie z informacjami dotychczas ani Bank Federalny/Centrała Banku Kraju Związkowego (Bundesbank/Landeszentralbank) ani Federalny Urząd Kartelowy (Bundeskartellamt) ani Komisja nie przeprowadziły tego typu kontroli konkurencji w zakresie prawa kartelowego/fuzji przedsiębiorstw. W zakresie polityki pomocy Komisja nie posiada koniecznych i możliwych do wyegzekwowania kompetencji prowadzenia dochodzenia u konkurentów.
- (298) Dla celów niniejszej decyzji nie jest konieczna dokładna analiza udziałów w rynku, ponieważ, jak wyżej określono, w przypadku przeanalizowania pomocy nie chodzi o udowodnienie pozycji dominującej. Nie ulega wątpliwości, iż w przypadku pomocy, która podlega analizie, chodzi o sytuację zakłócenia konkurencji, wzgl. zagrożenia jej zakłócenia oraz że mamy do czynienia ze znacznym zakłóceniem konkurencji na wszystkich rynkach, na których BGB posiada silną pozycję rynkową. Silna pozycja na rynku odpowiada również sposobowi, w jaki postrzega się BGB, a mianowicie jako jeden z najważniejszych w Berlinie banków bankowości detalicznej. Nie uwzględniającej tej sytuacji w dół skorygowane udziały w rynku w wysokości od 20 % do ponad 40 % w poszczególnych segmentach rynku, nawet gdyby były one prawdziwe, co jest wątpliwe. Należy przy tej okazji przypomnieć, iż udział BGB, wzgl. penetracja rynku przez ten bank w roku 2002, zgodnie z informacjami przekazanymi przez Niemcy, licząc według pierwszego rachunku żyrowego w sektorze klientów indywidualnych, wynosiła 48 % oraz, zgodnie z wypowiedzią prezesa zarządu BGB, bank posiada pod postacią dwóch marek, Berliner Sparkasse oraz Berliner Bank, udział w rynku przekraczający częściowo ponad 50 %. ⁽³⁶⁾
- (299) Nie ma zatem żadnych wątpliwości, iż BGB posiada silną pozycję rynkową jako wiodący bank w sektorze bankowości detalicznej w regionie Berlina, który obejmuje około 4 miliony mieszkańców. Pozycja rynkowa BGB nie zmieniła się znacząco od jej powstania w 1994 roku, gdy „Berliner Bank” oraz „Berliner Sparkasse” (wówczas bank ten połączył bank Sparkasse zachodniej i wschodniej części miasta, przy czym posiadał on po wschodniej stronie pozycję quasi monopolistyczną) zostały połączone jedną instytucją nadrzędną. Sytuacja nie ulegała również zmianie w wyniku kryzysu w roku 2001. Tego typu „stabilność” można ocenić jako wskaźnik dla relatywnej siły rynkowej BGB w stosunku do jego aktualnych i potencjalnych konkurentów.
- (300) Komisja zwróciła uwagę, uwzględniając powyższe, iż pozwolenie na pomoc restrukturyzacyjną w zamian za wdrożenie środków kompensujących, które pozostaną bez wpływu na pozycję BGB na berlińskim rynku bankowości detalicznej, nie jest zgodne ze wspólnotowym prawem przyznawania pomocy. Niemcy zostały jednakże skonfrontowane z argumentacją banku dotyczącą naruszenia zdolności do jego przetrwania.
- (301) Po przeprowadzeniu kolejnego etapu intensywnych negocjacji w dniu 18 grudnia 2003 r. z przedstawicielami Niemiec oraz kraju związkowego Berlin, Niemcy zobowiązały się sprzedać Berliner Bank w ramach dodatkowego środka kompensującego, aby uzyskać zdolność do przyznania pomocy, oraz aby zapobiec dalszym nakładom przez Komisję świadczeniom kompensującym. Zgodnie z tym zobowiązaniem Niemcy zapewnią, że koncern Bankgesellschaft do 1 października 2006 r. prawomocnie sprzeda „Berliner Bank” jako podmiot komercyjny łącznie z co najmniej: marką, wszystkimi

⁽³⁵⁾ Decyzja Komisji z dnia 11 marca 1997 r. (Sprawa nr IV/M.873 — Bank Austria/Creditanstalt); decyzja Komisji z 25 września 1995 r. stwierdzająca zgodność koncentracji ze wspólnym rynkiem (Sprawa nr IV/M.628 — Generale Bank/Crédit Lyonnais Bank Nederland) na podstawie rozporządzenia Rady (EWG) nr 4064/89 (Dz.U. C 289 z 31.10.1995, str. 10).

⁽³⁶⁾ Przemówienie na Walnym Zgromadzeniu z dnia 4 lipca 2003 r.

należącymi do marki powiązani z klientami, oddziałami i ich personelem w drodze otwartego, przejrzystego i niedyskryminującego postępowania (zamknięcie procedury do dnia 1 lutego 2007 r.). Dniem odniesienia dla określenia liczby klientów, oddziałów oraz pracowników sprzedaży jest 31 grudnia 2003 r., wyłączając planowane wdrożenie notyfikowanego Komisji planu restrukturyzacji oraz naturalną fluktuację sektora działalności, tzn. zwiększanie i zmniejszanie się liczby klientów, personelu, aktywa i pasywa, na którą bank nie ma wpływu, a która ulega zmianom według indywidualnych decyzji (jak na przykład zmiana miejsca zamieszkania przez klientów lub pracowników lub niezadowolone z poprzedniego banku lub pracodawcy). Powyższe oznacza szczególnie, iż BGB nie może podjąć żadnych działań zmierzających do spowodowania przejścia klientów z Berliner Bank do innego przedsiębiorstwa lub obszaru działalności BGB, jak Berliner Sparkasse. Powiernik ustanowiony przez Niemcy (kraj związkowy Berlin), zaakceptowany przez Komisję, zapewni, że bank nadal przeprowadzał będzie restrukturyzację Berliner Bank w rozsądnym z punktu widzenia handlowego zakresie, będzie dokonywał inwestycji na poczet tego banku oraz nie podejmie żadnych czynności mających na celu redukcję wartości Berliner Bank; szczególnie na skutek przeniesienia klientów indywidualnych i korporacyjnych lub personelu sprzedaży do Berliner Sparkasse lub do innej części koncernu Bankgesellschaft.

- (302) Dzięki sprzedaży Berliner Bank majątek segmentu bankowości detalicznej zostanie zredukowany do 2006 r.⁽³⁷⁾ o dalsze [...] EUR (tzn. łącznie z dotychczas planowanymi i przyznanymi już opisanymi środkami o około [...] EUR). Udział BGB w rynku zostanie zredukowany w poszczególnych segmentach bankowości detalicznej w Berlinie wskutek sprzedaży o około 1/3 do 1/6. Łącznie suma bilansowa zmniejszy się z około 189 mld EUR do kwoty około 124 mld EUR.
- (303) Zdaniem Komisji dotychczas łącznie wdrożone, zaplanowane i przyrzeczone sprzedaże, zamknięcia oddziałów i redukcje innego typu są wystarczające, aby złagodzić skutek zakłócenia konkurencji spowodowany przyznaniem omawianych środków pomocowych.
- (304) Podsumowując, należy zauważyć, iż Niemcy zaznaczyły pierwotnie w zgłoszeniu, że Berlin jest regionem w rozumieniu art. 87 ustęp 3 lit. c) Traktatu WE oraz podlega pod pomoc regionalną, i odwołały się w tej kwestii do pkt 53 i 54 wytycznych oraz ich uwzględnienia w ocenie środków kompensujących, bez dalszego omówienia i przedstawienia konkretnych aspektów. Pkt 53 i 54 określają, że kryteria oceny wytycznych dotyczą także regionów wspomaganych oraz że kryteria warunkujące wymagane zmniejszenie zdolności produkcyjnych na rynkach charakteryzujących się strukturalną nadwyżką zdolności produkcyjnych powinny być mniej wymagające.

Komisja stwierdziła w decyzji o wszczęciu postępowania, że z powodu braku dalszej konkretyzacji nie jest w stanie ocenić stosowności powyższego kryterium. Niemcy nie odwołały się do tego punktu w dalszej części procedury. Uwzględniając, jak powyżej stwierdzono, że w przypadku banków nie chodzi o rynki ze strukturalną nadwyżką zdolności produkcyjnych, w związku z czym pkt 53 i 54 wytycznych nie mają zastosowania.

Pomoc ograniczona do minimum

- (305) Niemcy udowodniły zdaniem Komisji w wystarczającym stopniu, że kwoty trzech przyznanym pomocy — zasilenia kapitałem, zabezpieczenia ryzyka, umowy o postępowaniu w przypadku możliwych roszczeń o windykację pomocy kraju związkowego Berlin w stosunku do banku — ograniczają się do poziomu absolutnie koniecznego do przeprowadzenia restrukturyzacji według kryterium środków finansowych będących w posiadaniu banku oraz jego akcjonariuszy. Bank nie uzyska nadmiernej płynności oraz nadwyżek środków własnych, które mogłyby wykorzystywać do niewłaściwego rozszerzenia działalności na szkodę konkurentów.
- (306) Kwotę zasilenia kapitałowego przyznanego jako pomoc w wysokości 1,755 mld EUR z sierpnia 2001 r. obliczono w ten sposób, aby można było zagwarantować współczynnik kapitału podstawowego banku w wysokości 5,0 %, wzgl. współczynnik środków własnych w wysokości 9,7 %. Jak stwierdzono powyżej Komisja uznaje powyższe środki jako absolutnie niezbędne dla krótkoterminowego przetrwania banku. Bankowi udało się następnie w wyniku własnych zabiegów, a szczególnie poprzez redukcję własnych pozycji ryzyka, zwiększyć współczynnik kapitału podstawowego powyżej 5 %. Na koniec roku 2003 wynosi on około 6 %. Komisja uważa, że z punktu widzenia dzisiejszej praktyki spotykanej na rynkach finansowych oraz odpowiednich oczekiwań agencji ratingowych i uczestników rynku absolutnie konieczny jest współczynnik kapitału podstawowego w wysokości 6,0 % w celu zabezpieczenia zdolności banku do prowadzenia transakcji na rynku kapitałowym przez dłuższy czas. Zasilenie kapitałem w roku 2001 jest konieczne dla zachowania współczynnika kapitału podstawowego banku w wyżej wymienionej wysokości. Ponadto może ono także w ramach oceny jako pomoc restrukturyzacyjna zostać ograniczone całościowo do koniecznego minimum i w ten sposób zaakceptowane. Bank uważa także, iż — jak już wspomniano powyżej — jest zmuszony podwyższyć współczynnik kapitału podstawowego do co najmniej 7 % dla zabezpieczenia ratingu koniecznego dla uzyskania możliwych do przyjęcia z punktu widzenia działalności operacyjnej warunków refinansowania oraz biorąc pod uwagę likwidację gwarancji państwowych, wprowadzenie IAS oraz porozumienie w ramach porozumień bazylejskich II. Komisja z zadowoleniem reaguje na powyższe zaplanowane działania mające na celu dalszą stabilizację banku.

⁽³⁷⁾ Sprzedaż Berliner Bank musi stać się skuteczna najpóźniej do 1 lutego 2007 r. Efekt sprzedaż zostanie zauważony prawdopodobnie dopiero w bilansie za rok 2007.

(307) Zabezpieczenie ryzyka w nominalnej kwocie 21,6 mld EUR stanowi, jak przedstawiono w motywie 138, dla oceny jako pomoc państwowa wartość gospodarczą w wysokości 6,1 mld EUR. Zdaniem Berliner Volksbank zabezpieczenie ryzyka ze strony kraju związkowego odpowiada nieograniczonemu obowiązkowi dopłat, gdyż związany z powyższym obowiązek gwarancyjny kraju związkowego Berlin nie może obecnie zostać oszacowany i odpowiada czekowi „in blanco” w stosunku do przyszłych strat. W ten sposób niewspółmiernie do kwoty i długości zabezpieczenia ryzyka bank uzyskuje praktycznie nieograniczoną wypłacalność, gładko do składania ofert na dowolnych warunkach oraz z powodu braku możliwości kwotowego określenia obowiązku do dopłat nie daje podstaw do zatwierdzenia. Komisja nie podziela powyższej argumentacji i w tej kwestii zgadza się ze zdaniem Niemiec. Konstrukcja zabezpieczenia ryzyka nie umożliwia bankowi, wbrew opinii Berliner Volksbank, rozszerzenia sektora działalności banku lub innych transakcji. Oczywiście dzięki zabezpieczeniu bank nie zniknie zupełnie z rynku. Jednakże ogranicza się ono do zabezpieczenia banku przed ryzykami wynikającymi ze starych transakcji. Zabezpieczenia ryzyka nie można jako takiego wykorzystać w celu generowania nowych transakcji. Konstrukcja zabezpieczenia ryzyka umożliwia podjęcie nowych transakcji poprzez sam fakt, iż dzięki zabezpieczeniu na rynku nadal istnieją spółki zajmujące się usługami w zakresie nieruchomości, a szczególnie istnieje dalej sam bank. Jest to jednakże wyłącznie pośredni skutek środków pomocowych i nie może służyć jako kryterium stwierdzenia, czy pomoc jest ograniczona wyłącznie do zapewnienia kontynuacji istnienia przedsiębiorstwa. Zabezpieczenie ryzyka nie przysparza bankowi płynności, uwalnia go jedynie ze strat spowodowanych transakcjami dotyczącymi usług w zakresie nieruchomości, których to bank nie byłby w stanie samodzielnie przezwyciężyć. Kraj związkowy dokonuje płatności wyłącznie ex post w wysokości rzeczywistej kwoty dochodzonej przez wierzyciela na podstawie roszczenia prawnego. Ponadto kraj związkowy dochodzi swoich szerokich uprawnień dotyczących badania i zastrzeżeń akceptacji przy użyciu własnej spółki sprawującej kontrolę ryzyk zgodnie ze szczegółowym porozumieniem. Komisja nawiązuje do opinii Niemiec w kwestii dokładnego opisu mechanizmu szczegółowego porozumienia. Komisja uważa zatem, iż zabezpieczenie ryzyka jest ograniczone do minimum.

(308) Zdaniem Komisji pomoc o maksymalnej wartości gospodarczej w wysokości 1,8 mld EUR, która uwzględniona jest w porozumieniu między krajem związkowym Berlin i bankiem dotyczącym rozpatrywania możliwych roszczeń kraju związkowego w stosunku do Landesbank Berlin na podstawie decyzji w sprawie C 48/2002, jest ograniczona do minimum. Bez zawarcia porozumienia bank zmuszony byłby do utworzenia rezerw na żądanie biegłych rewidentów, wyrażone w sprawozdaniu finansowym z roku 2002, na poczet zagrożonych wierzytelności w wysokości setek milionów euro. Taka sytuacja wpłynęłaby negatywnie na wynik roczny 2002 oraz kapitał

własny banku. Bank wykazał w momencie sporządzenia sprawozdania finansowego za rok 2002 oraz również później współczynnik kapitału podstawowego, który nie wynosił więcej niż 6 %, a częściowo był nawet niższy. Bank nie dałby sobie rady na etapie restrukturyzacji z dalszym obciążeniem współczynnika kapitału podstawowego. Jak już stwierdzono powyżej, zdaniem Komisji konieczne jest długoterminowe i bezwarunkowe utrzymanie współczynnika kapitału podstawowego na poziomie 6,0 %. Jeśli Komisja w decyzji w sprawie C 48/2002 przyzna krajowi związkowemu Berlin roszczenie w stosunku do banku o zwrot części pomocy niezgodnej ze wspólnym rynkiem, kraj związkowy Berlin pozostawi powyższe roszczenie w formie wkładu w banku. Taka sytuacja wystąpi tylko, jeśli koniecznym okaże się uzyskanie współczynnika kapitału podstawowego na dzień 1 stycznia 2004 r. w wysokości 6,0 % oraz oznacza zdaniem Komisji bezwarunkowo konieczne minimum. Komisja zgodzi się na porozumienie o spłacie o maksymalnej wartości gospodarczej w wysokości 1,8 mld EUR wyłącznie w sytuacji, jeśli, i tylko w takim stopniu, w jakim zakres zwrotu zagraża niechybnie zdolności do przetrwania przedsiębiorstwa. Plan restrukturyzacji uzyska poza powyższym wyjątkiem pozwolenie Komisji. Porozumienie o spłacie stanowi dodatkową pomoc restrukturyzacyjną i wymaga większych świadczeń kompensacyjnych, co do których spełnienia Niemcy się zobowiązały, szczególnie poprzez zobowiązanie do sprzedaży Berliner Bank.

Wnioski

(309) Całość pomocy w wysokości 9,7 mld EUR składa się z trzech środków: po pierwsze z zasilenia kapitałem w sierpniu 2001 r. w wysokości 1,755 mld EUR przez kraj związkowy Berlin na rzecz BGB; po drugie z zabezpieczenia ryzyka przez kraj związkowy Berlin w okresie od grudnia 2001 r. do kwietnia 2002 r. na rzecz BGB w maksymalnej kwocie nominalnej 21,6 mld EUR oraz o gospodarczej wartości w wysokości 6,1 mld EUR; i po trzecie z porozumienia o windykacji pomocy zawartego między krajem związkowym Berlin i BGB w grudniu 2002 r. związanego z możliwą konsekwencją procedury C 48/2002 (Landesbank Berlin — Centrala) polegającą na decyzji Komisji o zwrocie pomocy o wartości gospodarczej w wysokości do 1,8 mld EUR.

(310) Wszystkie inne kryteria pomocy państwa w rozumieniu art. 87 ustęp 1 Traktatu WE zostały spełnione: środki publiczne, przysporzenie korzyści jednemu konkretnemu przedsiębiorstwu, skutek zakłócający konkurencję oraz naruszenie wymiany handlowej między Państwami Członkowskimi. Spośród przepisów dotyczących wyjątków od zasady niezgodności pomocy państwa ze wspólnym rynkiem znajduje zastosowanie wyłącznie art. 87 ustęp 3 lit. c) Traktatu WE w połączeniu z wytycznymi Wspólnoty w sprawie pomocy państwa dla celów ratowania i restrukturyzacji firm znajdujących się w trudnej sytuacji.

- (311) W ocenie, zgodnie z kryteriami określonymi w wytycznych, Komisja doszła do wniosku, że dotychczas przeprowadzone i zaplanowane działania restrukturyzacyjne były rozsądne, logiczne i zasadniczo właściwe, aby umożliwić przywrócenie BGB długo-terminowej rentowności.
- (312) Zdaniem Komisji wystarczą dotychczas łącznie wdrożone, zaplanowane i przyrzeczone sprzedaże, zamknięcia oddziałów i redukcje, aby skompensować skutek zakłócenia konkurencji przyznaniem omawianych środków pomocowych.
- (313) Trzy rodzaje przyznanej pomocy — zasilenie kapitałem, zabezpieczenie ryzyka, umowa o postępowaniu w przypadku możliwych roszczeń o zwrot należności kraju związkowego Berlin w stosunku do banku — ograniczają się, zdaniem Komisji, do poziomu absolutnie koniecznego minimum do przeprowadzenia restrukturyzacji zgodnie ze środkami finansowymi będącymi w posiadaniu banku oraz jego akcjonariuszy. Bank nie uzyska w ten sposób nadmiernej płynności oraz nadwyżek środków własnych, które mógłby wykorzystać do niewłaściwego rozszerzenia jego działalności na szkodę konkurentów,

PRZYJMUJE NINIEJSZĄ DECYZJĘ:

Artykuł 1

1. Następujące środki na rzecz koncernu Bankgesellschaft Berlin AG (zwanego dalej „BGB”) stanowią pomoc państwa w rozumieniu art. 87 ustęp 1 Traktatu WE:

- a) zasilenie kapitałem w sierpniu 2001 r. w wysokości 1,755 mld EUR przez kraj związkowy Berlin;
- b) gwarancje („zabezpieczenie ryzyka”) w maksymalnej kwocie nominalnej 21,6 mld EUR przyznane przez kraj związkowy Berlin dnia 20 grudnia 2001 r. i 16 kwietnia 2002 r.;
- c) porozumienie z dnia 26 grudnia 2002 r. między krajem związkowym Berlin a Landesbank Berlin („LBB”) dotyczące postępowania w przypadku ewentualnych roszczeń kraju związkowego Berlin w stosunku do LBB po podjęciu ostatecznej decyzji przez Komisję w rozpatrywanej sprawie C 48/2002.

