

DECYZJA KOMISJI

z dnia 3 października 2012 r.

w sprawie środka pomocy nr SA.23600 – C 38/08 (ex NN 53/07) – na rzecz Niemiec

Plan finansowania Terminalu 2 portu lotniczego w Monachium

(notyfikowana jako dokument nr C(2012) 5047)

(Jedynie tekst w języku niemieckim jest autentyczny)

(Tekst mający znaczenie dla EOG)

(2013/693/UE)

KOMISJA EUROPEJSKA,

uwzględniając Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, w szczególności jego art. 108 ust. 2 akapit pierwszy⁽¹⁾,

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

po wezwaniu zainteresowanych stron do przedstawienia uwag zgodnie z przywołanymi artykułami⁽²⁾ i uwzględniając otrzymane odpowiedzi,

a także mając na uwadze, co następuje:

1. PROCEDURA

(1) Pismem z dnia 3 listopada 2005 r. spółka Ryanair Ltd. (zwana dalej „skarżącym” lub „Ryanair”) złożyła skargę dotyczącą finansowania budowy Terminalu 2 w porcie lotniczym w Monachium oraz umów o prawo wyłącznego użytkowania wspomnianego terminalu zawartych między spółką Deutsche Lufthansa AG (zwaną dalej „LH”) oraz spółką Flughafen München GmbH (zwaną dalej „FMG”). Skarżący oświadczył, między innymi, że

⁽¹⁾ Ze skutkiem od dnia 1 grudnia 2009 r. art. 87 i 88 Traktatu WE stały się odpowiednio art. 107 i 108 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE). Treść tych dwóch grup postanowień jest zasadniczo identyczna. Do celów niniejszej decyzji odniesienia do art. 107 i 108 TFUE należy w stosownych przypadkach rozumieć jako odniesienia odpowiednio do art. 87 i 88 Traktatu WE. W TFUE wprowadzono również pewne zmiany terminologiczne, takie jak zmiana terminu „Wspólnota” na „Unia” oraz „wspólny rynek” na „rynek wewnętrzny”. W niniejszej decyzji stosuje się terminologię TFUE.

⁽²⁾ Dz.U. C 5 z 10.1.2009, s. 4.

finansowanie zapewnione przez udziałowców FMG (organy publiczne) na rzecz budowy Terminalu 2 było niezgodne z testem prywatnego inwestora oraz że wyłączne prawa LH i jej partnerów ze Star Alliance do korzystania z Terminalu 2 spowodowały w ciągu ostatnich dwóch lat straty finansowe FMG na kwotę ponad 100 mln EUR. Na tej podstawie spółka Ryanair stwierdziła, że przedmiotowe środki, przyczyniając się do uzyskania przez LH korzyści gospodarczych, stanowiły pomoc państwa niezgodną z prawem i ze wspólnym rynkiem.

(2) Komisja zwróciła się do Niemiec o przekazanie dalszych informacji dotyczących wspomnianej skargi w pismach z dnia 18 listopada 2005 r., z dnia 31 lipca 2006 r., z dnia 6 czerwca 2007 r. i z dnia 3 października 2007 r. Niemcy odpowiedziały w pismach z dnia 18 stycznia 2006 r., z dnia 8 sierpnia 2006 r., z dnia 28 sierpnia 2007 r., z dnia 17 września 2007 r., z dnia 21 września 2007 r., z dnia 29 listopada 2007 r. i z dnia 13 lutego 2008 r. W dniu 10 października 2007 r. odbyło się spotkanie Komisji z przedstawicielami Niemiec.

(3) W piśmie z dnia 31 lipca 2007 r. skarżący wezwał do usunięcia uchybienia zgodnie z art. 265 akapit 2 TFUE, twierdząc, że Komisja zaniechała działania w odniesieniu do złożonej przez niego skargi. Dnia 15 listopada 2007 r. skarżący wniósł skargę o stwierdzenie zaniechania działania do Sądu⁽³⁾.