2. Pomoc wymieniona w ust. 1 jest zgodna ze wspólnym rynkiem, jeśli Niemcy dotrzymają wszystkich zobowiązań określonych w komunikacie rządu federalnego z dnia 6 lutego 2004 r., przedstawionych w art. 2 ust. 1 oraz w Załączniku do niniejszej decyzji, oraz jeśli pomoc określona w ust. 1 lit. c) nie doprowadzi na dzień 1 stycznia 2004 r. do przekroczenia współczynnika kapitału podstawowego w wysokości 6,0 % w koncernie BGB [uwzględniając wyodrębnienie IBB w ramach art. 2 ust. 1 lit. d)].

Artykuł 2

1. Niemcy zobowiązały się do:

- a) zapewnienia terminowego wdrożenia przedłożonego planu restrukturyzacji zgodnie z warunkami wymienionymi w Załączniku;
- b) zapewnienia, że kraj związkowy Berlin sprzeda swoje udziały w BGB na warunkach określonych w Załączniku;
- c) zapewnienia, że koncern BGB sprzeda lub zlikwiduje wszystkie udziały w spółkach świadczących usługi w zakresie nieruchomości objęte zabezpieczeniem ryzyka z dnia 16 kwietnia 2002 r. na warunkach określonych w Załączniku;
- d) zapewnienia, że rezerwa celowa IBB zostanie wyodrębniona z LBB na warunkach określonych w Załączniku;
- e) zapewnienia, że koncern BGB sprzeda „Berliner Bank” stanowiący część LBB na warunkach określonych w Załączniku;
- f) zapewnienia, że koncern BGB zlikwiduje udziały w BGB Ireland plc. najpóźniej do 31 grudnia 2005 r.

2. Komisja może, po wpłynięciu zgłoszenia, na uzasadniony wniosek Niemiec

- a) przyznać przedłużenie terminów określonych w zobowiązaniach lub
- b) zrezygnować, zmienić lub zastąpić jedno lub kilka zobowiązań oraz warunków wymienionych w powyższych zobowiązaniach, jeśli wystąpią nadzwyczajne okoliczności.

Jeśli Niemcy zamierzają zwrócić się do Komisji o przedłużenie terminu, opatrzone odpowiednią argumentacją wniosek należy złożyć Komisji najpóźniej miesiąc przed upływem danego terminu.

Artykuł 3

W ciągu dwóch miesięcy po opublikowaniu decyzji Niemcy przedstawią Komisji działania, które zostały podjęte i które Niemcy zamierzają podjąć, aby zastosować się do niniejszej decyzji.

Niemcy przekażą niezwłocznie kopię niniejszej decyzji beneficjentowi pomocy.

Sporządzono w Brukseli, dnia 18 lutego 2004 r.

Artykuł 4

Niniejsza decyzja skierowana jest do Republiki Federalnej Niemiec.

W imieniu Komisji
Mario MONTI
Członek Komisji

ZAŁĄCZNIK ⁽¹⁾**Uwagi do art. 2 ust. 1 lit. a)**

Niemcy zapewniają, że przedłożony plan restrukturyzacji, ostatnio zmieniony zgodnie z informacją rządu federalnego z dnia 29 stycznia 2004 r., łącznie z wszystkimi zobowiązaniami z art. 2 ust. 1 zostanie wdrożony w całości zgodnie z podanym harmonogramem. Jeśli co do określonych części planu restrukturyzacji nie podano terminu, należy je wdrożyć niezwłocznie w takim czasie, aby dotrzymane zostały ustalone terminy.

Uwagi do art. 2 ust. 1 lit. b)

Niemcy zapewniają, że kraj związkowy Berlin przeprowadzi otwartą, przejrzystą i niedyskryminującą procedurę sprzedaży, jak tylko zatwierdzone zostanie sprawozdanie finansowe koncernu Bankgesellschaft Berlin AG za rok 2005, oraz że procedura zakończy się do dnia 31 grudnia 2007 r.

Nabywca

- musi być niezwiązany z krajem związkowym oraz z BGB AG lub „Berliner Bank” w rozumieniu art. 11 rozporządzenia Komisji (WE) nr 2790/1999 dotyczącego porozumień wertykalnych ⁽²⁾,
- musi być w stanie otrzymać wszystkie konieczne zezwolenia urzędów antymonopolowych i innych urzędów, konieczne do nabycia udziałów w BGB AG,
- musi być w stanie zapewnić dzięki własnej prężności finansowej i wskaźnikowi ratingu długoterminową wypłacalność banku.

Stosując klauzulę sprawdzającą zgodnie z art. 2 ust. 2 odnośnie do zobowiązania do sprzedaży, Komisja uwzględni odpowiednio warunki oferty oraz sytuację na rynkach kapitałowych.

Uwagi do art. 2 ust. 1 lit. c)

Niemcy zapewnią, że koncern BGB ze skutkiem bilansowym najpóźniej do 31 grudnia 2005 r. sprzeda lub zlikwiduje wszystkie udziały w spółkach świadczących usługi w zakresie nieruchomości, które objęte są zabezpieczeniem ryzyka z dnia 16 kwietnia 2002 r. zgodnie z poniższymi uregulowaniami.

Do 31 grudnia 2004 r. kraj związkowy oraz bank określą ostatecznie udziały w spółkach świadczących usługi w zakresie nieruchomości, które uznają za właściwe do sprzedaży osobom trzecim. Powyższe udziały zostaną sprzedane w drodze przejrzystego, otwartego oraz niedyskryminującego postępowania ofertowego.

Udziały w spółkach świadczących usługi w zakresie nieruchomości, które do dnia 31 grudnia 2005 r. nie zostaną zlikwidowane ani sprzedane osobom trzecim, nabędzie kraj związkowy Berlin na zasadach rynkowych. Cena sprzedaży zostanie określona na podstawie szacunku przeprowadzonego przez niezależnego biegłego rewidenta wskazanego przez kraj związkowy oraz po sprawdzeniu przez niezależnego biegłego rewidenta określonego przez bank do 31 marca 2005 r. Czynności te zostaną przeprowadzone na podstawie uznanej procedury wyceny. W razie wystąpienia różnicy między wyżej wymienionymi szacunkami oraz w razie braku porozumienia między stronami umowy wartość zostanie określona przez wyznaczonych przez Institut der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e.V. (Instytut Biegłych Rewidentów w Niemczech e.V.) biegłych. Komisja otrzyma niezależną analizę wartości najpóźniej do dnia 31 lipca 2005 r.

⁽¹⁾ Poniżej zostanie streszczona treść informacji rządu federalnego z 6 lutego 2004 r. dotycząca zobowiązań Niemiec. Dla decyzji miarodajny jest zawarty w tej informacji oryginalny tekst niemiecki.

⁽²⁾ Dz.U. L 336 z 29.12.1999, str. 21.

Działalność spółek świadczących usługi w zakresie nieruchomości przeznaczonych do przejęcia przez kraj związkowy lub do likwidacji ograniczy się do prawidłowego zarządzania ryzykiem objętym porozumieniem szczegółowym. Bank poczyni inwestycje w powyższych spółkach w odpowiednim wymiarze koniecznym dla wyżej wymienionej działalności.

Aby zapobiec dużemu obciążeniu związanemu z podatkiem od nabycia nieruchomości pozostały udział w spółce Immobilien- und Baumanagement der Bankgesellschaft Berlin GmbH („IBG”) w wysokości maksymalnej 6 % może pozostać w koncernie Bankgesellschaft. Z powyższym nie będą się jednakże wiązały możliwości wpływania koncernu Bankgesellschaft na zarząd IBG. Ponadto IBAG Immobilien und Beteiligungen Aktiengesellschaft („IBAG”) może po zmianie nazwy handlowej oraz reorganizacji jako Work-out-Competence Center oraz jako spółka holdingowa dla spółek nieobjętych zabezpieczeniem ryzyka z tzw. list negatywnych⁽³⁾, w których udział posiada koncern Bankgesellschaft, pozostać w koncernie Bankgesellschaft. Bez uwzględnienia funkcji spółki jako spółki holdingowej dla spółek z tzw. list negatywnych dotyczących prawidłowego zarządzania ryzykiem w niniejszych spółkach oraz jako Work-out-Competence Center w związku z finansowaniem nieruchomości, IBAG nie będzie mogła świadczyć żadnych usług w zakresie nieruchomości.

Uwagi do art. 2 ust. 1 lit. d)

Niemcy zapewniają, że najpóźniej do dnia 1 stycznia 2005 r. działalność inwestycyjna (Fördergeschäft) banku inwestycyjnego Berlin („IBB”), instytucji nieposiadającej zdolności prawnej, która dotychczas kierowana była jako oddział Landesbank Berlin („LBB”) zostanie przeniesiona według następujących reguł do nowo powstałego samodzielnego banku inwestycyjnego kraju związkowego Berlin (Förderbank des Landes Berlin).

Rezerwa celowa IBB banku Landesbank Berlin zostanie w takim stopniu użyta do wniesienia kapitału do nowego banku Förderbank i w ten sposób wyodrębniona z banku Landesbank, w jakim jest to możliwe na dzień 1 stycznia 2004 r. bez zejścia poniżej poziomu 6,0 % współczynnika kapitału podstawowego (Tier One) w koncernie Bankgesellschaft (po wyodrębnieniu IBB), przy czym maksymalnie w banku Landesbank Berlin pozostanie 1,1 mld EUR.

Część rezerwy celowej IBB konieczna zgodnie z powyższym akapitem do kapitalizacji koncernu Bankgesellschaft, maksymalnie jednakże 1,1 mld EUR, zostanie przez kraj związkowy Berlin bezpośrednio lub pośrednio w drodze wkładu rzeczowego przekształcona w jeden lub kilka cichych udziałów w LBB tworzących kapitał podstawowy. Roszczenie kraju związkowego Berlin w stosunku do LBB do przeniesienia odpowiedniej części rezerwy celowej IBB może być uzasadnione, przy czym zostanie wówczas wprowadzone do cichych udziałów.

Ciche udziały zostaną oprocentowane na zasadach rynkowych. W dniu podpisania umów dotyczących cichego udziałowca na podstawie długoterminowego ratingu LBB oraz po uwzględnieniu likwidacji poręczeń państwowych („Anstaltslast” i „Gewährträgerhaftung”) oraz umownej konstrukcji cichych udziałów zostanie określony dodatek do stawki oprocentowania referencyjnego, który określa się według porównywalnych instrumentów kapitału podstawowego znajdujących się w obrocie rynkowym. Porównywalność instrumentów kapitału podstawowego zostanie określona na podstawie uregulowania umownego dla powyższych instrumentów oraz ratingu danego emitenta.

Uwagi do art. 2 ust. 1 lit. e)

Niemcy zapewniają, że koncern BGB sprzeda oddział „Berliner Bank” banku LBB w formie jednostki gospodarczej przynajmniej z uwzględnieniem marki (oraz wszelkich związanych z nią praw do własności intelektualnej), wszystkich klientów indywidualnych, korporacyjnych oraz innych, którzy związani są z działalnością prowadzoną pod marką Berliner Bank, oddziałów oraz personelu sprzedaży (front-office). Dniem odniesienia dla określenia liczby klientów, oddziałów oraz pracowników sprzedaży jest 31 grudnia 2003 r., wyłączając planowane wdrożenie notyfikowanego Komisji planu restrukturyzacji zgodnie z art. 2 ust. 1 lit. a) oraz naturalną fluktuację sektora działalności, tzn. zwiększanie i zmniejszanie się liczby klientów, personelu, aktywa i pasywa, na które bank nie ma wpływu, a które ulegają zmianom według indywidualnych decyzji (jak na przykład zmiana miejsca zamieszkania przez klientów lub pracowników lub niezadowolony z poprzedniego banku lub pracodawcy). Inne składniki majątku lub pracownicy mogą zostać na odpowiednim poziomie uwzględnieni w sprzedaży. Powiernik skontroluje dokładnie przestrzeganie powyższych ustaleń. Procedura sprzedaży musi być otwarta, przejrzysta i niedyskryminująca i rozpocząć się w 2005 roku. Procedurę należy zakończyć do dnia 1 października 2006 r., aby sprzedaż najpóźniej dnia 1 lutego 2007 r. nabrała mocy prawnej (closing).

⁽³⁾ Załączniki 4.1, 11.1, 22.1, 29.1, 37.1.2, 44.1 do Porozumienia szczegółowego (Detailvereinbarung) z dnia 16 kwietnia 2002 r.; załącznik 25 do notyfikacji.

Niemcy zaproponują Komisji w trakcie trzech miesięcy po doręczeniu niniejszej decyzji właściwe zlecenie powiernicze oraz niezależnego, zobowiązanego ustawowo do tajemnicy zawodowej powiernika, który na koszt Niemiec skontroluje właściwy przebieg procedury sprzedaży. Szczególnie zapewni on, że bank będzie kontynuował restrukturyzację Berliner Bank według rozsądnych handlowych zasad, rozpocznie inwestycje oraz nie będzie podejmował żadnych czynności, które redukowałyby wartość Berliner Bank, szczególnie poprzez przeniesienie klientów indywidualnych i korporacyjnych czy też personelu działu sprzedaży do Berliner Sparkasse lub do innych części koncernu BGB. Powiernik rozpocznie pracę bezpośrednio po powołaniu. Jeśli powiernik stwierdzi niezgodności, zawiadomi o nich niezwłocznie Komisję.

Nabywca musi być niezależny od BGB; musi on posiadać środki finansowe, udokumentowaną wiedzę fachową i chęć utrzymania i rozwoju Berliner Bank jako zdolnego do przetrwania i aktywnego konkurenta w stosunku do BGB oraz innych konkurentów. Nie wyłącza to oczywiście zintegrowania Berliner Bank z przedsiębiorstwem oraz wizerunkiem korporacyjnym (corporate identity) nabywcy.

Dopasowania konieczne w średnioterminowym planowaniu finansowym z dnia 29 stycznia 2004 r. wynikające z wdrożenia zobowiązania zostaną przedłożone przez Niemcy bezpośrednio Komisji do akceptacji.

Ogólne warunki wdrożenia oraz przedstawiania sprawozdań

- a) Niemcy nie dokonają zmian bez uzyskania wcześniejszej zgody Komisji w przedłożonym planie restrukturyzacji z dnia 29 stycznia 2004 r., który uwzględnia wszystkie zobowiązania art. 2 ust. 1.
- b) Niemcy zapewniają, że sprzedaże przewidziane w art. 2 ust. 1 lit. b), c) oraz e) odbędą się według reguł przejrzystych procedur otwartych dla każdego potencjalnego klienta krajowego i zagranicznego. Warunki sprzedaży nie mogą zawierać klauzuli ograniczającej liczbę potencjalnych kandydatów do nabycia lub też być dopasowane specjalnie do określonego potencjalnego kandydata. Niemcy zapewniają, że sprzedaż zostanie ogłoszona w wystarczający sposób. Podanie do wiadomości publicznej odbędzie się poprzez publikację w co najmniej jednej publikacji prasowej o zasięgu międzynarodowym, którą można otrzymać na terenie całej Wspólnoty w angielskiej wersji językowej. Wyłączone z powyższego obowiązku są sprzedaże odbywające się na podstawie art. 2 ust. 1 lit. c). Oferentom zapewnia się, jeśli jest to prawnie dopuszczalne, bezpośredni dostęp do wszystkich koniecznych informacji w ramach procedury zachowania należytej staranności. Wybór nabywcy odbędzie się według kryteriów gospodarczych. Przychody ze sprzedaży banku zostaną spożytkowane całościowo na poczet finansowania planu restrukturyzacji banku, jeśli nie przysługują one na podstawie porozumienia szczegółowego z 16 kwietnia 2002 r. (załącznik 25 do notyfikacji) krajowi związkowemu Berlin.
- c) Niemcy zapewniają, że wykonanie wszystkich zobowiązań może w każdym momencie zostać skontrolowane przez Komisję lub biegłego wykonującego czynności za Komisję. Niemcy gwarantują Komisji nieograniczony dostęp do wszystkich informacji koniecznych do skontrolovania wdrożenia niniejszej decyzji. Za zgodą Niemiec Komisja może bezpośrednio zwrócić się do banku o wyjaśnienia i doprecyzowanie. Niemcy oraz bank zobowiązują się współpracować z Komisją lub z doradcą działającym w imieniu Komisji w zakresie wszystkich pytań związanych z kontrolą i wdrożeniem niniejszej decyzji.
- d) Do końca roku 2007 Niemcy zobowiązują się przysyłać corocznie sprawozdanie o podjętych działaniach Komisji. Sprawozdanie winno zawierać streszczenie dotyczące wdrożenia planu restrukturyzacji oraz szczegółowe informacje dotyczące sprzedaży i zamknięć spółek zależnych oraz oddziałów zgodnie z art. 2 ust. 1 niniejszej decyzji; należy podać datę sprzedaży lub zamknięcia, wartość księgową na dzień 31 grudnia 2003 r., cenę nabycia, wszystkie zyski i straty wynikłe ze sprzedaży lub zamknięcia oraz wszelkie szczegóły dotyczące działań, które zostaną jeszcze podjęte w ramach planu restrukturyzacji. Sprawozdanie przedkłada się w ciągu miesiąca od zatwierdzenia sprawozdania finansowego koncernu grupy BGB przez radę nadzorczą Bankgesellschaft Berlin AG, najpóźniej do dnia 31 maja każdego roku.

DECYZJA KOMISJI**z dnia 14 lipca 2004 r.****w sprawie pomocy państwa udzielonej przez Niemcy na rzecz MobilCom AG***(notyfikowana jako dokument nr C(2004) 2641)***(Jedynie tekst w języku niemieckim jest autentyczny)****(Tekst mający znaczenie dla EOG)**

(2005/346/WE)

KOMISJA WSPÓLNOT EUROPEJSKICH,

uwzględniając Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską, w szczególności jego art. 88 ust. 2 akapit pierwszy,

uwzględniając Porozumienie o Europejskim Obszarze Gospodarczym, w szczególności jego art. 62 ust. 1 lit. a,

uwzględniając rozporządzenie Rady (WE) nr 659/1999 z dnia 22 marca 1999 r. ustanawiające szczegółowe zasady stosowania art. 93 Traktatu WE ⁽¹⁾, w szczególności jego art. 7 ust. 3 i 4,po wezwaniu Państwa Członkowskiego i innych zainteresowanych stron do przedstawienia uwag na podstawie wyżej wymienionych przepisów ⁽²⁾ i uwzględniając ich uwagi,

a także mając na uwadze, co następuje:

I. POSTĘPOWANIE

(1) W piśmie z dnia 18 października 2002 r. Niemcy poinformowały Komisję o przyznaniu pomocy na przetrwanie w postaci gwarancji rządowej na pożyczkę w wysokości 50 mln EUR, przyznaną spółce MobilCom AG (zwanej dalej „MobilCom”) przez państwowy Kreditanstalt für Wiederaufbau (zwany dalej „KfW”). Pożyczka została wypłacona dnia 19 września 2002 r.

(2) W pismach z dnia 21 października 2002 r. i 30 października 2002 r. Komisja zażądała dodatkowych informacji, których Niemcy udzieliły w piśmie z dnia 23 października 2002 r., zarejestrowanym w dniach 23. i 24. października 2002 r., i w piśmie z dnia 5 listopada 2002, zarejestrowanym tego samego dnia.

(3) W piśmie z dnia 27 listopada 2002 r., zarejestrowanym dnia 28 listopada, Niemcy poinformowały Komisję o udzieleniu następnej 80 % gwarancji na nową pożyczkę w wysokości 112 mln EUR. Dnia 10 grudnia 2002 r. odbyło się posiedzenie z przedstawicielami Komisji i Niemiec.

(4) Komisja poinformowała Niemcy w piśmie z dnia 21 stycznia 2003 r. o decyzji w sprawie zatwierdzenia gwarancji na pożyczkę w wysokości 50 mln EUR jako pomocy na przetrwanie na podstawie art. 87 ust. 3 lit. c) Traktatu WE i wytycznych Wspólnoty w sprawie pomocy państwa na przetrwanie oraz restrukturyzację przedsiębiorstw mających trudności ⁽³⁾.

(5) W tym samym piśmie Komisja poinformowała Niemcy o swojej decyzji o wszczęciu postępowania formalnego zgodnie z art. 88 ust. 2 Traktatu WE w sprawie 80 % gwarancji na pożyczkę w wysokości 112 mln EUR.

(6) Decyzja Komisji o wszczęciu postępowania została opublikowana w *Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej* ⁽⁴⁾; Komisja wezwała zainteresowane strony do przedstawienia uwag.

⁽¹⁾ Dz.U. L 83 z 27.3.1999, str. 1. Rozporządzenie ostatnio zmienione Aktem Przystąpienia z 2003 r.

⁽²⁾ Dz.U. C 80 z 3.4.2003, str. 5.

⁽³⁾ Dz.U. C 288 z 9.10.1999, str. 2.

⁽⁴⁾ Patrz: przypis 2.

- (7) W piśmie z dnia 24 lutego 2003 r., zarejestrowanym w dniach 25. i 26. lutego 2003 r., Niemcy wyraziły opinię na temat decyzji Komisji o wszczęciu postępowania.
- (8) W piśmie z dnia 14 marca 2003 r., zarejestrowanym tego samego dnia, Niemcy przekazały Komisji dalsze informacje, jednocześnie zgłaszając Komisji swój zamiar przedłużenia do końca roku 2007 gwarancji państwa na pożyczki w wysokości 50 mln EUR oraz 112 mln EUR, udzielone MobilCom. Poza tym Niemcy zwróciły uwagę na to, że druga pożyczka została wypłacona przedsiębiorstwu jedynie w wysokości 88,3 mln EUR.
- (9) W piśmie z dnia 10 kwietnia 2003 r. Komisja poprosiła o dodatkowe informacje na temat planowanego przedłużenia gwarancji państwa, które Niemcy podały w piśmie z dnia 9 marca 2003 r., zarejestrowanym dnia 12 marca 2003 r. Niemcy następnie przekazały dodatkowe informacje w piśmie z dnia 21 maja 2003 r., zarejestrowanym tego samego dnia.
- (10) W piśmie z dnia 3 czerwca 2003 r., zarejestrowanym dnia 4 czerwca 2003 r., MobilCom wyraził opinię na temat decyzji Komisji w sprawie wszczęcia postępowania.
- (11) Komisja zawiadomiła Niemcy w piśmie z dnia 9 lipca 2003 r., że rozpoczęte postępowanie, zgodne z art. 88 ust. 2 Traktatu WE, odnośnie do planowanego przedłużenia gwarancji pożyczki do końca roku 2007 zostaje rozszerzona.
- (12) Decyzja Komisji o rozszerzeniu postępowania została opublikowana w *Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej* ⁽⁵⁾. Komisja wezwała pozostałe zainteresowane strony do przedstawiania uwag.
- (13) W piśmie z dnia 1 września 2003 r., zarejestrowanym dnia 2 września 2003 r., Niemcy wyraziły opinię o rozszerzeniu postępowania. W piśmie z dnia 9 września 2003 r. Komisja zażądała dodatkowych informacji. Niemcy odpowiedziały w piśmie z dnia 23 września 2003 r., zarejestrowanym dnia 25 września 2003 r., w którym również powiadomiły Komisję o tym, że MobilCom w dniu 22 września 2003 r. całkowicie spłacił pożyczki poręczone przez państwo oraz że obligacje gwarancyjne były zwracane przez KfW (przewodniczącego konsorcjum) rządowi RFN i rządowi Landu Schleswig-Holstein.
- (14) W piśmie z dnia 5 listopada 2003 r., zarejestrowanym dnia 6 listopada 2003 r., Niemcy oświadczyły, że złożony w Komisji wniosek o zatwierdzenie przedłużenia gwarancji na pożyczki do roku 2007 został załatwiony z uwagi na spłacenie pożyczek.
- (15) W piśmie z dnia 25 września 2003 r., zarejestrowanym tego samego dnia, i w piśmie z dnia 2 października 2003 r., zarejestrowanym dnia 6 października 2003 r., Komisja otrzymała uwagi dwóch konkurentów MobilCom na temat rozszerzenia postępowania, które zostały przekazane Niemcom w celu wyrażenia opinii. Odpowiedź Niemiec wpłynęła w piśmie z dnia 5 listopada 2003 r., zarejestrowanym dnia 6 listopada 2003 r.
- (16) W dniach 9. i 21. stycznia 2004 r. między przedstawicielami rządu RFN, Landu Schleswig-Holstein, spółki i Komisji odbyły się rozmowy w sprawie konieczności zastosowania dodatkowych środków w celu uniknięcia nadmiernego zakłócenia konkurencji. W piśmie z dnia 13 lutego 2004 r., zarejestrowanym tego samego dnia, Niemcy poinformowały Komisję, że MobilCom jest zasadniczo gotowy wstrzymać na okres 7 miesięcy bezpośrednią dystrybucję on-line umów na telefony komórkowe MobilCom. W piśmie z dnia 16 lutego 2004 r. Komisja poprosiła o wyjaśnienie niektórych punktów. W odpowiedzi na kolejne pismo Komisji z dnia 26 marca 2004 r. Niemcy wyjaśniły w piśmie z dnia 2. i 28. kwietnia 2004 r., zarejestrowanym odpowiednio dnia 2. i 28. kwietnia 2004 r., że nie mogą ostatecznie obiecać zamknięcia sklepu internetowego MobilCom Online-Shop. W piśmie z dnia 23 czerwca 2004 r., zarejestrowanym dnia 24 czerwca 2004 r., Niemcy przekazały Komisji kolejne informacje na temat aktualnej liczby klientów MobilCom.

II. SZCZEGÓŁOWY OPIS ŚRODKÓW POMOCOWYCH

1. MobilCom AG

- (17) MobilCom AG został założony w roku 1991 przez Gerharda Schmida jako MobilCom Communicationstechnik GmbH. Siedzibą firmy jest Büdelsdorf, Rendsburg-Eckernförde, Schleswig-Holstein, w regionie kwalifikującym się do objęcia pomocą, zgodnie z art. 87 ust. 3 lit. c Traktatu WE. Oprócz centrali w Büdelsdorf firmę MobilCom ma kilka oddziałów w Niemczech (Kiel, Karlstein, Erfurt i Hallbergmoos).
- (18) Największym akcjonariuszem MobilCom jest obecnie France Télécom z 28,3 % akcji; reszta akcji znajduje się w akcjonariacie rozproszonym.

⁽⁵⁾ Dz.U. C 210 z 5.9.2003, str. 4.

- (19) MobilCom rozpoczęła działalność gospodarczą jako odsprzedawca usług telefonii komórkowej drugiej generacji (2G), m.in. dla T-Mobile, Vodafone i E-Plus. Firma weszła w 1996 r. na giełdę i w 1997 r. została odnotowana jako jedna z pierwszych firm na Giełdzie Papierów Wartościowych we Frankfurcie nad Menem (Neuer Markt). Wraz z wejściem spółki na niemiecki rynek telefonii stacjonarnej i usług internetowych w roku 1998 przed MobilCom otworzyły się nowe sektory działalności. Odnotowując wzrost w latach boomu telefonii komórkowej, MobilCom mogła się szybko rozwijać.
- (20) W latach 1997 do 2000 MobilCom kupiła następane przedsiębiorstwa, między innymi dostawcę usług sieciowych Topnet, firmę oferującą usługi telefonii komórkowej Cellway, a także największą w tamtym okresie niemieckojęzyczną wyszukiwarkę internetową DINO-Online. MobilCom uzupełniła swój portfel również o przedsiębiorstwo telekomunikacyjne Tele-Passport, dostawcę usług D Plus i większościowy udział w sieci sklepów komputerowych Comtech. W 1999 r. MobilCom wprowadziła internetową spółkę-córkę Freenet.de AG, drugą co do wielkości firmę oferującą usługi internetowe w Niemczech, na giełdę Neuer Markt we Frankfurcie.
- (21) W roku 2000 MobilCom założyła wraz z firmą France Télécom wspólne przedsiębiorstwo MobilCom Multimedia GmbH, z zamiarem kupna w drodze licytacji licencji na UMTS oraz wejścia na rynek UMTS. France Télécom wymieniła swój udział we wspólnym przedsiębiorstwie na udział w Mobilcom AG w wysokości 28,3 %, w wyniku czego Mobilcom AG dysponowała wszystkimi udziałami w MobilCom Multimedia GmbH. Za wszystkie udziały w MobilCom AG France Télécom zapłaciła cenę zakupu wynoszącą 7,3 mld EUR. Konieczne było sfinansowanie zakupu licencji UMTS ze środków zewnętrznych, pochodzących od międzynarodowego konsorcjum bankowego. Podstawą strategicznego partnerstwa w dziedzinie UMTS była ramowa umowa o współpracy (Cooperation Framework Agreement) którą strony podpisały w marcu 2000 r.
- (22) W sierpniu 2000 r. spółka MobilCom Multimedia GmbH nabyła w drodze licytacji za kwotę 8,4 mld EUR od rządu RFN licencję na UMTS. W 2001 r. D Plus została połączona z Cellway, aby optymalnie skierować strukturę dystrybucji na rynek UMTS. Również w tym samym roku rozpoczęto tworzenie sieci UMTS.
- (23) W sektorze telefonii komórkowej — dostawy usług (Service Provider) wraz z wejściem na rynek UMTS MobilCom miała rozwinąć się z typowego dostawcy usług w sieciowego operatora telefonii komórkowej⁽⁶⁾.
- (24) Sektor telefonii stacjonarnej — Internetu obejmował po pierwsze telefonię głosową, po drugie dostęp do Internetu, obsługiwany przez internetową spółkę córkę Freenet.de AG, w której MobilCom miał 76,1 % udziału. W sektorze telefonii stacjonarnej MobilCom obsługiwała przed kryzysem prawie osiem milionów klientów, z tego około 3,2 miliony klientów korzystających z Internetu.
- (25) Obrót koncernu MobilCom za rok budżetowy 2001 wyniósł 2,59 mld EUR; odpowiadało to wzrostowi około 10 % w porównaniu z rokiem poprzednim. 1,919 mld EUR przypadało na sektor telefonii komórkowej — dostawy usług, 0,583 mld EUR na sektor telefonii stacjonarnej — Internetu i 88 mln EUR na pozostałe sektory. W sektorze UMTS nie uzyskano obrotów, ponieważ znajdował się on jeszcze w fazie tworzenia.
- (26) Pod koniec roku 5,01 mln klientów telefonowało za pomocą telefonu komórkowego MobilCom; był to 25 % wzrost w porównaniu z 4 mln klientów w poprzednim roku. MobilCom rozwijała się więc w sektorze telefonii komórkowej szybciej niż rynek, który w roku 2001 wykazał wzrost 17 %. Dwie trzecie stałych klientów to klienci abonamentowi, podczas gdy średnia rynkowa wynosiła 44 %.
- (27) W dniu 31 lipca 2002 r. MobilCom zatrudniała 5 175 osób, włącznie z osobami zatrudnionymi na czas określony. Odpowiada to 4 463 miejscom pracy na cały etat.

2. Rynek telefonii komórkowej

- (28) Po restrukturyzacji MobilCom będzie się koncentrował na sektorze telefonii komórkowej — dostawy usług. Przed kryzysem spółka MobilCom działała oprócz tego w sektorze UMTS i telefonii stacjonarnej — Internetu.
- (29) Według informacji przedstawionych przez Niemcy i zgodnie z badaniem rynku, dołączonym do przedłożonego planu restrukturyzacji, rynek usług telefonii komórkowej jest częścią rynku usług telekomunikacyjnych, który obejmuje też usługi telefonii stacjonarnej, telewizji kablowej, dzierżawy łączy, nośniki i inne sektory. Rynek usług telekomunikacji komórkowej („rynek usług telefonii komórkowej”) należy postrzegać w porównaniu z rynkami innych usług telekomunikacyjnych jako samodzielny istotny rynek, gdyż jego produkty różnią się wyraźnie od produktów w branży innych usług telekomunikacyjnych.

⁽⁶⁾ Po podpisaniu krajowej umowy o roamingu z E-Plus w kwietniu 2001 r. MobilCom mogła przekierowywać wiadomości dźwiękowe i graficzne poprzez sieć GSM-/GPRS należącą do E-Plus i jeszcze przed startem w sektorze UMTS oferować pod własną marką na terenie całych Niemiec specjalne usługi przesyłu danych dźwiękowych i graficznych poprzez GPRS.

- (30) Spośród przedsiębiorstw działających na rynku telefonii komórkowej można wyróżnić operatorów sieci i typowych dostawców usług. Operatorzy sieci posiadają i prowadzą infrastrukturę niezbędną do tworzenia usług komórkowych. Operatorzy sieci sprzedają te usługi zarówno bezpośrednio, jak i pośrednio przez dostawców usług. Dostawcy usług ograniczają się do wykonywania usług telefonii komórkowych na podstawie kształtowanych przez siebie cen.
- (31) Według danych regulatora telekomunikacji i poczty (RegTP) całkowity obrót w usługach telekomunikacyjnych w Niemczech wynosił w roku 2002 r. około 61 mld EUR. Usługi telefonii stacjonarnej oraz telefonii komórkowej to obecnie pod względem obrotów, z przypadającą na każdy sektor około 1/3 łącznego obrotu, dwa najsilniejsze sektory całego rynku usług telekomunikacyjnych.
- (32) Skumulowane całkowite dochody przedsiębiorstw telefonii komórkowej wynosiły, według danych RegTP w 2002 r., 23,7 mld EUR. Roczna stopa wzrostu usług telefonii komórkowej wynosiła między 1998 a 2002 r. średnio 25,7 %, wyraźnie powyżej 8,3 % średniej rocznej stopy wzrostu całego rynku usług telekomunikacyjnych w Niemczech. Średnia roczna stopa wzrostu obrotu usług telefonii komórkowej była wyraźnie poniżej średniej rocznej stopy wzrostu liczby uczestników w tym sektorze; przyczyną były stale malejące średnie miesięczne obroty na uczestnika. W latach 2001 — 2002 nastąpiło wyraźne spowolnienie wzrostu rynków telefonii komórkowej (2,8 % w 2002 r.).
- (33) U podstaw wszystkich dostępnych Komisji prognoz i analiz dotyczących rozwoju rynku telefonii komórkowej w Niemczech⁽⁷⁾ leżało oczekiwanie, że liczba klientów usług telefonii komórkowej w ciągu następnych trzech do czterech lat zbliży się do naturalnej granicy nasycenia w przedziale od 80 do 90 % ludności Niemiec. Pod koniec 2002 r. penetracja rynku wynosiła 72,4 % ludności (w roku 2001 68 %). Prawdopodobnie dlatego w przyszłości na pierwszym planie nie będzie stało już osiągnięcie dużej liczby klientów, lecz zatrzymanie już istniejących, przynoszących zyski klientów oraz zwiększenie średnich obrotów miesięcznych. Konkurencja będzie się w coraz większym stopniu skupiała się na klientach chętnych do zmiany operatora. Jako skutek lat boomu 1999/2000 w Niemczech w kolejnych latach będzie się dalej zwiększać zapotrzebowanie na wymianę aparatu telefonicznego (a co za tym idzie, również umowy na usługi telefonii komórkowej).

- (34) W roku 2002 r. uczestnicy niemieckiego rynku telefonii komórkowej przedstawiali się w następujący sposób (udziały w rynku na podstawie liczby klientów telefonii komórkowej)⁽⁸⁾:

T-Mobile D1	27,20 %
Vodafone D2	25,60 %
E-Plus E1	9,30 %
O2	O2 6,50 %
Quam ⁽⁹⁾	0,05 %
Suma częściowa (operatorzy sieci)	68,65 %
Debitel	13,60 %
MobilCom	8,00 %
Talkline	3,20 %
Hutchison	1,40 %
Victor Vox	1,60 %
Drillisch	1,10 %
Suma częściowa (dostawcy usług)	31,35 %
Ogółem (cyfrowa telefonia komórkowa)	100,00 %

- (35) Liderami rynku w sektorze usług telefonii komórkowej drugiej generacji są T-Mobile i Vodafone, z których każdy dysponuje również własną siecią telefonii komórkowej.
- (36) Z uwagi na liczbę klientów i pracowników MobilCom można porównać z trzema operatorami telefonii komórkowej:
- (37) O2 *Deutschland*, stuprocentowa spółka córka mmO2 plc, była spółka córka z branży telefonii komórkowej British Telecommunications plc., zarządza siecią telefonii komórkowej i oferuje usługi telefonii komórkowej w Niemczech. Firma zatrudnia 3 500 pracowników.
- (38) Debitel jest przedsiębiorstwem telekomunikacyjnym bez własnej infrastruktury sieciowej, działającym jako odsprzedawca impulsów telefonicznych i funkcji sieciowych telefonii komórkowej drugiej generacji. Firma zatrudnia 3 544 pracowników. W roku 2002 r. osiągnęła obrót w wysokości 2,8 mld EUR.
- (39) Talkline jest odsprzedawcą usług telefonii komórkowej drugiej generacji. W roku 2001 osiągnęła obrót w wysokości 1,26 mld EUR. Według danych własnych Talkline zatrudnia 1 000 pracowników.

⁽⁸⁾ Xonio Mobilfunkreport 2002; badanie rynku z dnia 10 marca 2003 r. sporządzone przez spółkę Deloitte & Touche na zlecenie MobilCom.

⁽⁹⁾ Od tego czasu Quam wycofał się z niemieckiego rynku telefonii komórkowej.

⁽⁷⁾ Xonio Mobilfunkreport 2002; sprawozdanie roczne niemieckiego regulatora telekomunikacji i poczty (RegTP) 2002; badanie rynku z dnia 10 marca 2003 r. sporządzone przez spółkę Deloitte & Touche na zlecenie MobilCom.