(4) W piśmie z dnia 23 lipca 2008 r. Komisja poinformowała Niemcy o swojej decyzji o wszczęciu postępowania przewidzianego w art. 108 ust. 2 TFUE w sprawie kredytów nr 1, 5, 6, 7, 9, 10, 16, 17, 20, 21 i 23 udzielonych przez banki KfW Bankengruppe, Bayerische Landesbank oraz LfA na rzecz spółki FM Terminal 2 Immobilien-Verwaltungsgesellschaft mbH oraz Terminal 2 Betriebsgesellschaft mbH, a także czynszu płaconego przez spółkę FM Terminal 2 Immobilien-Verwaltungsgesellschaft mbH spółce FMG za użytkowanie działki w porcie lotniczym w Monachium (zwanej dalej „decyzją o wszczęciu postępowania”).

⁽³⁾ Skargę zarejestrowano jako sprawę T-423/07 Ryanair przeciwko Komisji, Dz.U. C 8, 12.1.2008, s. 28.

- (5) W piśmie z dnia 31 lipca 2008 r. Niemcy zwróciły się z wnioskiem o przedłużenie terminu na udzielenie odpowiedzi, który Komisja zaakceptowała. Na wniosek Niemiec spotkanie odbyło się dnia 12 września 2008 r. Niemcy przekazały swoje uwagi dnia 6 listopada 2008 r.
- (6) Dnia 12 listopada 2008 r. przyjęto sprostowanie dotyczące decyzji o wszczęciu postępowania przewidzianego w art. 108 ust. 2 TFUE.
- (7) Decyzja o wszczęciu postępowania została opublikowana w *Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej*⁽⁴⁾ dnia 10 stycznia 2009 r. Komisja wezwała zainteresowane strony do przedstawienia uwag na temat przedmiotowych środków w terminie jednego miesiąca od daty publikacji decyzji.
- (8) Komisja otrzymała uwagi od Ryanair. Następnie Komisja przekazała otrzymane uwagi Niemcom w piśmie z dnia 17 lutego 2009 r. Niemcy uzyskały możliwość udzielenia odpowiedzi na przekazane uwagi w terminie jednego miesiąca. W piśmie z dnia 1 kwietnia 2009 r. Niemcy zwróciły się z wnioskiem o przedłużenie terminu na udzielenie odpowiedzi, który Komisja zaakceptowała. Niemcy przekazały swoje uwagi dnia 30 kwietnia 2009 r.
- (9) Dnia 19 maja 2011 r. Sąd wydał wyrok w sprawie skargi Ryanair o stwierdzenie zaniechania działania⁽⁵⁾.
- (10) Pismem z dnia 30 kwietnia 2012 r. Komisja zwróciła się o przedstawienie dalszych informacji na temat kredytów nr 17 i 20. Niemcy udzieliły odpowiedzi w piśmie z dnia 30 maja 2012 r.
- (11) Pismem z dnia 23 lipca 2012 r. Komisja zwróciła się o przedstawienie dalszych informacji. Niemcy udzieliły odpowiedzi w piśmie z dnia 16 sierpnia 2012 r.
- kilka lat po otwarciu portu w 1992 r. okazało się, że ze względu na wzrost przepływu pasażerów pojemność portu osiągnie swoje granice szybciej, niż się spodziewano. Dnia 15 lipca 1998 r. FMG⁽⁶⁾ i LH⁽⁷⁾ podpisały protokół ustaleń w sprawie budowy i obsługi Terminalu 2 (nowego terminalu w porcie lotniczym w Monachium).
- (13) Zgodnie z protokołem ustaleń FMG i LH założyły następujące wspólne przedsiębiorstwa odpowiedzialne za budowę i obsługę terminalu (zwane dalej „spółkami T2”):
- a) *Spółka FM Terminal 2 Immobilien-Verwaltungsgesellschaft mbH* (zwana dalej „Immo T2”) jest spółką holdingową prowadzącą działalność w sektorze nieruchomości. Proporcja udziałów FMG i LH wynosi 60:40. Immo T2 była odpowiedzialna za budowę Terminalu 2 oraz wydzierżawia budynek Terminalu 2 na podstawie umową długoterminowej dzierżawy spółce Terminal 2 Betriebsgesellschaft mbH;
- b) *Spółka Terminal 2 Betriebsgesellschaft mbH* (zwana dalej „spółką operacyjną T2”) odpowiada za obsługę Terminalu 2 i zarządzanie nim. Proporcja udziałów FMG i LH w spółce operacyjnej T2 wynosi również 60:40.
- (14) Zgodnie z protokołem ustaleń ryzyko ponoszone przez spółki T2 rozkłada się zgodnie z alokacją udziałów pomiędzy FMG i LH. Spółki FMG i LH zawarły ze spółkami T2 umowy o pokrycie strat. FMG i LH pokrywają straty proporcjonalnie do posiadanych przez siebie udziałów (60:40). W związku z tym, zgodnie z prawem niemieckim, FMG i LH odpowiadają za wszystkie długi zaciągnięte przez spółki T2 w czasie obowiązywania umowy o pokrycie strat, a ponadto odpowiedzialność ta wykracza poza datę wygaśnięcia umowy o odprowadzenie wyniku finansowego, jeżeli dług zaciągnięto przed tą datą.