3. Trudności finansowe i restrukturyzacja

- (40) Pomimo znacznego zwiększenia dochodów z obrotu w sektorze telefonii komórkowej — dostawy usług w latach 1997 do 2000 w efekcie znacznego przyrostu klientów netto, wyniki operacyjne MobilCom w tym sektorze ciągle malały. Było to przede wszystkim spowodowane przez rosnące koszty pozyskiwania nowych klientów przy jednocześnie malejących marżach w istniejących dziedzinach działalności. Duże znaczenie w związku z tym miał wzrost nieściągalnych należności, który, w szczególności w 2001 r., spowodował konieczność utworzenia znacznych rezerw.
- (41) Oprócz tego w sektorze UMTS zewnętrzne warunki, w szczególności rozwój rynku, produkty cyfrowe, aparaty telefoniczne i akcesoria ukształtowały się gorzej niż planowano i z wyraźnym opóźnieniem.
- (42) Dnia 13 września 2002 r. firma France Télécom ogłosiła zakończenie współpracy z Mobilcom AG ze względu na to, iż uważała autonomiczną działalność niemieckiego partnera związaną z UMTS za nieopłacalną. Z całkowitym wycofaniem się France Télécom ze wspólnych interesów w sektorze UMTS związane było natychmiastowe wstrzymanie wszystkich płatności na sfinansowanie sektora UMTS.
- (43) Według danych w swoim sprawozdaniu z działalności rocznej MobilCom miał w tym czasie stan długów wynoszący 7,1 mld EUR i duże zapotrzebowanie na bieżące środki finansowe na dalsze inwestycje na sieć, bieżące nakłady na organizację oraz odsetki. Ponieważ France Télécom od miesięcy była jedynym istniejącym wspólnikiem finansowym MobilCom i nie istniały żadne alternatywne źródła finansowania, MobilCom był bezpośrednio zagrożony niewypłacalnością.
- (44) Na tej podstawie rząd RFN udzielił pomocy na przetrwanie w formie gwarancji deficytowej na pożyczkę w wysokości 50 mln EUR. Pożyczka została udzielona przez państwowy KfW i została wypłacona dnia 21 września 2002 r. To umożliwiło firmie podtrzymanie działalności gospodarczej. Pomoc ta nie jest przedmiotem niniejszego postępowania, gdyż została zatwierdzona przez Komisję decyzją z dnia 21 stycznia 2003 r.
- (45) Jednocześnie MobilCom próbował na podstawie umowy o współpracy z France Télécom wysuwać roszczenia o odszkodowanie.
- (46) Dnia 22 listopada 2003 MobilCom AG, MobilCom Holding GmbH, MobilCom Multimedia, France Télécom i Wirefree Services Belgium S.A. podpisały porozumienie o ugodzie (MC Settlement Agreement), dzięki któremu możliwe było znaczne umorzenie długów MobilCom.
- (47) Istotą porozumienia o ugodzie było przejęcie zobowiązań MobilCom w sektorze UMTS przez France Télécom. W zamian MobilCom zrezygnował — z wyjątkiem 10 % udziału — na rzecz France Télécom z możliwych zysków ze sprzedaży lub użytkowania wszystkich aktywów UMTS.
- (48) Dokładniej, France Télécom przejęła zobowiązania bankowe (4,692 mld EUR) oraz kredyty u dostawców (około 1,25 mld EUR). Jednocześnie France Télécom zrezygnowała ze spłaty swoich pożyczek akcjonariuszy w wysokości około 1,009 mld EUR. Rezygnacja z roszczeń i przejęcie zobowiązań wynosiły w sumie 6,9 mld EUR, łącznie z odsetkami naliczonymi do momentu przejęcia.
- (49) Oprócz tego France Télécom obiecała udostępnić środki na wycofanie się z sektora UMTS, jednak z ograniczeniem terminu do 31 grudnia 2003 r. i do łącznej kwoty w wysokości 370 mln EUR. Poza tym obie strony zrezygnowały wzajemnie ze wszystkich roszczeń wynikających z ich kontaktów gospodarczo-handlowych⁽¹⁰⁾.
- (50) Wycofanie się France Télécom ze współpracy w sektorze UMTS miało jednak wpływ nie tylko na działalność MobilCom związaną z UMTS, lecz spowodowało również konieczność restrukturyzacji innych sektorów działalności, a szczególnie przynoszącego straty głównego sektora telefonii komórkowej — dostawy usług.
- (51) W trakcie negocjacji ugodowych France Télécom stanowczo nie zgodziła się na udostępnienie środków na reorganizację sektora telefonii komórkowej — dostawy usług. Aby zapewnić dodatkowe środki finansowe potrzebne do sfinansowania wymaganych środków restrukturyzacyjnych w tym sektorze, rząd RFN i rząd Landu Schleswig-Holstein udzieliły dnia 20 września 2002 r. następnej 80 % gwarancji deficytowej na pożyczkę w wysokości 112 mln EUR.

4. Opis planu restrukturyzacji

- (52) Niemcy przedłożyły obszerny plan restrukturyzacji grupy MobilCom, w którym analizowano przyczyny kryzysu i przedstawiono pomysł odtworzenia długoterminowej rentowności.

⁽¹⁰⁾ Walne zgromadzenie MobilCom AG i France Télécom udzieliło do tej pory swojej zgody na porozumienie o ugodzie (MC Settlement Agreement).

- (53) Według powyższego planu podstawowe przyczyny nieustannych trudności grupy MobilCom leżały w głównym obszarze działalności telefonii komórkowej — dostawy usług i w dotychczasowym obszarze działalności UMTS.
- (54) Według planu restrukturyzacji zewnętrzna sytuacja w sektorze UMTS ukształtowała się gorzej, niż planowano. Należało skorygować początkowe oczekiwane zyski związane z UMTS. Ostateczną przyczyną kryzysu było nieoczekiwane dla koncernu MobilCom wycofanie się France Télécom z tworzenia sektora UMTS, co zagrażało płynności MobilCom z uwagi na znaczne zapotrzebowanie na środki finansowe na rozwój sektora UMTS.
- (55) Jako główną przyczynę kryzysu w sektorze dostawy usług — telefonii komórkowej plan restrukturyzacji wymienia wyłączne ukierunkowanie na rozwój na niekorzystną rentowność. Ze względu na pozyskiwanie klientów dla przyszłych usług UMTS, w przeszłości doszło do zbyt wysokiego ukierunkowania na wzrost udziału w rynku. Ze względu na to, że nowych klientów można było pozyskać wcześniej tylko za pomocą zbyt wysokich kosztów akwizycji oraz początkowo w promocyjnych taryfach, a jednocześnie generowane były tylko małe obroty, marże produktywności brutto były niewielkie.
- (56) Dodatkowym znacznym obciążeniem była niezadowolająca płatniczość wielu klientów i wynikające z tego rezerwy na pokrycie nieściągalnych należności. Sektor telefonii komórkowej — dostawy usług w tamtym okresie stale generował straty.
- (57) Wraz ze skoncentrowaniem się na sektorze UMTS zaniedbane zostały konieczne zmiany w pozostałych sektorach działalności.
- (58) Podstawą przewidzianej w planie restrukturyzacji strategii odtworzenia rentowności przedsiębiorstwa było skoncentrowanie się wyłącznie na pierwotnej głównej działalności jako dostawca usług w dziedzinie telefonii komórkowej.
- (59) Niedochodowy sektor UMTS powinien zostać całkowicie zlikwidowany. Koszty wycofania się z sektora UMTS, tj. koszty sprzedaży lub likwidacji wszystkich aktywów UMTS oraz likwidacji 1 000 etatów w sektorze UMTS, zostały określone w planie restrukturyzacji na maksymalnie 370 mln EUR. Według planu restrukturyzacji w sektorze UMTS nie były potrzebne inne fundusze, poza kwotą w wysokości 370 mln EUR, zapewnioną przez France Télécom w ramach porozumienia o ugodzie MC Settlement Agreements.
- (60) Przewidziane było również, że MobilCom wycofa się z sektora Internetu — telefonii stacjonarnej. W tym celu sektor telefonii stacjonarnej miał być zintegrowany z Freenet.de AG i udziały w Freenet.de AG miały być następnie sprzedane (częściowo).
- (61) Strategia reorganizacji przynoszącej straty sektora telefonii komórkowej — dostawy usług przewidywała głównie redukcję 850 pełnych etatów, skoncentrowanie usług związanych z dystrybucją i obsługą klienta, rozproszonych dotychczas w wielu miejscowościach, w głównej siedzibie w Büdelsdorf i w oddziale Erfurt, a także obniżenie kosztów pozyskiwania klientów (między innymi poprzez zamknięcie sklepów internetowych MobilCom-Shops) oraz selekcję klientów. W sumie nacisk został położony na konsolidację na mniejszym, lecz przynoszącym większe zyski poziomie klientów i obrotów.
- (62) Środki te miały zostać sfinansowane przez pożyczkę poręczoną do 80 % przez państwo. Początkowo szacowano, że istnieje zapotrzebowanie na środki finansowe w wysokości 112 mln EUR. Ostatecznie potrzebna była tylko kwota 88,3 mln EUR, rozbitą w planie restrukturyzacji w następujący sposób:
- działania w sektorze klientów — zatrzymanie klientów w celu optymalizacji struktury taryfowej: [...] (*) mln EUR
 - zamknięcie niedochodowych sklepów MobilCom-Shops: [...] * mln EUR
 - redukcja etatów w sektorze dostawy usług: [...] * mln EUR doradztwo zewnętrzne do marca 2003 r.: [...] * mln EUR
 - zamknięcie filii w Karlstein i Hallbergmoos i przeniesienie infrastruktury: [...] * mln EUR
 - nieuchronne zobowiązania płatnicze, w szczególności ze
 - zobowiązań leasingowych za aktywa gospodarcze już nieużywane z powodu zmiany strategii: [...] * mln EUR
 - depozyt gotówkowy [...] *: [...] * mln EUR.
- (*) Fragmenty tekstu zostały opuszczone w celu zagwarantowania, że żadna informacja poufna nie zostanie przekazana. Fragmenty te zostały oznaczone wielokropkiem w nawiasach kwadratowych, po których umieszczono gwiazdkę.

- (63) Zgodnie z załączonym do planu restrukturyzacji biznesplanem oraz z rachunkiem zysków i strat do roku 2007 MobilCom powinien osiągnąć zysk w 2005 r. w sektorze dostawy usług. Odnosnie do spłaty pożyczki poręczanej przez państwo analiza płynności finansowej dowiodła na podstawie trzech przedłożonych scenariuszy — korzystnego rozwoju, średniego lub realistycznego rozwoju oraz niekorzystnego rozwoju — że spłata pożyczki do końca 2007 r. możliwa jest nawet przy obrocie założonym w scenariuszu niekorzystnego rozwoju. Plan restrukturyzacji zakłada również możliwość szybszej spłaty pożyczki w przypadku korzystnej sprzedaży udziałów w Freenet.de AG.

5. Realizacja planu restrukturyzacji

- (64) MobilCom rozpoczął już w listopadzie 2002 r. realizację środków przewidzianych w planie restrukturyzacji. Sektor UMTS został zgodnie z planem zawieszony i przygotowany do sprzedaży. Przewidziana redukcja łącznie 1 850 pełnych etatów w sektorach UMTS i dostawy usług była zakończona już w marcu 2003 r. Również inne środki mające na celu reorganizację głównego sektora dostawy usług, jak np. zamknięcie oddziałów przedsiębiorstwa w Karlstein i Hallbergmoos, zamknięcie nierentownych sklepów oraz wprowadzenie nowej struktury organizacyjnej, zostały zrealizowane w czwartym kwartale 2002 r. i w pierwszym kwartale 2003 r.
- (65) Następnie zgrupowano wszystkie usługi MobilCom AG związane z telefonią stacjonarną w MobilCom CityLine GmbH (MCL) i dnia 10 kwietnia 2003 r. przeniesiono na mocy umowy kupna z MobilCom na Freenet.de AG. Dwie pierwsze raty w wysokości 10 mln EUR i 8,5 mln EUR z ceny zakupu należnej spółce MobilCom w wysokości 35 mln EUR, które należało zapłacić już w maju oraz w sierpniu 2003 r., zostały planowo wykorzystane na spłatę drugiej pożyczki poręczanej przez państwo.
- (66) Sieć UMTS została sprzedana w maju 2003 r. E-Plus i w grudniu 2003 r. zwrócono RegTP licencję UMTS. Dzięki temu MobilCom mógł również oferować jako dostawca usługi UMTS i mieć udziały w powstającym rynku ⁽¹¹⁾.
- (67) Dnia 17 września 2003 r. zarząd i rada nadzorcza podjęły decyzję o sprzedaży do 20 % udziałów w Freenet.de AG. W ramach procedury przyspieszonego tworzenia księgi zamówień (*accelerated bookbuilding*) sprzedano 20 % udziałów (3,75 mln akcji) różnym krajowym i zagranicznym inwestorom. Dochód brutto ze sprzedaży akcji wyniósł 176,1 mln EUR (47 EUR za akcję). MobilCom utrzymuje tym samym jeszcze tylko 52,89 % udziałów w Freenet.de AG.
- (68) Za pomocą uzyskanego dochodu MobilCom dnia 22 września 2003 r. spłacił niespłacone linie kredytowe z obu pożyczek poręczonych przez państwo i był dzięki temu wolny od długów. Obligacje gwarancyjne zostały zwrócone rządowi RFN i Landowi Schleswig-Holstein.
- (69) Po spłacie pożyczek MobilCom pozostały wpływy ze sprzedaży akcji Freenet w wysokości prawie 60 mln EUR.
- (70) Według danych przedstawionych przez Niemcy sprzedaż dalszych udziałów w Freenet.de AG nie jest planowana. Udział MobilCom w Freenet.de AG został tymczasem przekształcony ze strategicznego w wyłącznie finansowy, chociaż MobilCom zatrzymał 52,89 % udziałów. Według danych Niemiec pomiędzy koncernem udziałowym Freenet a MobilCom istnieją jeszcze tylko nieznaczne powiązania operacyjne. Między MobilCom i Freenet.de AG nie ma umowy kontrolnej ani umowy o odprowadzeniu zysku.
- (71) W październiku 2003 r. do MobilCom wpłynęły inne znaczne dochody z korzystnej sprzedaży akcji MobilCom założyciela i byłego szefa spółki MobilCom przez jego powiernika prof. Helmuta Thoma ⁽¹²⁾.
- (72) Koncern MobilCom zaczął odnotowywać zyski zarówno w telefonii komórkowej — dostawie usług, jak i telefonii stacjonarnej — Internecie. W sektorze dostawy usług MobilCom osiągnął w drugim i trzecim kwartale 2003 dodatni wynik i po raz pierwszy od jedenastu kwartałów znowu odnotował zyski. EBITDA (dochód przed odliczeniem odsetek, podatków, deprecjacji, amortyzacji) wzrósł do 103,6 mln EUR w roku finansowym 2003 w obu sektorach działalności: telefonia komórkowa — dostawa usług oraz telefonia stacjonarna — Internet przy obrocie wynoszącym 1,837 mld EUR. EBIT (dochód przed odliczeniem odsetek i podatków) zwiększył się do 22,3 mln EUR (w porównaniu z - 372,9 mln EUR w 2002 r.).

⁽¹¹⁾ W przypadku zachowania licencji byłoby to niemożliwe, ponieważ właściciele licencji nie mogą być równocześnie dostawcami usług.

⁽¹²⁾ [...]*

(73) Rozwój sektora dostawy usług przedstawiał się w trakcie fazy restrukturyzacji w następujący sposób ⁽¹³⁾:

Wynik	1 kw. 2004	4 kw. 2003	3 kw. 2003	2 kw. 2003	1 kw. 2003
Obrót w mln EUR	349	371	336	329	321
EBITDA w mln EUR	15,2	- 11,2	17,4	13,5	- 5,2
EBITDA w porównaniu z obrotem	4,4 %	- 3,0 %	5,2 %	4,1 %	- 1,6 %
EBIT w mln EUR	8,7	- 20,2	10,3	4,8	- 14,2
EBIT w porównaniu z obrotem	2,5 %	- 5,4 %	3,1 %	1,5 %	- 4,4 %
Klienci telefonii komórkowej w mln	4,2	4,2	4,1	4,2	4,5
z tego klienci abonamentowi w mln	2,4	2,6	2,6	2,7	3,0
z tego klienci na kartę w mln	1,8	1,6	1,5	1,5	1,5
Nowi klienci brutto w mln	0,42	0,43	0,19	0,13	0,16

(74) Przy uwzględnieniu dochodu kapitałowego otrzymanego w wyniku ulokowania na rynku 3,75 mln akcji Freenet wpływy koncernu za rok 2003 wzrosły do 160,4 mln EUR. Dzięki temu według własnych danych Mobilcom stoi znowu na solidnym fundamencie.

6. Szczegóły odnośnie do gwarancji udzielonych przez państwo

(75) Udzielona przez KfW dnia 19 września 2002 r. pożyczka w wysokości 50 mln EUR, która była całkowicie zabezpieczona gwarancją udzieloną przez rząd RFN, miała początkowo termin spłaty do dnia 15 marca 2003 r. i mogła zostać przedłużona do dnia 15 września 2003 r. Pożyczka została przedłużona najpierw do dnia 21 lipca 2003 r. W lipcu 2003 r. KfW ponownie przedłużył termin spłaty do czasu wydania decyzji przez Komisję w sprawie przedłożonego planu restrukturyzacji, najpóźniej do dnia 20 marca 2004 r. Stopa procentowa pożyczki wynosiła 6,814 %. Składała się z Euro Interbank Offered Rate (EURIBOR) za każdy okres odsetkowy oraz marży 3,50 % rocznie.

(76) Druga gwarancja udzielona MobilCom AG i MobilCom Holding GmbH na pożyczki w wysokości 112 mln EUR przez konsorcjum bankowe, składające się z Deutsche Bank AG, Dresdner Bank AG, KfW i Landesbank Schleswig-Holstein pod przewodnictwem KfW, została przejęta wspólnie przez rząd RFN i rząd Landu Schleswig-Holstein. Pożyczka, która została udzielona dnia 20 listopada 2002 r., miała okres spłaty wynoszący 18 miesięcy do dnia 20 maja 2004 r. Spłata pożyczki miała odbyć się w kilku ratach. Stopa procentowa składała się z Euro Interbank

Offered Rate (EURIBOR) za każdy okres odsetkowy każdej z rat oraz z marży w wysokości 2,50 % rocznie. Gwarancja udzielona przez rząd RFN i Land Schleswig-Holstein zabezpieczała 80 % pożyczki. Rząd RFN poręczył 48 % kwoty, a rząd Landu 32 % kwoty. Zgodnie z umową o gwarancji z dnia 20 listopada 2002 r. gwarancja była ograniczona do dnia 15 marca 2003 r. W przypadku przedłożenia Komisji planu restrukturyzacji przed upływem tego terminu powyższy okres miał zostać automatycznie przedłużony do momentu wydania przez Komisję decyzji odnośnie do pomocy na podstawie omawianego planu. W wyniku przedłożenia planu restrukturyzacji w marcu 2003 r. druga gwarancja została wydłużona na cały okres spłaty pożyczki do momentu wydania decyzji Komisji na podstawie planu.

(77) Niemcy poinformowały Komisję, że premia, którą MobilCom miał zapłacić rządowi RFN za gwarancje na pożyczki 50 mln EUR i 112 mln EUR, wynosiła w każdym przypadku po 0,8 % rocznie. Dodatkowo należało uiścić również opłatę za złożenie wniosku w wysokości 25 000 EUR. Rządowi Landu Schleswig-Holstein należało zapłacić 1 % rocznie jako premię gwarancyjną oraz opłatę za opracowanie wniosku w wysokości 25 564 EUR.

(78) Według informacji Niemiec ze względu na fakt, że na restrukturyzację potrzebne było tylko 88,3 mln EUR i wnioskowano o dostarczenie takiej kwoty, w piśmie z dnia 1 kwietnia 2003 r. skierowanym do KfW jako przewodniczącego konsorcjum spółka MobilCom oświadczyła, że rezygnuje z pozostałej kwoty pożyczki 23,7 mln EUR.

⁽¹³⁾ Sprawozdanie okresowe MobilCom AG, pierwszy kwartał 2004 r.

7. Powody wszczęcia lub rozszerzenia postępowania

(79) Komisja zatwierdziła gwarancję na pożyczkę w wysokości 50 mln EUR jako pomoc na przetrwanie na podstawie art. 87 ust. 3 lit. c Traktatu WE i wytycznych wspólnotowych.

(80) W swojej decyzji o wszczęciu formalnego postępowania wyjaśniającego Komisja zakwalifikowała gwarancję przyznaną na drugą pożyczkę przez rząd RFN i Land Schleswig-Holstein jako pomoc państwa w rozumieniu art. 87 ust. 1 Traktatu WE. Na podstawie swojej tymczasowej oceny Komisja doszła do wniosku, że zgłoszoną pomoc należy oceniać na podstawie wytycznych wspólnotowych i podać w wątpliwość zgodność pomocy ze wspólnym rynkiem.

(81) W szczególności było dla Komisji niejasne, czy udzielona później pożyczka w wysokości 112 mln EUR została wykorzystana wyłącznie na utrzymanie działalności przedsiębiorstwa w podanym okresie naprawczym, czy na restrukturyzację przedsiębiorstwa. Pomoc na restrukturyzację ze względu na jej charakter szczególnie zakłócający konkurencję może zostać zatwierdzona przez Komisję tylko na podstawie planu restrukturyzacji, który w momencie wszczęcia postępowania zgodnie z art. 88 ust. 2 Traktatu WE jeszcze nie został przedłożony Komisji.

(82) Decyzją z dnia 9 lipca 2003 r. Komisja włączyła do trwającego postępowania wyjaśniającego planowane początkowo przedłużenie gwarancji na pożyczkę do roku 2007.

(83) Komisja podała w wątpliwość w szczególności, czy MobilCom potrzebował przedłużenia pożyczek poręczonych przez państwo. Komisja nie mogła wykluczyć, że MobilCom mógł uzyskać wystarczające środki na spłatę pożyczki dzięki szybkiej sprzedaży swojego udziału w internetowej spółce córce Freenet. de AG.

III. OPINIA NIEMIEC

(84) Po spłaceniu pożyczek dnia 22 września 2003 r., kiedy należało zwrócić obligacje gwarancyjne poręczycielom, Niemcy uznały, że przeczornie złożony wniosek o zatwierdzenie przedłużenia gwarancji do roku 2007 jest załatwiony.

(85) Odnośnie do przyznania drugiej pomocy w formie gwarancji na pożyczkę 112 mln EUR, Niemcy uważają, że również ta gwarancja jest pomocą na przetrwanie w rozumieniu wytycznych wspólnotowych.

(86) Niemcy złożyły oświadczenie, że za pomocą pożyczek finansowane były wyłącznie środki w sektorze dostawy usług i mające na celu optymalizację struktury taryfowej, optymalizację nakładów na dystrybucję i redukujące bieżące nakłady na personel, które służyły w fazie ratowania tylko do podtrzymania bieżącej działalności przedsiębiorstwa i redukcji zapotrzebowania na środki finansowe. Bez tych środków zapotrzebowanie na środki finansowe do marca 2003 r. byłoby wyższe o dalsze 110 mln EUR.

(87) Poza tym w momencie przyznania spornej pomocy obszerny projekt restrukturyzacji jeszcze nie został przedłożony i nie mógł również zostać opracowany w krótkim czasie.

(88) Na wypadek gdyby Komisja nie zgadzała się z tą oceną, Niemcy składają wniosek o zatwierdzenie drugiej gwarancji jako pomocy na restrukturyzację, w oparciu o plan restrukturyzacji, przedłożony Komisji w późniejszym czasie. Zdaniem Niemiec szczególnie wycofanie się MobilCom z sektora UMTS i z sektora telefonii stacjonarnej i Internetu, jak jest to przewidziane w planie restrukturyzacji, zrównoważy możliwe zakłócenia konkurencji na rynku telefonii komórkowej, spowodowane przez pożyczkę poręczoną przez państwo.

IV. OPINIE STRON TRZECICH

1. Opinia MobilCom

(89) W swojej opinii odnośnie do wszczęcia i rozszerzenia postępowania formalnego MobilCom odrzuca wątpliwości dotyczące zgodności przyznanej pomocy ze wspólnym rynkiem.

(90) MobilCom podaje, że konkurencja na rynku usług telefonii komórkowej zamarłaby bez dalszego istnienia MobilCom. Rynek telefonii komórkowej zostałby zdominowany przez operatorów sieci posiadających łącznie prawie 70 % udziału w rynku, przy czym około 52 % przypada na obie duże firmy T-Mobile i Vodafone. Zniknięcie MobilCom stworzyłoby firmie Debitel monopol wśród dostawców usług, którzy nie dysponują własną siecią i byłaby ona przez to pozbawiona presji, aby tworzyć najtańsze taryfy i oferować je swoim klientom. Rola dostawców usług jako katalizatorów konkurencji cenowej między operatorami sieci zostałaby przez to znacznie osłabiona, a oligopolistyczna struktura niemieckiego rynku telefonii komórkowej zostałaby umocniona.

(91) MobilCom twierdzi również, że gwarancja państwa

- nie doprowadziłyby do zakłócenia konkurencji i ograniczyłyby się do absolutnego minimum. Gwarancja zabezpieczałaby łącznie tylko 80 % kwoty pożyczki. Udostępnione środki były zaplanowane całkowicie na realizację planu restrukturyzacji i ograniczone ściśle do kosztów restrukturyzacji w sektorze dostawy usług. Każdy środek opisany w planie restrukturyzacji jest koniecznym warunkiem odtworzenia długoterminowej rentowności, przy czym MobilCom jeszcze raz szczegółowo objaśnia i ponownie podaje poszczególne koszty przewidziane w planie restrukturyzacji.
- (92) MobilCom zwraca również uwagę na to, że pozostali konkurenci będą mieli korzyści z planu restrukturyzacji, ponieważ zgodnie z nim MobilCom wycofa się ze wszystkich działalności, które nie należą bezpośrednio do jego głównych dziedzin zainteresowania, a które byłyby jednak pożyteczne, w szczególności operowanie siecią UMTS.
- (93) Nie należy oczekiwać żadnych negatywnych skutków dla konkurentów, ponieważ w ramach restrukturyzacji w sektorze dostawy usług dojdzie również do znacznego zredukowania zdolności produkcyjnych. Szczególnie na skutek znacznej redukcji liczby pracowników i zamknięcia oddziałów firmy możliwości pozyskiwania klientów przez MobilCom zostaną w znacznym stopniu ograniczone.
- (94) Podczas rozmów między Niemcami a Komisją w dniach 9. i 21. stycznia 2004 r., w których brali też udział przedstawiciele MobilCom, MobilCom sprecyzował swoje pisemne argumenty, stwierdzając, że przedsiębiorstwo tak samo jak przedtem utrzymuje pogląd prawny, reprezentowany również przez Niemcy, że w przypadku drugiej przyznanej pomocy chodzi o pomoc na przetrwanie, a nie o pomoc na restrukturyzację. Nie pojawia się więc kwestia odpowiednich środków kompensacyjnych.
- ## 2. Opinia spółki Talkline GmbH & Co KG
- (95) Talkline GmbH & Co KG (Talkline) jest jako dostawca usług telefonii komórkowej bezpośrednim konkurentem spółki MobilCom. Talkline zwraca uwagę na to, że przedsiębiorstwo musiało w ciągu ostatnich dwóch lat tak samo jak inni bezpośredni konkurenci dostosować się do warunków rynkowych oraz na własny koszt i bez pomocy przyznanej przez państwo dokonać reorganizacji.
- (96) Talkline dowodzi, że w przypadku drugiej poręczonej przez państwo pożyczki chodzi o pomoc na restrukturyzację dla MobilCom, a nie o pomoc na przetrwanie. Restrukturyzacja przedsiębiorstwa zaczęła się zdaniem Talkline już w listopadzie, przed udzieleniem drugiej pożyczki.
- (97) Poza tym przedsiębiorstwo jest zdania, że zakłócenie konkurencji wywołane na skutek pomocy przyznanej MobilCom jest szczególnie dotkliwe. Przyznana pomoc była bez wystarczającej kompensacji niezgodna ze wspólnym rynkiem.
- (98) Szczególną dotkliwość zakłócenia konkurencji Talkline uzasadnia po pierwsze tym, że gwarancja przyznana MobilCom umożliwiła nieograniczone kontynuowanie działalności gospodarczej przy jednoczesnej sprawnej i całkowitej restrukturyzacji. Wprawdzie w trakcie restrukturyzacji MobilCom stracił udziały w rynku, jednak jego obecność na rynku była dla konkurentów nadal odczuwalna.
- (99) Po drugie, poręczone przez państwo pożyczki umożliwiły MobilCom poprawienie zysków z bazy klientów. Po uregulowaniu bazy klientów MobilCom rozwinął się prawie tak samo jak rynek, dysponował jednak bazą klientów przynoszącą nieproporcjonalnie duże dochody.
- (100) Dodatkowo spółka MobilCom dzięki pożyczkom mogła odwlekać sprzedaż telefonii stacjonarnej Freenet.de AG i połączoną z tym częściową sprzedaż udziału w tej spółce, tak więc mogła użyć oczekiwanego relatywnego wzrostu ceny rynkowej nie tylko na spłatę pożyczki, lecz również na nowe inwestycje w sektorze telefonii komórkowej, ponieważ sprzedaż 20 % pakietu akcji we wrześniu 2003 r., po całkowitej spłacie pożyczek, przyniosła MobilCom dodatkowe środki płynne w wysokości prawie 60 mln EUR.
- (101) Poza tym Talkline podaje w wątpliwość konieczność przyznania drugiej gwarancji. MobilCom dysponował już wtedy znacznymi aktywami trwałymi, przy czym Talkline podkreśla szczególnie udział w spółce Freenet.de AG. Dokonana dopiero we wrześniu 2003 r. sprzedaż 20 % udziałów w Freenet (3,75 mln akcji) przyniosła spółce już w listopadzie 2002 r., przy ówczesnym kursie około 5 EUR, wpływy w wysokości co najmniej 18,75 mln EUR. Sprzedaż całego udziału (13,65 mln akcji) przyniosłaby spółce środki płynne w wysokości 68 mln EUR, przez co w dużej mierze zaciągnięcie pożyczki, a z pewnością rządowa gwarancja były zbędne. Obliczenie to oparte jest jedynie na kursie giełdowym, a nie na wartości netto aktywów trwałych Freenet.de AG, które zostały wycenione przez radę nadzorczą spółki MobilCom i zarząd spółki Freenet.de AG na o wiele większe.
- (102) Jeżeli Komisja dojdzie do wniosku, że druga rządowa gwarancja jest dozwoloną pomocą na restrukturyzację, to zdaniem Talkline może ona zatwierdzić tę pomoc tylko wtedy, gdy Niemcy zaproponują inne odpowiednie środki kompensacyjne zgodnie z pkt 35 i kolejnymi wytycznych wspólnotowych.
- (103) Zaproponowane przez Niemcy środki są zdaniem spółki Talkline niewystarczające, aby zrównoważyć negatywne skutki pomocy przyznanej przez państwo. Redukcja zdolności produkcyjnych w sektorze telefonii komórkowej i związane z tym zmniejszenie bazy klientów należy tłumaczyć głównie faktem, że MobilCom zlikwidował nierentowne umowy z klientami. Redukcja ta była zalecana z ekonomicznego

punktu widzenia i przez to nie może zostać zaakceptowana jako świadczenie wzajemne.

- (104) Wycofanie się z sektora telefonii stacjonarnej i Internetu nie zostało całkowicie zrealizowane. Poza tym sprzedaż udziału we Freenet przez jej wpływ na konkurencję w sektorze telefonii komórkowej można uważać za przegrupowanie kapitału. Jako świadczenie wzajemne za możliwe zakłócenia konkurencji sprzedaż ta jest przez to nie tylko bez wartości, lecz jest nawet szczególnym zastrzeżeniem zakłócenia, gdyż MobilCom dochód ze sprzedaży udziału we Freenet zainwestuje teraz bezpośrednio w sektor dostawy usług.
- (105) Zawieszenie działalności związanej z UMTS było koniecznością ekonomiczną, nie można go więc również uważać za odpowiedni środek kompensacyjny za zakłócenie konkurencji na rynku telefonii komórkowej. Z wycofania się z UMTS czerpią zyski tylko pozostali posiadacze licencji UMTS, którzy mają o jednego bezpośredniego konkurenta mniej.
- (106) Talkline proponuje na koniec katalog możliwych środków dla wyrównania zakłócenia konkurencji, które zdaniem Talkline nastąpiło. Środki obejmują proporcjonalną „sprzedaż” klientów konkurentom, ograniczone terminem zamknięcie sklepów internetowych Online Shops i innych kanałów bezpośrednich oraz wycofanie się z branży UMTS jako dostawca usług („Enhanced Service Providing”) na czas określony.

3. **Opinia osoby trzeciej, która prosiła o utajnienie jej tożsamości**

- (107) Komisja otrzymała oprócz tego opinię innego konkurenta, który prowadzi działalność wyłącznie jako dostawca usług bez własnej struktury sieci.
- (108) Również ten konkurent uważa, że zaproponowane świadczenia wzajemne nie są wystarczające, aby osiągnąć ograniczenie zdolności produkcyjnych w głównym sektorze MobilCom, które jest niezbędne do wyrównania zakłócenia konkurencji. MobilCom chce się skoncentrować na dochodowych klientach w środkowym i górnym przedziale. MobilCom będzie mógł zatem, pomimo spadku liczby klientów, utrzymać swoją obecność na rynku, gdyż dzięki koncentracji na dochodowych klientach będzie można obniżyć koszty i zwiększyć obroty.
- (109) Przy aktualnej sytuacji rynkowej, charakteryzującej się nasyceniem rynku, niższymi średnimi obrotami na klienta i malejącymi marżami, zmiana pozycji przez MobilCom jest celem wszystkich przedsięwzięć działających w sektorze dostawy usług. Przyznana pomoc, którą nie dysponują bezpośredni konkurenci, będzie wykorzystana przez MobilCom na zdobycie uprzywilejowanej pozycji wśród konkurencji w

wartościowym przedziale klientów, o który toczy się walka. Niemcy udzieliły więc pomocy na restrukturyzację spółki MobilCom bezpośrednio kosztem konkurentów, co bez dalszych środków kompensacyjnych jest nie do przyjęcia.

V. **REAKCJA NIEMIEC NA OPINIE STRON TRZECICH**

- (110) W swojej reakcji na opinie stron trzecich Niemcy wyjaśniają konieczność drugiego środka pomocowego w ten sposób, że MobilCom w połowie listopada 2002 r. stracił płynność finansową, niezbędną do kontynuowania bieżącej działalności gospodarczej. Bez udzielenia pożyczki przez konsorcjum KfW spółka MobilCom musiałaby niezwłocznie ogłosić niewypłacalność. Według oceny Zarządu MobilCom w przypadku złożenia wniosku o niewypłacalność w krótkim czasie większość umów z klientami zostałaby zerwana, tak że restrukturyzacja MobilCom nie byłaby możliwa ze względu na niewypłacalność.
- (111) Niemcy wyjaśniają dalej, że France Télécom przy podjęciu negocjacji ugodowych w drugiej połowie września 2002 r. stale podkreślała, że może zwolnić MobilCom ze zobowiązań odnośnie do UMTS tylko wtedy, gdy zostanie stwierdzone, że MobilCom nie będzie musiał ogłaszać niewypłacalności w okresach, w których mogłoby dojść do zaskarżenia na mocy prawa o niewypłacalności. Zgodnie z tym France Télécom przed rozpoczęciem negocjacji zażądała opinii zewnętrznych ekspertów na temat pozytywnej prognozy dalszego istnienia sektorów działalności, które pozostały MobilCom, oraz zażądała obietnic stron trzecich w sprawie zabezpieczenia finansowania, koniecznego do zakończonej sukcesem reorganizacji spółki. Służąca do tego celu pożyczka 112 mln EUR udzielona przez konsorcjum KfW zgodnie z powyższym stała się warunkiem porozumienia o ugodzie MC Settlement Agreement. Następnie France Télécom zażądała, aby niezbędne pożyczki były do dyspozycji przez co najmniej 18 miesięcy. Zdaniem Niemiec przez wyznaczenie terminu pożyczek i gwarancji do dnia 20 maja 2004 r. żądanie to zostało spełnione.
- (112) Niemcy wyjaśniają następnie, że rządowa gwarancja była konieczna. Umowa pożyczki z konsorcjum KfW zobowiązywała MobilCom do udzielenia wszystkich dostępnych jej depozytów zabezpieczających. Nie wystarczyły one jednak, aby skłonić konsorcjum KfW do przyznania koniecznych środków finansowych. Przeciwnie — pomimo intensywnych starań rządu RFN o większe ryzyko własne banków — banki wchodzące w skład konsorcjum upierały się przy gwarancji deficytowej w wysokości 80 % kwoty pożyczki w formie gwarancji rządu RFN i Landu Schleswig-Holstein. Bez tego publicznego zabezpieczenia ryzyka żaden z banków nie byłby gotowy udostępnić MobilCom środków finansowych, co doprowadziłoby do niewypłacalności MobilCom.

- (113) Odnośnie do kwestii ograniczenia pomocy do koniecznego minimum Niemcy wyjaśniły, że MobilCom, w umowie pożyczki z konsorcjum KfW, zobowiązał się przeznaczyć wszystkie dochody netto, które wpłynęły do spółki ze sprzedaży głównych aktywów rzeczowych lub finansowych na spłatę pożyczki, a tym samym na zwrot gwarancji przyznanej przez państwo. Oprócz tego MobilCom zobowiązała się w krótkim terminie rozpocząć sprzedaż sektora telefonii stacjonarnej i Internetu. Zgodnie z powyższym MobilCom rozpoczął niezwłocznie starania o sprzedaż powyższych aktywów (również aktywów UMTS) i zakończył ją tak szybko i z takim sukcesem, że mogła nastąpić przedterminowa spłata pożyczki i zwrot gwarancji przyznanej przez państwo.
- (114) Dzięki sprzedaży sektora telefonii stacjonarnej, aktywów UMTS, a następnie przesunięciu akcji Millenium korzystanie z pożyczki zostało stopniowo zredukowane i w rezultacie w wyniku sprzedaży dnia 17 września 2003 r. udziału w Freenet.de AG ostatecznie zredukowane do zera. W wyniku tego rządowa gwarancja wykorzystana została w około połowie okresu trwania pożyczki KfW.
- (115) Szybsza sprzedaż aktywów, a przez to szybsza spłata poręczonych przez państwo pożyczek była niemożliwa. Dotyczyło to zarówno uzgodnionej już w marcu 2003 r. sprzedaży sektora telefonii stacjonarnej i uzgodnionej w maju 2003 r. sprzedaży aktywów UMTS, jak i dozwolonej dopiero od kwietnia 2003 r. sprzedaży akcji MobilCom przez powiernika dr. Dietera Thoma, wobec którego MobilCom nie miał żadnego prawa do wydawania poleceń, lecz który zgodnie ze swoją umową o powiernictwo z Gerhardem Schmidem i Millenium był zobowiązany do osiągnięcia możliwie wysokiego dochodu ze sprzedaży.
- (116) Zdaniem Niemiec dotyczyło to również sprzedaży akcji Freenet. Według przepisów niemieckiego prawa spółek zarząd był zobowiązany w interesie firmy i swoich akcjonariuszy udaremniać sprzedaż swoich aktywów poniżej wartości. Niemcy wyjaśniają, że szybka sprzedaż udziału w tamtym czasie mogła się odbyć tylko na giełdzie. Niski wówczas giełdowy kurs akcji Freenet wynoszący około 5 EUR (wartość giełdowa łącznego udziału: 68 mln EUR) w przypadku szybkiej sprzedaży 76,1 % akcji Freenet prawdopodobnie załamałby się. Następnie organy nadzorcze nie zgodziły się na sprzedaż w listopadzie 2002 r., ponieważ walne zgromadzenie France Télécom w tamtym czasie jeszcze nie zatwierdziło porozumienia o ugodzie MC Settlement Agreement.
- (117) Niemcy wyjaśniają, że dla MobilCom nie było żadnych alternatyw działania, aby utrzymać się na rynku. Niewypłacalność byłaby ewentualnie w interesie konkurencji, gdyż zyskałaby ona klientów spółki MobilCom. Rozbicie grupy MobilCom w wyniku niewypłacalności było jednak zdaniem Niemiec nieuzasadnione. Wprost przeciwnie, szczególnie aspekty ekonomiczne, infrastrukturalne i aspekty rynku pracy przemawiały za przyznaniem gwarancji przez państwo.
- (118) Niemcy utrzymują swoje stanowisko, że środki kompensacyjne już w znacznym stopniu zostały podjęte, mianowicie w szczególności poprzez sprzedaż sektora UMTS, sprzedaż sektora telefonii stacjonarnej, zredukowanie kwalifikowanej większości spółki MobilCom w Freenet.de AG do wyłącznego udziału finansowego oraz zamknięcie oddziałów firmy w miejscowościach Hallbergmoos i Karlstein. W rozmowach bezpośrednich w styczniu 2004 r. Komisja omówiła jednak z Niemcami inne możliwe środki kompensacyjne, w szczególności zamknięcie sklepów internetowych Online-Shops spółki MobilCom na określony czas, wynoszący siedem miesięcy, na co Niemcy wyraziły początkowo zgodę. W kwietniu 2004 r. Niemcy poinformowały jednak Komisję, że nie można ostatecznie obiecać zamknięcia sklepów internetowych Online-Shops.

VI. OCENA ŚRODKÓW

- (119) Zgodnie z art. 87 ust. 1 Traktatu WE, o ile nie postanowiono inaczej, pomoc przyznawana przez Państwo Członkowskie lub przy użyciu zasobów państwowych, która zakłóca lub grozi zakłóceniem konkurencji poprzez sprzyjanie niektórym przedsiębiorstwom, jest niezgodna ze wspólnym rynkiem w zakresie, w jakim wpływa na wymianę handlową między Państwami Członkowskimi.
- (120) Komisja stwierdza, że wniosek Niemiec o zatwierdzenie przedłużenia do 2007 r. gwarancji udzielonych przez państwo na pożyczki, został załatwiony po spłaceniu pożyczek dnia 22 września 2003 r., a obligacje gwarancyjne zwrócone poręczycielowi. Komisja nie musi już więc podejmować decyzji o tym wniosku.
- (121) Dnia 21 stycznia 2003 r. Komisja na podstawie wytycznych wspólnotowych zatwierdziła rządową gwarancję na pożyczkę w wysokości 50 mln EUR jako pomoc na przetrwanie. Pomoc ta nie musi być więc ponownie oceniana.
1. **Rządowa gwarancja na pożyczkę 112 mln EUR jako pomoc**
- (122) Odnośnie do 80 % gwarancji na udzieloną dnia 20 listopada pożyczkę 112 mln EUR Komisja uważa za dowiedzione, że chodzi tu o pomoc w rozumieniu art. 87 ust. 1 Traktatu WE.
- (123) Gwarancja została przyznana przez Ministerstwo Finansów (Bundesministerium der Finanzen) Republiki Federalnej Niemiec oraz przez Ministerstwo Gospodarki, Technologii i Komunikacji (Ministerium für Wirtschaft, Technologie i Verkehr) Landu Schleswig-Holstein, dwa organy państwowe. Należy ją więc przyporządkować jako pomoc państwa.

- (124) Gwarancje przyznawane przez państwo wchodzą zasadniczo w zakres stosowania art. 87 ust. 1, jeżeli nie jest wypłacana premia rynkowa i zostaje zakłócona wymiana handlową między Państwami Członkowskimi⁽¹⁴⁾.
- (125) Komisja jest zdania, że premia zapłacona za rządową gwarancję nie była premią rynkową. Niemcy poinformowały, że premia, którą MobilCom miał zapłacić rządowi RFN za gwarancję, wynosiła 0,8 % rocznie; dodatkowo w każdym przypadku należało uiścić opłatę za złożenie wniosku w wysokości 25 000 EUR. Landowi Schleswig-Holstein należało zapłacić 1 % rocznie jako premię gwarancyjną oraz opłatę za rozpatrzenie wniosku w wysokości 25 564 EUR. Innych informacji o współmierności ryzyka czy zwyczajów na rynku odnośnie do premii Niemcy jednak nie podają. Niemcy stale określają drugą gwarancję jako pomoc. Na tej podstawie i z uwagi na trudną sytuację materialną, w jakiej był MobilCom, a także z uwagi na fakt, że przedsiębiorstwo znajdowało się krótko przed ogłoszenie niewypłacalności, Komisja dochodzi do wniosku, że premia nie odzwierciedlała ryzyka, które podjął rząd RFN i Land Schleswig-Holstein, udzielając gwarancji, i żaden prywatny uczestnik rynku nie udzieliłby gwarancji w tych warunkach.
- (126) Gwarancja dała spółce MobilCom wyjątkową korzyść, której spółka nie otrzymałaby w normalnych warunkach rynkowych. W szczególności poprawiły się przez to możliwości spółki na zaciągnięcie pożyczki. Na podstawie gwarancji MobilCom, który znajdował się w krytycznej sytuacji finansowej, mógł wziąć pożyczkę na warunkach, które nie odpowiadały rzeczywistej sytuacji finansowej spółki i ryzyku ponoszonemu przez pożyczkodawcę przy udzielaniu pożyczki przedsiębiorstwu w porównywalnej sytuacji finansowej bez rządowej gwarancji. W normalnych warunkach rynkowych tylko nieliczne banki odmawiają udzielenia pożyczki przedsiębiorstwom, jeżeli zwrot kapitału zabezpieczony jest przez państwo.
- (127) Gwarancja może zakłócić konkurencję i wymianę handlową między Państwami Członkowskimi. MobilCom oferuje usługi telefonii komórkowej GSM drugiej generacji w całych Niemczech. Gwarancja udzielona przez Niemcy poprawiła pozycję MobilCom wobec konkurencji i może zakłócać szanse konkurencyjności innych firm oferujących usługi telefonii komórkowej drugiej generacji. Gwarancja przyczyniła się też do wzmocnienia pozycji MobilCom na poziomie Wspólnoty, ponieważ ograniczone zostały możliwości oferentów z innych Państw Członkowskich przy tworzeniu lub wzmocnianiu ich pozycji w Niemczech.
- Na wspólnotowym rynku telekomunikacyjnym panuje silna konkurencja między operatorami poszczególnych Państw Członkowskich. Duża liczba obecnych lub potencjalnych konkurentów MobilCom, świadczących usługi telefonii komórkowej drugiej generacji, to przedsiębiorstwa, które mają swoją główną siedzibę w innych Państwach Członkowskich (np. O2, E-Plus, Vodafone D2, Talkline i Debitel).
- (128) Z tego powodu rządowa gwarancja jest pomocą przyznaną przez państwo w znaczeniu art. 87 ust. 1 Traktatu WE.
- (129) Poręczona pożyczka zdaniem Komisji nie zawiera żadnych elementów pomocy wykraczających poza gwarancję. Dzięki gwarancji pożyczka była zabezpieczona zgodnie z zasadami rynkowymi. Również stopa procentowa obliczona dla MobilCom za pożyczkę 112 mln EUR (2,5 % rocznie ponad EURIBOR) była porównywalna ze stopą procentową dla zdrowych przedsiębiorstw i nie była niższa niż stopa procentowa odniesienia Komisji⁽¹⁵⁾.
- ## 2. Zgodność ze wspólnym rynkiem
- (130) W art. 87 Traktatu WE przewidziane są wyjątki od zasady niezgodności pomocy przyznawanej przez państwo ze wspólnym rynkiem. Przede wszystkim należy ustalić, czy omawiana pomoc jest zgodna ze wspólnym rynkiem na mocy art. 87 ust. 2. Omawiana pomoc nie ma jednak charakteru socjalnego i nie jest przyznawana indywidualnym konsumentom (lit. a), nie ma celu naprawienia szkód spowodowanych klęskami żywiołowymi lub innymi zdarzeniami nadzwyczajnymi (lit. b), nie jest też przyznawana gospodarce niektórych regionów Republiki Federalnej Niemiec (lit. c). Inne wyjątki zgodnie z art. 87 ust. 3 lit. a) i c) Traktatu WE (aspekt regionalny) nie mogą w tym przypadku być zastosowane, gdyż pomoc dla MobilCom nie służy konkretnie rozwojowi określonego regionu gospodarczego. Również postanowienia wyjątkowe art. 87 ust. 3 lit. b) i d) nie dotyczą tej pomocy. Odnoszą się one do wspierania ważnych projektów będących przedmiotem wspólnego zainteresowania europejskiego oraz mających na celu wspieranie kultury i zachowanie dziedzictwa kulturalnego.
- (131) Pozostaje postanowienie wyjątkowe art. 87 ust. 3 lit. c) Traktatu WE i oparte na nim wytyczne Wspólnoty. Komisja jest zdania, że nie można zastosować innych wytycznych Wspólnoty, np. o pomocy w dziedzinie badań i rozwoju, małych i średnich przedsiębiorstw lub zatrudnienia i kształce-

⁽¹⁴⁾ Patrz: punkt 2.1.1 komunikatu Komisji o stosowaniu art. 87 i 88 Traktatu WE w sprawie pomocy państwa w formie gwarancji (Dz.U. C 71 z 11.3.2000, str. 14).

⁽¹⁵⁾ Przy udzielaniu pomocy przez państwo referencyjna stopa procentowa wynosiła 5,06 %, patrz: stopy referencyjne i stopy dyskontowe w pomocy udzielanej przez państwo, pismo Komisji SG (97) D/7120 z 8 sierpnia 1997 r.

- nia. Jeżeli warunki wymienione w wytycznych wspólnotowych dotyczących pomocy na przetrwanie i restrukturyzację przedsiębiorstw są spełnione, pomoc może się przyczynić do rozwoju działalności gospodarczej, bez zakłócania wymiany handlowej (pkt 20 wytycznych), i z tego powodu może być uznana za zgodną ze wspólnym rynkiem.
- a) *Ocena drugiej pomocy jako pomocy na restrukturyzację*
- (132) Po dokładnej weryfikacji Komisja doszła do wniosku, że w przypadku drugiej pomocy, wbrew stanowisku bronionemu przez Niemcy i kredytowane przedsiębiorstwo, chodzi o pomoc na restrukturyzację, a nie o pomoc na przetrwanie.
- (133) Zgodnie z wytycznymi wspólnotowymi pomoc na przetrwanie ma z natury charakter tymczasowy. Służy ona do dalszego prowadzenia przedsiębiorstwa znajdującego się w trudnej sytuacji tak długo, jak to jest konieczne w celu stworzenia planu restrukturyzacji lub planu płynności finansowej. Wysokość tej pomocy musi być ograniczona do kwoty, która jest konieczna do dalszego prowadzenia przedsiębiorstwa aż do momentu sporządzenia planu restrukturyzacji (np. pokrycie kosztów płac lub dostawy rutynowe).
- (134) W przeciwieństwie do tego restrukturyzację opiera się na realistycznym, spójnym i daleko sięgającym planie odtworzenia długoterminowej rentowności przedsiębiorstwa. Do tego należą szczególnie elementy reorganizacji i racjonalizacji działalności przedsiębiorstwa, co oznacza głównie wycofanie się z deficytowej działalności oraz restrukturyzację tych sektorów, które mogą znów stać się konkurencyjne. Restrukturyzacja operacyjna przedsiębiorstwa musi z reguły iść w parze z restrukturyzacją finansów.
- (135) Komisja jest zdania, że druga gwarancja nie spełnia warunków pomocy na przetrwanie. Pożyczka poręczona przez państwo nie miała na celu wyłącznego finansowania kosztów bieżących, włącznie ze zwykłymi środkami optymalizującymi, których celem było umożliwienie dalszego prowadzenia przedsiębiorstwa przez określony czas, do momentu utworzenia planu restrukturyzacji.
- (136) Według danych Niemiec rządowa gwarancja na pożyczkę w wysokości 112 mln EUR (lub 88,3 mln EUR) miała umożliwić spółce MobilCom podjęcie szeregu środków reorganizacyjnych w przynoszącym straty sektorze dostawy usług. Środki te zmierzały przy tym w oczywisty sposób do trwałego usunięcia przyczyn ciągłych strat w tym sektorze działalności.
- (137) W szczególności przy pomocy poręczonej przez rząd pożyczki została sfinansowana szybka redukcja 850 pełnych etatów w sektorze dostawy usług, która miała zlikwidować przerost zatrudnienia w tym sektorze, który w planie restrukturyzacji został wymieniony jako istotna przyczyna strat.
- (138) Dalsza grupa kosztów obejmowała wypowiedzenie lub anulowanie niedochodowych umów i przemieszczenie klientów pozyskanych dzięki własnej sieci UMTS do stosownych taryf sektora dostawy usług. W wyniku tego uporządkowania bazy klientów i zmiany taryfy miały powstać długotermałe rentowne umowy z klientami i miała być na długi czas zatrzymana niskowa tendencja marż z dochodu brutto.
- (139) Poprzez zamknięcie oddziałów firmy w miejscowościach Karlstein i Hallbergmoos, które stały się częścią koncernu MobilCom w wyniku przejścia D-Plus Telecommunications GmbH (Karlstein) i Cellway Kommunikationsdienste (Hallbergmoos), a także koncentracji całej struktury dystrybucji i obsługi klienta w głównej siedzibie Büdelsdorf i w oddziale Erfurt, zdaniem MobilCom, spółka nadrobiła zaległości w przystosowaniu, które zostało w przeszłości zaniedbane z powodu tworzenia sektora UMTS.
- (140) W związku z tym Komisja jest przekonana, że pakiet środków, który został sfinansowany z pożyczki poręczonej przez państwo, ma dla zapewnienia długoterminowej rentowności sektora dostawy usług oraz dla firmy przede wszystkim następstwa strukturalne i nie był przeznaczony wyłącznie do dalszego prowadzenia firmy do czasu sporządzenia planu restrukturyzacji. Środki strukturalne nie mogą być finansowane z pomocy na przetrwanie. Dlatego Komisja dochodzi do wniosku, że druga gwarancja stanowi pomoc na restrukturyzację w rozumieniu wytycznych wspólnotowych.
- (141) Komisja wychodzi przy tym również z założenia, że przedsięwzięcia w sektorze dostawy usług oparte były na mocnym planie odtworzenia długoterminowej rentowności firmy. Komisja odrzuca przy tym stanowczo sprzeciw Niemiec, że w momencie przyznania pożyczki poręczonej przez państwo w listopadzie 2002 r. nie był jeszcze przedłożony plan restrukturyzacji.
- (142) We wrześniu 2002 r. zarząd wraz z radą nadzorczą podjął decyzję w sprawie ważniejszych punktów strategii reorganizacji⁽¹⁶⁾. MobilCom nie wątpił, że projektu UMTS nie można było zrealizować bez udziału France Télécom i że musiano by z niego zrezygnować.
- (143) Zarząd przedłożył również obszerny program reorganizacji sektora dostawy usług w telefonii komórkowej, który już wtedy jako główne elementy przewidywał redukcję 850 pełnych etatów w głów-

⁽¹⁶⁾ Patrz: oświadczenia prasowe MobilCom z dnia 27 września 2002 r.

- nym sektorze, koncentrację dystrybucji i obsługi klienta, rozproszonych do tej pory w pięciu filiach, w głównej siedzibie w miejscowości Büdelsdorf i w filii w Erfurcie, a także obniżenie kosztów pozyskiwania klientów (między innymi poprzez zamknięcie nierentownych sklepów MobilCom Shops).
- (144) Ten program reorganizacji, który był identyczny z planem restrukturyzacji przedłożonym Komisji w marcu 2003 r., został sprawdzony przez firmę audytorską Deloitte & Touche. W swojej ocenie z dnia 25 października 2002 r. Deloitte & Touche doszedł do wniosku, że ze względu na krótki termin i na przedmiot zlecenia nie można było ostatecznie zająć stanowiska, czy projekt restrukturyzacji grupy MobilCom ujął całkowicie wszystkie słabe strony. Istotne słabe strony zostały jednak uwzględnione i przedstawione w sprawozdaniu. W rezultacie środki wymienione w planie restrukturyzacji są odpowiednie, aby naprawić zidentyfikowane do tej pory słabe strony i dać możliwość grupie MobilCom, w okresie od jednego do dwóch lat, uzyskania pozytywnych wyników.
- (145) W związku z tym Komisja uważa, że zostało odpowiednio udowodnione, że najpóźniej w listopadzie 2002 r. istniał logiczny plan reorganizacji firmy, który był nie tylko podstawą decyzji kredytowych konsorcjum KfW, lecz również podstawą do rozpoczętych w listopadzie środków w celu reorganizacji sektora dostawy usług. Wnioskowi temu nie przeczy fakt, że w tym czasie nie było jeszcze ostatecznej zgody France Télécom na porozumienie o ugodzie MC Settlement Agreement. Gdyby porozumienie o ugodzie nie weszło w życie, MobilCom i tak musiałaby ogłosić niewypłacalność. Ocena perspektyw firmy opierała się z góry na założeniu, że można osiągnąć daleko sięgające oddłużenie i zakładała zawarcie skutecznego porozumienia. MobilCom konsekwentnie rozpoczął niezwłoczną realizację środków i nie czekał na ostateczną zgodę walnego zgromadzenia France Télécom.
- (146) Komisji uważa, że przy ocenie drugiej pomocy jako pomocy na restrukturyzację decydujące było to, że poręczona przez państwo pożyczka w momencie jej udzielenia miała okres spłaty osiemnaście miesięcy do dnia 20 maja 2004 r. Gwarancja ta była wprawdzie najpierw ograniczona terminem do dnia 15 marca 2003 r., lecz okres ten miał się jednak automatycznie przedłużyć, jeżeli przed upływem tego terminu Komisji zostanie przedłożony plan restrukturyzacji. Zgodnie z pkt 23 wytycznych wspólnotowych pomoc na przetrwanie w formie gwarancji musi być związana z pożyczkami, których pozostały okres spłaty po wypłacie firmie ostatniej raty wynosi maksymalnie dwanaście miesięcy. W danym wypadku tak nie było.
- (147) W rezultacie w przypadku drugiego środka pomocowego chodzi o pomoc na restrukturyzację, którą Komisja może zatwierdzić tylko wtedy, gdy spełnione są warunki wytycznych wspólnotowych.
- b) *Zgodność z wytycznymi w sprawie restrukturyzacji*
- Zdolność firmy do uzyskania pomocy
- (148) W rozumieniu wytycznych wspólnotowych przedsiębiorstwo jest zagrożone, jeżeli ani przy pomocy środków własnych, ani środków, które mogłyby uzyskać od właścicieli, udziałowców lub wierzycieli, nie jest ono w stanie powstrzymać strat, które bez zewnętrznej interwencji władz publicznych z pewnością doprowadzą je w krótkim lub średnim czasie do zakończenia działalności gospodarczej (pkt 4 wytycznych). Do typowych oznak przedsiębiorstwa zagrożonego zaliczają się w szczególności stałe straty, malejący przepływ środków finansowych i zmniejszająca się lub zerowa wartość aktywów netto, a także sytuacje, w których przedsiębiorstwo nie może wrócić do poprzedniego stanu dzięki środkom własnym lub środkom uzyskanym od swoich właścicieli, udziałowców lub wierzycieli (pkt 6 wytycznych).
- (149) Wycofanie się France Télécom z finansowania sektora UMTS było równoznaczne z likwidacją wszystkich środków spółki MobilCom.
- (150) MobilCom poniósł w trzecim kwartale 2002 r. stratę przed odliczeniem odsetek i podatków (EBIT) w wysokości 2,9 mld EUR, podczas gdy środki kapitałowe wynosiły 606,7 mln EUR (2001: 3,769 mld EUR); zagrażającej we wrześniu 2002 r. niewypłacalności można było zapobiec tylko dzięki poręczonej przez państwo pożyczki na okres przejściowych trudności udzielonej przez KfW w wysokości 50 mln EUR.
- (151) Pomimo zakończonego sukcesem zawarcia porozumienia o ugodzie MC Settlement Agreement, zgodnie z którym France Télécom przejęła zobowiązania związane z UMTS w łącznej kwocie 6,9 mld EUR plus odsetki, strata koncernu w czwartym kwartale 2002 r. wyniosła 289 mln EUR i tym samym znacznie przewyższała negatywne wyniki koncernu sprzed kryzysu (kwartał 2/2002: - 172,8 mln EUR, kwartał 1/2002: - 116,4 mln EUR, kwartał 4/2001: - 91,9 mln EUR).
- (152) Z przedłożonych analiz płynności finansowej Komisja wnioskuje, że negatywny rozwój przepływów środków finansowych grupy MobilCom w listopadzie 2002 r. nie mógł również zostać zatrzymany na dłuższy czas. Istniejące rezerwy płynności były wyczerpane już we wrześniu 2002 r. Przy pomocy na przetrwanie można było pokryć zaledwie krótkoterminowe bieżące zapotrzebowanie na środki finansowe i zapobiec bezpośrednio zagrażającej niewypłacalności.

- (153) Niemcy wykazały, że bez środków reorganizacyjnych przewidzianych w planie restrukturyzacji bieżąca strata byłaby w marcu 2003 r. prawdopodobnie większa o dalsze 110 mln EUR. Strata ta byłaby według danych Niemiec już nie do sfinansowania zgodnie z zasadami bankowymi.
- (154) Komisja doszła do wniosku, że MobilCom również nie mogła pokryć z własnych dostępnych środków kapitałowych koniecznego w listopadzie 2002 r. zapotrzebowania na środki finansowe.
- (155) Rezerwy płynności, jak już wyjaśniono, w tamtym czasie już nie istniały. Komisja na podstawie przedłożonych jej informacji musi też wyciągnąć wniosek, że przewidziana w planie restrukturyzacji (częściowa) sprzedaż udziału Freenet w celu spłaty poręczonych przez państwo linii kredytowych, która ostatecznie odbyła się we wrześniu 2003 r., byłaby niemożliwa w krótkim terminie.
- (156) Niemcy wykazały w przekonujący sposób, że przed zawarciem porozumienia o ugodzie MC Settlement Agreements w listopadzie 2002 r. sprzedaż udziału Freenet z powodu istniejących zobowiązań kredytowych wobec banków wierzycieli była niemożliwa w ramach projektu UMTS. Sprzedaż byłaby niemożliwa bez zgody banków wierzycieli, w których udział Freenet był w tym czasie zastawiony. Z uwagi na duże długi w sektorze UMTS banki wierzycieli nie wyraziły zgody na sprzedaż. Oprócz tego dochody należało przeznaczyć wyłącznie na spłatę związanych z projektem UMTS zobowiązań kredytowych wobec banków.
- (157) Komisja nie posiada również żadnych informacji o tym, że podczas ostrego kryzysu w trzecim i czwartym kwartale 2002 r. inwestorzy okazywali zainteresowanie przejęciem udziałów w MobilCom AG. MobilCom nie miał więc możliwości pozyskania środków w ten sposób.
- (158) Niemcy dostatecznie wykazały, że banki należące do konsorcjum nie udzieliłyby pożyczki w wysokości 112 mln EUR bez gwarancji państwa, ponieważ ryzyko braku pokrycia zostało ocenione jako zbyt duże, w szczególności ponieważ zwyczajowe zabezpieczenia bankowe nie były dostępne w wystarczającym stopniu.
- (159) Niemcy przedłożyły do tego między innymi opinię przewodniczącego konsorcjum KfW z dnia 1 czerwca 2003 r., w której oceniona została wartość zabezpieczeń udzielonych dodatkowo dla pożyczki 112 mln EUR. W umowie kredytowej o pożyczkę 112 mln EUR spółka MobilCom zobowiązała się między innymi zastawić wszystkie udziały MobilCom AG i MobilCom Holding GmbH we wszystkich spółkach córkach i spółkach z jej udziałem, w tym również udział w Freenet.de AG, oraz scedować wszystkie roszczenia wobec spółki Millenium GmbH i wobec wcześniejszego członka Zarządu Gerharda Schmida w wysokości 71 mln EUR. Należało również przekazać wszystkie zwyczajowe zabezpieczenia bankowe istniejące w przedsiębiorstwie.
- (160) Wartość udziału Freenet, który został zastawiony już w grudniu 2002 r., była nie do oszacowania według danych KfW z uwagi na duży stopień wahan kursów akcji.
- (161) Scedowane na konsorcjum bankowe roszczenia wobec Gerharda Schmida i wobec Millenium GmbH miały być zaspokojone przez sprzedaż akcji w spółce MobilCom AG przez powiernika prof. Dr. Dieter Thoma do dnia 31 grudnia 2003 r. Ocena tego zabezpieczenia zależała od kursu giełdowego akcji MobilCom. Ponieważ kurs giełdowy akcji zależy od solidności i wypłacalności MobilCom, KfW, według informacji Niemiec, nie mógł również przypisać temu zabezpieczeniu zgodnie z zwyczajowymi zasadami bankowymi żadnej wartości zabezpieczenia.
- (162) Inne zabezpieczenia, jak na przykład scedowane później należności pieniężne z ceny kupna wobec Freenet.de AG ze sprzedaży sektora telefonii stacjonarnej w wysokości 35 mln EUR, w momencie udzielenia pożyczki jeszcze nie były do dyspozycji.
- (163) Z tego względu Komisja musi dojść do wniosku, że udzielenie 80 % gwarancji przez rząd RFN i Land Schleswig-Holstein było konieczne, aby zgodnie z zasadami bankowymi udzielić pożyczki na 112 mln EUR.
- (164) W rezultacie Komisja stwierdza, że przedsiębiorstwo w momencie udzielenia drugiej pomocy nie było w stanie dokonać restrukturyzacji własnymi siłami lub za pomocą środków swoich właścicieli, udziałowców lub wierzycieli bez interwencji państwa. Komisja uważa zatem za dostatecznie udowodnione, że MobilCom był w listopadzie 2002 r. w dalszym ciągu przedsiębiorstwem mającym trudności w rozumieniu wytycznych wspólnotowych.
- Odtworzenie długoterminowej rentowności
- (165) Zgodnie z pkt 31 i kolejnymi wytycznych wspólnotowych udzielenie pomocy na restrukturyzację jest uzależnione od zrealizowania planu restrukturyzacji, który w przypadku każdej pomocy indywidualnej musi być zatwierdzony i sprawdzony przez Komisję pod względem zdolności do odtworzenia długoterminowej rentowności.
- (166) Zdaniem Komisji stabilizacja grupy MobilCom dzięki udanemu zawarciu porozumienia o ugodzie MC Settlement Agreements z France Télécom nie ulega wątpliwości. Szczegółowy plan restrukturyzacji, który został przedłożony Komisji w marcu 2003 r., zawierał obszerną analizę deficytów strukturalnych, odpowiedzialnych za problemy, oraz obszerny katalog środków mających na celu naprawienie zdiagnozowa-

nych słabych stron. Na podstawie prognozowanego rachunku zysków i strat do końca roku 2007 r. oraz analizy scenariuszy i ryzyka Komisja mogła stwierdzić, że zaproponowane środki restrukturyzacyjne były rozsądne, logiczne i zasadniczo odpowiednie do umożliwienia MobilCom odtworzenia długoterminowej rentowności.

- (167) Ponadto Deloitte & Touche ocenił na zlecenie MobilCom plan restrukturyzacji i doszedł do wniosku, że był on zgodny z ocenami firmy audytorskiej w sprawozdaniu z dnia 25 października 2002 r. oraz z jej miesięcznym sprawozdaniem odnośnie do procesu restrukturyzacji.
- (168) Ta ocena *ex ante* wsparta jest również przez faktyczny rozwój. MobilCom w sektorze dostawy usług już w drugim kwartale 2003 r. (po raz pierwszy od jedenastu kwartałów) znowu przyniósł zyski i mógł przez sprzedaż udziałów Freenet we wrześniu 2003 r. całkowicie spłacić zadłużenie.

Pomoc ograniczona do minimum

- (169) Zgodnie z pkt 40 wytycznych wspólnotowych wysokość i intensywność pomocy muszą się ograniczać do minimum niezbędnego do restrukturyzacji. Z tego względu podmioty otrzymujące pomoc muszą z własnych środków, również przez sprzedaż aktywów, jeżeli nie są one niezbędne do dalszego istnienia firmy, lub przez finansowanie uzyskane od stron trzecich na warunkach rynkowych wnieść znaczący wkład do planu restrukturyzacji.
- (170) Zdaniem Komisji Niemcy w wystarczającym stopniu udowodniły, że powyższa pomoc na restrukturyzację w postaci rządowej gwarancji na pożyczkę w wysokości 112 mln EUR ogranicza się do niezbędnego dla restrukturyzacji minimum, stosownie do dostępnych środków finansowych przedsiębiorstwa, jego akcjonariuszy lub koncernu, do którego to przedsiębiorstwo należy. MobilCom w trakcie fazy restrukturyzacji nie podjął ani dodatkowej akwizycji, ani inwestycji, które nie były bezwarunkowo konieczne do odtworzenia długoterminowej rentowności. Jednakże Komisja uważa za konieczne połączenie zatwierdzenia pomocy z określonymi warunkami w celu uniknięcia nadmiernego zakłócenia konkurencji (patrz: motywy 176 — 189).
- (171) Odnośnie do okresu spłaty poręczonej przez państwo pożyczki Komisja przyjmuje do wiadomości, że France Télécom należała, według informacji Niemiec, na okres spłaty pożyczki restrukturyzacyjnej, poręczonej przez państwo, na minimum osiemnaście miesięcy jako wstępny warunek istotnego dla MobilCom przejścia zobowiązań z sektora UMTS, a zatem nie można było uzyskać krótszego okresu spłaty pożyczki bez zagrożenia zawarcia porozumienia o

ugodzie MC Settlement Agreements. Dlatego też Komisja uznała warunek ograniczenia pomocy do koniecznego minimum za spełniony.

- (172) W odniesieniu do wkładu własnego beneficjenta na restrukturyzację Komisja stwierdza, że gwarancja państwa pokryła zaledwie 80 % poręczonej sumy pożyczki. Ryzyko ze względu na pozostałe 20 % ponosiło zatem przedsiębiorstwo lub banki udzielające pożyczki. Oprócz tego MobilCom wniósł wkład w finansowanie restrukturyzacji przez sprzedaż aktywów, jak to przewidziano w planie restrukturyzacji. W ten sposób pierwsze raty z przeprowadzonej już w marcu 2003 r. sprzedaży telefonii stacjonarnej Freenet w wysokości 35 mln EUR zostały wykorzystane na spłatę pożyczek. Pozostała kwota pożyczki została całkowicie spłacona w okresie krótszym niż rok z wpływów ze sprzedaży 20 % udziałów Freenet.
- (173) Na tej podstawie i z uwzględnieniem faktu, że pomoc polegała na gwarancji, a nie na dotacji niepodlegającej spłaceniu, Komisja dochodzi do wniosku, że MobilCom wniósł wystarczający wkład własny na restrukturyzację w rozumieniu pkt 40 wytycznych wspólnotowych, a pomoc była ograniczona do minimum.

Uniknięcie niespodziewanego zakłócenia konkurencji

- (174) Zgodnie z pkt 35 i kolejnymi wytycznych wspólnotowych należy podjąć środki, aby w miarę możliwości złagodzić negatywny wpływ pomocy na konkurentów. Warunek ten konkretyzuje się przez ograniczenie lub zmniejszenie obecności firmy na rynku lub rynkach, która musi być proporcjonalna do wywołanych przez pomoc zakłóceń konkurencji, a w szczególności do względnego znaczenia przedsiębiorstwa na rynku lub rynkach.
- (175) Komisja stwierdza, że MobilCom wykorzystał przyznaną pomoc, tak jak przewidziano w planie restrukturyzacji, tylko na stabilizację sektora telefonii komórkowej — dostawy usług. Pomoc wpływa przede wszystkim na rynek telefonii komórkowej. Według oceny Komisji rynki telefonii stacjonarnej, telefonii głosowej oraz usług internetowych, na których MobilCom poprzez swój udział w spółce Freenet.de AG również będzie w przyszłości działał, nie zostały naruszone w odczuwalny sposób.
- (176) Z tego względu Komisja zbada przede wszystkim, czy pomoc ma negatywny wpływ na konkurentów MobilCom na rynku telefonii komórkowej i czy doprowadziła do zakłóceń konkurencji, w przypadku których wymagane są środki kompensacyjne.
- (177) Jeżeli rynek usług telefonii komórkowej rozpatrywany jest ogólnie, to MobilCom z łącznym 8 % udziałem w

- rynku przed restrukturyzacją, i szacunkowo około 6 % udziałem po restrukturyzacji należy do grupy mniejszych dostawców. Pomoc przyznana spółce MobilCom nie polegała na dotacji, lecz na gwarancji. Poręczona pożyczka została całkowicie spłacona już dnia 20 września 2003 r., a więc zaledwie 10 miesięcy po udzieleniu pożyczki w listopadzie 2002 r.
- (178) Z drugiej strony MobilCom stosowała w latach przed kryzysem z roku 2002 agresywną strategię ekspansji, która skierowana była wyłącznie na wzrost w sektorze telefonii komórkowej — dostawy usług na niekorzyść rentowności. Skoncentrowanie spółki MobilComs na czystym wzroście udziału w rynku należało również postrzegać na tle planowanej rozbudowy sieci UMTS przez spółkę MobilCom, gdyż operatorzy sieci uzyskują od klientów wyższe marże niż wyłączni dostawcy usług.
- (179) Przez koncentrację swoich działań na sektorze UMTS i próbę ustabilizowania się jako operator sieci UMTS MobilCom podjął duże ryzyko. Ta strategia działalności nie powiodła się, jak pokazują trudności MobilCom w drugiej połowie 2002 r. MobilCom wycofał się dlatego z roli operatora sieci z sektora UMTS i skierował swoją strategię marketingową na zatrzymanie istniejących klientów przynoszących dochody oraz na zwiększenie średnich obrotów miesięcznych.
- (180) Dzięki przyznanej pomocy MobilCom nie musiał ponosić negatywnych konsekwencji swojej ryzykownej strategii oraz w dalszym ciągu osiągał zyski z pozytywnych aspektów, jak na przykład korzystanie z większej grupy klientów podczas reformy bazy klientów. MobilCom uzyskał więc przez pomoc wyraźną korzyść w porównaniu ze swoimi konkurentami.
- (181) MobilCom przyznał następnie, że bez pomocy państwa musiałyby ogłosić niewypłacalność, przez co prawdopodobnie straciłby większość swoich aktualnych klientów. Natomiast dzięki pomocy przedsiębiorstwo mogło nie tylko kontynuować swoją działalność gospodarczą, lecz przeorganizować się fizycznie, wyznaczyć nowy kierunek swojej strategii marketingowej, usunąć klientów z małą marżą zysku i skoncentrować się na klientach przynoszących większe dochody. W rezultacie liczba klientów podczas fazy restrukturyzacji wprawdzie się zmniejszyła, ale dochód brutto na klienta jednak się zwiększył⁽¹⁷⁾.
- (182) Komisja uwzględniła również fakt, że MobilCom dzięki przyznanej pomocy zyskał czas na staranne przygotowanie zaplanowanej sprzedaży udziału Freenet, aby uzyskać przez to możliwie duży dochód na spłatę pożyczki i na dalszą płynność finansową. W rezultacie MobilCom mógł uzyskać przy sprzedaży jedynie 20 % udziałów dochód ze sprzedaży w wysokości 176 mln EUR. Po spłacie niespłaconych linii kredytowych z poręczonej przez państwo pożyczki MobilCom ma do dyspozycji ze sprzedaży 60 mln EUR dodatkowych środków płynnych na działalność w sektorze dostawy usług.
- (183) Przy wyznaczaniu nowego kierunku strategii działalności MobilCom czerpał korzyści zarówno bezpośrednio z poręczonej pożyczki, jak i pośrednio, gdyż gwarancja umożliwiła MobilCom uzyskanie pożyczki pomostowej, aby sprzedać udziały w spółce Freenet.de AG później, we właściwym momencie. Sprzedaż we wcześniejszym momencie przyniosłaby prawdopodobnie mniejsze dochody.
- (184) Z tego względu pomoc ma szczególnie szkodliwy wpływ na konkurentów, którzy w wyniku oczekiwanego osiągnięcia naturalnej granicy nasycenia w następnych latach muszą skierować swoją strategię działalności gospodarczej również na grupy klientów przynoszących większe zyski, ale bez możliwości wspierania się na pomocy przyznanej przez państwo. Nie zważając na fakt, że udział spółki MobilCom w niemieckim rynku telefonii komórkowej wynosi poniżej 10 %, a poręczone przez państwo pożyczki zostały szybko spłacone, Komisja doszła do wniosku, że pomoc doprowadziła do nadmiernego zakłócenia konkurencji na niemieckim rynku telefonii komórkowej.
- (185) Wymienione zakłócenia konkurencji, zdaniem Komisji, nie są zmniejszone przez wymienione przez Niemcy środki mające na celu zredukowanie obecności na rynku, w szczególności wycofanie się z interesu UMTS.
- (186) Wycofanie się z UMTS nie jest odpowiednie, aby w pełni wyrównać straty konkurentów MobilCom, ponieważ dochody z tego tytułu uzyskują przede wszystkim pozostali właściciele licencji UMTS, którzy stanowią tylko część konkurencji na rynku telefonii komórkowej. Wycofanie się z sektora telefonii stacjonarnej i Internetu poprzez przeniesienie działalności związanej z telefonią stacjonarną na spółkę Freenet i, jak twierdzą Niemcy, poprzez przekształcenie udziału Freenet z udziału strategicznego w udział finansowy, nie jest również odpowiednim środkiem kompensacyjnym dla nadmiernego zakłócenia konkurencji, spowodowanego przez przyznaną pomoc, dlatego że zyski z tego tytułu czerpią przede wszystkim operatorzy sieci telefonii stacjonarnej i firmy oferujące usługi internetowe, a nie operatorzy sieci telefonii komórkowej.
- (187) Niemcy wskazują jako kolejny środek kompensacyjny również redukcję 1 850 pełnych etatów, z tego 850 w sektorze dostawy usług, oraz zamknięcie oddziałów firmy. Następnie według informacji Niemiec spółka MobilCom straciła klientów, a tym samym udziały w rynku. Pod koniec roku 2003 firma miała tylko 4,2 mln klientów w porównaniu z około 4,9 mln

(17) 2003: 30 EUR na klienta abonamentowego (2002: 28,60 EUR), 6,80 EUR na klienta na kartę (2002: 5,20 EUR).

- klientów na początku kryzysu, co odzwierciedliło się w 7,2 % stratach obrotów w sektorze dostawy usług (1,356 mld EUR w 2003 r. w porównaniu z 1,487 mld EUR w 2002 r.).
- (188) Jednakże Komisja zwraca uwagę, że redukcja etatów i zamknięcie oddziałów firmy zgodnie z planem restrukturyzacji były równocześnie środkami zwiększającymi operatywność. W tym czasie firmie udało się zakończyć negatywną tendencję rozwoju obrotu na etapie restrukturyzacji. Obroty w sektorze dostawy usług wynosiły w pierwszym kwartale 2004 r. 349 mln EUR w porównaniu z 321 mln EUR w pierwszym kwartale 2003 r. Należy również stwierdzić, że liczba klientów MobilCom ustabilizowała się w tym czasie na około 4,2 mln. W czwartym kwartale 2003 r. przyrost nowych klientów (426 000 nowych klientów) przewyższył stratę klientów w tym samym okresie (338 000) ⁽¹⁸⁾. Wprawdzie według danych firmy w grupie klientów abonamentowych ciągle jeszcze można odnotować dużą gotowość do zmiany operatora, co w pierwszych dwóch kwartałach 2004 r. doprowadziło znowu do małego zmniejszenia się liczby klientów. W sumie należy jednak stwierdzić, że MobilCom w pierwszych dwóch kwartałach 2004 r. wyraźnie zyskał więcej nowych klientów abonamentowych niż w kwartałach porównawczych roku 2003. Według własnych danych MobilCom miał w pierwszym kwartale 2004 r. pod względem nowych klientów 10 % udział w rynku ⁽¹⁹⁾.
- (189) Z uwagi na wykazane w motywach 175 - 184 nadmierne zakłócenia konkurencji, Komisja dochodzi do wniosku, że negatywne skutki dla konkurentów spółki MobilCom nie zostały jeszcze wystarczająco złagodzone przez środki wymienione przez Niemcy, chociaż przy określaniu kolejnych środków kompensacyjnych trzeba uwzględnić w szczególności zaistniałe już straty klientów oraz straty obrotów poniesione na etapie restrukturyzacji i rezygnacji z sektora UMTS.
- (190) Komisja wyjaśniła Niemcom, że zatwierdzenie drugiej pomocy jako pomocy na restrukturyzację i uznanie ją za zgodną ze wspólnym rynkiem nie jest możliwe bez dalszych środków kompensacyjnych. Środki kompensacyjne ze względu na wymienione straty klientów i straty obrotów na etapie restrukturyzacji i wycofywania się z sektora UMTS nie powinny jednak być zbyt szkodliwe dla działalności MobilCom.
- (191) Po rozmowach przeprowadzonych w dniach 9. i 21. stycznia 2004 r. między przedstawicielami Komisji i przedstawicielami rządu RFN oraz Landu Schleswig-Holstein a przedstawicielami przedsiębiorstwa omówione zostały dalsze środki kompensacyjne, w tym, z inicjatywy Komisji, możliwość czasowego zawieszenia bezpośredniej sprzedaży *on-line* umów MobilCom na usługi telefonii komórkowej. Aby stworzyć możliwość uzyskania zatwierdzenia pomocy, Niemcy, broniąc swojego stanowiska prawnego, w rozmowach tych wykazały zasadniczo, że są gotowe obiecać wstrzymanie bezpośredniej sprzedaży *on-line* umów MobilCom na usługi telefonii komórkowej na okres siedmiu miesięcy. W piśmie z dnia 13 lutego 2004 r. Niemcy poinformowały, że MobilCom jest zasadniczo również gotów zamknąć na okres maksymalnie siedmiu miesięcy swoje sklepy internetowe Online-Shops, służące bezpośredniej sprzedaży *on-line* umów MobilCom na usługi telefonii komórkowej. Informacja ta zawierała oprócz tego dalsze szczegóły odnośnie do ukształtowania środka, które na ponowne zapytanie Komisji zostały bliżej sprecyzowane w wiadomości elektronicznej Niemiec z dnia 18 lutego 2004 r.
- (192) Jednakże w kwietniu 2004 r. Niemcy poinformowały Komisję, że nie można ostatecznie obiecać zamknięcia sklepów internetowych Online-Shops w świetle prawnego punktu widzenia MobilCom. Spółka podtrzymuje swoje wątpliwości, że zastosowany środek był pomocą na restrukturyzację. W przypadku gdyby Komisja doszła do wniosku, że chodzi o pomoc na restrukturyzację, przewidziane wstrzymanie na siedem miesięcy bezpośredniej sprzedaży *on-line* umów na usługi telefonii komórkowej byłoby nieproporcjonalnym obciążeniem dla przedsiębiorstwa.
- (193) Jak jest to określone w motywach 132 — 147, Komisja jest zdania, że drugi środek pomocowy stanowi pomoc na restrukturyzację. Jak wyjaśniono powyżej, Komisja jest zdania, że konieczne są dalsze środki na kompensację nadmiernego zakłócenia konkurencji wywołanego przez udzielenie pomocy.
- (194) Ponieważ spór z Niemcami i powyższym przedsiębiorstwem na temat potencjalnych środków kompensacyjnych nie mógł zostać zakończony, Komisja zgodnie z art. 7 ust. 4 rozporządzenia (WE) nr 659/1999 zatwierdzi drugą pomoc, pod warunkiem że bezpośrednia sprzedaż *on-line* umów MobilCom na usługi telefonii komórkowej (kart Pre-Paid oraz lub Post-Paid) zostanie zawieszona na okres siedmiu miesięcy.
- (195) Dokładniej ujmując, warunek ten przewiduje, że Niemcy zapewnią, że spółka MobilCom AG oraz wszystkie spółki należące do koncernu zamkną na okres siedmiu miesięcy sklepy internetowe Online-Shops służące bezpośredniej sprzedaży przez Internet umów MobilCom na usługi telefonii komórkowej, tak aby nie można było zawierać żadnych nowych umów na usługi telefonii komórkowej (kart Pre-Paid i/lub Post-Paid) bezpośrednio z MobilCom AG oraz jej koncernem. Dystrybucja umów na usługi telefonii

⁽¹⁸⁾ Dane przedsiębiorstwa.

⁽¹⁹⁾ Informacja prasowa z dnia 13 maja 2004 r.

- komórkowej innych operatorów poprzez Freenet.de AG nie zostaje naruszona.
- (196) Niemcy muszą następnie zapewnić, że na okres zamknięcia sklepów internetowych Online Shops zostanie również wstrzymana bezpośrednia sprzedaż umów MobilCom na usługi telefonii komórkowej poprzez strony internetowe sklepów MobilCom Shops i że spółka MobilCom AG i jej spółki należące do koncernu nie podejmą żadnych kroków w celu obejścia tego warunku.
- (197) Klient podczas okresu zamknięcia nie będzie mógł bezpośrednio zawierać *on-line* ze spółką MobilCom AG oraz ze spółkami należącymi do koncernu żadnej nowej umowy na usługi telefonii komórkowej (kart Pre-Paid i/lub Post-paid). Komisja stanowczo zwraca uwagę na to, że wszystkie inne usługi, które nie zmierzają do zawarcia nowych umów na usługi telefonii komórkowej z klientem, będą mogły być nadal świadczone *on-line*. Do tego należą wszystkie usługi świadczone dla istniejących klientów (np. usługi serwisowe, przedłużenia umów, sprzedaż dzwonek, gier itd.).
- (198) Podczas okresu zamknięcia klientowi na odpowiednich stronach internetowych można zwracać uwagę na to, że zawarcie przez Internet nowej umowy na usługi telefonii komórkowej nie jest w danym momencie możliwe. MobilCom może na swoich stronach internetowych podawać adresy partnerów dystrybucji, dzięki którym klient może uzyskać wybraną usługę. Należy jednak zapewnić, że klient nie będzie kierowany dalej za pomocą automatycznego linku bezpośrednio do danego partnera dystrybucji.
- (199) Oprócz tego Komisja zobowiązuje Niemcy do rozpoczęcia wykonania środka w ciągu dwóch miesięcy od przyjęcia decyzji. Dłuższy okres przygotowania wydaje się niepotrzebny i podałby w wątpliwość efektywność środka, ponieważ nie pozostawałby wówczas w czasowym związku z restrukturyzacją firmy.
- (200) Przy określaniu warunku Komisja kierowała się początkowymi propozycjami Niemiec.
- (201) Komisja po dokładnym rozważeniu wszystkich okoliczności doszła do wniosku, że wstrzymanie bezpośredniej sprzedaży przez Internet umów MobilCom na usługi telefonii komórkowej przyczynić się może do odpowiedniego wyrównania zaistniałego zakłócenia konkurencji. MobilCom dzięki swojej bezpośredniej sprzedaży przez Internet pozyskał w roku 2003 według własnych danych [...] * nowych klientów (brutto), z tego [...] * klientów abonamentowych. Łącznie liczba nowych klientów brutto wynosiła w roku 2003 [...] *, z tego [...] * klientów abonamentowych. Tym samym MobilCom w roku 2003 pozyskał dzięki swoim sklepom internetowym około 1 — 1,5 % łącznej liczby swoich klientów i około 2 % swoich klientów abonamentowych. Dla roku 2004 należy wychodzić z założenia, że MobilCom zdobędzie nawet 2 — 5 % klientów poprzez swoją bezpośrednią sprzedaż przez Internet. W wyniku tego, że klient podczas okresu zamknięcia nie może zawrzeć bezpośrednio przez Internet ze spółką MobilCom AG i jej spółkami należącymi do koncernu żadnej nowej umowy na usługi telefonii komórkowej (kart Pre-Paid i/lub Post-Paid), kanał bezpośredniej sprzedaży, coraz bardziej znaczący dla spółki MobilCom, jest zatem zamknięty. Skutek tego środka dla konkurentów polega na tym, że tymczasowo otrzymują oni przez to szansę, że klient wejdzie na ich stronę internetową i tam zawrze umowę.
- (202) Również wyznaczony dla przeprowadzenia środka okres siedmiu miesięcy wydaje się odpowiedni. Spółce MobilCom udzielono w listopadzie 2002 r. poręczonoj przez państwo pożyczki, która została spłacona we wrześniu 2003 r. Jeżeli uwzględni się oprócz tego, że poręczona pożyczka została wypłacona w kilku ratach, z czego ostatnia w marcu 2003 r., to okres siedmiu miesięcy odpowiada przedziałowi czasu, w którym MobilCom podczas etapu restrukturyzacji faktycznie w pełnym zakresie czerpał zyski z poręczonoj przez państwo pożyczki. Z tego powodu wydaje się odpowiednie, żeby okres zamknięcia sklepów internetowych Online-Shops do bezpośredniej sprzedaży umów MobilCom na usługi telefonii komórkowej został wyznaczony również na siedem miesięcy w celu wyrównania zaistniałego zakłócenia konkurencji.
- (203) Komisja nie może uznać, że wstrzymanie bezpośredniej sprzedaży przez Internet umów na usługi telefonii komórkowej na okres siedmiu miesięcy jest nieproporcjonalnym obciążeniem dla spółki. Zdaniem Komisji zastosowany środek jest zaledwie ograniczoną interwencją w działalność gospodarczą firmy. Przedsiębiorstwo pozyskuje większą część swoich klientów w dalszym ciągu poprzez sklepy MobilCom Shops oraz poprzez niezależnych partnerów dystrybucyjnych. Zawieszenie bezpośredniej sprzedaży *on-line* nie naruszyło więc głównych dróg dystrybucji spółki MobilCom.
- (204) Nie można wychodzić z założenia, że wszyscy klienci, którzy podczas okresu zamknięcia mogliby zawrzeć *on-line* umowy bezpośrednio ze spółką MobilCom zdecydowali się na inną firmę oferującą takie usługi (*on-line*). Przeciwnie, należy oczekiwać, że część tych klientów będzie zawierać umowy z MobilCom poprzez inne kanały dystrybucji. Nawet jeżeli podczas okresu zamknięcia wszyscy klienci, którzy chcieliby zawrzeć umowę z MobilCom bezpośrednio *on-line*, zwrócą się do jej konkurentów, powiązane z tym straty klientów z uwagi na zaistniałe zakłócenia konkurencji wydają się uzasadnione.
- (205) Poza tym nienaruszona zostaje możliwość, że istniejący klienci po upływie okresu trwania umowy przedłużą swoje umowy *on-line*. Oprócz tego MobilCom może również świadczyć usługi związane z obsługą klienta lub inne usługi, które nie mają na celu zawarcia umowy na usługi telefonii komórkowej przez Internet. Następnie podczas fazy zamykania MobilCom mogłaby też intensywnie reklamować swoje produkty telefonii komórkowej w swoich sklepach internetowych Online-Shops i zwracać uwagę na korzystne produkty — karty Post-Paid i Pre-Paid — które klienci mogliby nabyć w sklepach MobilCom Shops i poprzez inne pozostałe drogi dystrybucji.

- (206) Komisja zwraca uwagę na to, że zgodnie z pkt 38 wytycznych wspólnotowych w wyniku zawieszenia bezpośredniej sprzedaży *on-line* umów MobilCom na usługi telefonii komórkowej nie należy obawiać się powszechnego pogorszenia się struktury rynku. Zamknięcie sklepów internetowych Online-Shops jest relatywnie ograniczonym środkiem kompensacyjnym, który w żaden sposób nie zagraża dalszemu istnieniu MobilCom. Nie ma zatem zagrożenia, że ważny konkurent odpadnie lub zostanie znacznie osłabiony, a więc pośrednio wzmocnione zostaną obie przodujące na rynku firmy T-Mobile i Vodafone.
- (207) Komisja jest zdania, że inne środki kompensacyjne, np. proporcjonalna „sprzedaż” klientom konkurentom czy wycofanie się spółki MobilCom jako dostawcy usług z sektora UMTS na czas określony, nie są konieczne. Powyższe dwa środki zdaniem Komisji nie są odpowiednie jako środki kompensacyjne. „Sprzedaż” klientom spółki MobilCom jest niemożliwa zarówno z prawnego, jak i praktycznego punktu widzenia. Odnosnie do zakazania MobilCom działania przez określony czas w roli dostawcy usług w sektorze UMTS Komisja jest zdania, że taki zakaz utrudniłby innowację na rynku telefonii komórkowej, a więc nie leży w zakresie zainteresowania konkurentów, ponieważ ogranicza dynamikę konkurencji.

VII. WNIOSEK KOŃCOWY

- (208) Komisja stwierdza, że udzielona przez państwo gwarancja na pożyczkę wynoszącą 112 mln EUR na rzecz MobilCom AG jest pomocą na restrukturyzację, która zgodnie z wytycznymi Wspólnoty w sprawie pomocy państwa na przetrwanie i restrukturyzację przedsiębiorstwa mającego trudności jest zgodna ze wspólnym rynkiem w rozumieniu art. 87 ust. 3 lit. c) Traktatu WE, przy założeniu że Niemcy spełnią warunki szczegółowo określone w motywach 195 — 199, tj. zawieszenie bezpośredniej dystrybucji *on-line* umów MobilCom na usługi telefonii komórkowej. W przypadku gdy warunek ten nie zostanie spełniony, Komisja zastrzega sobie możliwość zastosowania uprawnień przyznanych jej na mocy art. 16 i 23 rozporządzenia (WE) nr 659/1999.

PRZYJMUJE NINIEJSZĄ DECYZJĘ:

Artykuł 1

Pomoc państwa, której Niemcy udzieliły MobilCom AG i MobilCom Holding GmbH w formie 80 % gwarancji deficytowej udzielonej przez RFN i Land Schleswig-Holstein w dniu 20 listopada 2002 r. na pożyczkę w wysokości 112 mln EUR przyznaną spółce przez konsorcjum bankowe pod przewodnictwem Kreditanstalt für Wiederaufbau, jest zgodna ze wspólnym rynkiem na mocy art. 87 ust. 3 lit. c) Traktatu WE, przy założeniu że Niemcy spełnią warunek wymieniony w art. 2 niniejszej decyzji.

Artykuł 2

1. Niemcy zapewniają, że MobilCom AG oraz wszystkie spółki należące do koncernu MobilCom zamkną na okres siedmiu miesięcy swoje sklepy internetowe Online-Shops służące bezpośredniej sprzedaży *on-line* umów MobilCom na usługi telefonii komórkowej, tak aby za pomocą tej drogi dystrybucyjnej nie mogły być zawierane żadne nowe umowy na usługi telefonii komórkowej (karty Pre-Paid i/lub Post-Paid) bezpośrednio z MobilCom AG oraz ze spółkami należącymi do koncernu. Dystrybucja umów innych operatorów na usługi telefonii komórkowej poprzez strony internetowe spółki freenet.de AG pozostaje nienaruszona.

2. Niemcy zapewniają, że na okres zamknięcia sklepów internetowych Online Shops zostanie również wstrzymana bezpośrednia sprzedaż umów MobilCom na usługi telefonii komórkowej poprzez stronę internetową MobilCom Shops oraz że spółka MobilCom AG i spółki należące do koncernu nie podejmą żadnych środków umożliwiających obejście powyższego warunku.

3. Podczas okresu zamknięcia, zgodnie z ust. 1, klient na odpowiednich stronach internetowych może zostać poinformowany, że zawarcie przez Internet nowej umowy na usługi telefonii komórkowej nie jest możliwe. MobilCom AG może na swoich stronach internetowych podać adresy partnerów dystrybucji, u których klient może uzyskać wybraną usługę. Należy zapewnić, że klient nie będzie kierowany za pomocą automatycznego linku bezpośrednio do danego partnera dystrybucji.

4. Niemcy zapewniają, że zamknięcie sklepów internetowych Online-Shops rozpocznie się w ciągu dwóch miesięcy od przyjęcia niniejszej decyzji.

Artykuł 3

Niemcy informują Komisję o rozpoczęciu zamknięcia sklepów internetowych Online-Shops. W ciągu pierwszego miesiąca po zamknięciu sklepów internetowych Online-Shops Niemcy przedkładają sprawozdanie, w którym wyjaśnione zostaną wszystkie kroki podjęte w celu wykonania środka. Ponadto Niemcy niezwłocznie informują Komisję o zakończeniu środka.

Artykuł 4

Niniejsza decyzja skierowana jest do Republiki Federalnej Niemiec.

Sporządzono w Brukseli, dnia 14 lipca 2004 r.

W imieniu Komisji
Mario MONTI
Członek Komisji