2. STAN FAKTYCZNY ORAZ UZASADNIENIE WSZCZĘCIA POSTĘPOWANIA

2.1. KONTEKST DOCHODZENIA

- (12) Decyzję o budowie drugiego terminalu w porcie lotniczym w Monachium podjęto po tym, kiedy zaledwie

⁽⁴⁾ Zob. przypis 2.

⁽⁵⁾ Sprawa T-423/07 *Ryanair przeciwko Komisji*, 2011 r., jeszcze nie opublikowana w Zb.Orz.

⁽⁶⁾ FMG jest państwową spółką z ograniczoną odpowiedzialnością, która zarządza portem lotniczym w Monachium. Udziałowcami spółki FMG są Wolne Państwo Bawaria (51 % udziałów), Republika Federalna Niemiec (26 % udziałów) oraz miasto Monachium (23 % udziałów).

⁽⁷⁾ LH jest działającym na całym świecie przedsiębiorstwem lotniczym notowanym na Niemieckiej Giełdzie Papierów Wartościowych od 1966 r., które zostało w pełni sprywatyzowane w 1997 r.

(15) Całkowity koszt inwestycji dotyczący budowy Terminalu 2 w porcie lotniczym w Monachium wyniósł około [...] (*) EUR. Spółki T2 finansowały projekt częściowo ze swojego własnego kapitału (zastrzyki kapitałowe z FMG i LH), a częściowo z kredytów. Trzy niemieckie banki publiczne (KfW Bankengruppe⁽⁸⁾, Bayerische Landesbank⁽⁹⁾ oraz LfA Förderbank Bayern⁽¹⁰⁾) udzieliły spółkom T2 długoterminowych kredytów na łączną kwotę [...] mln EUR na sfinansowanie realizacji projektu Terminalu 2. Obydwie spółki T2 są stronami we wszystkich umowach kredytowych.

2.2. ZAKRES FORMALNEGO POSTĘPOWANIA WYJAŚNIAJĄCEGO ORAZ ŚRODKI OBJĘTE DOCHODZENIEM

(16) W wydanej przez siebie decyzji o wszczęciu postępowania Komisja stwierdziła, że inwestycje kapitałowe dokonane przez FMG i LH oraz wyłączność na używanie Terminalu 2 przez LH nie stanowiły pomocy państwa.

(17) W odniesieniu do kredytów udzielonych przez banki KfW, BayernLB oraz LfA spółkom T2 na budowę Terminalu 2 Komisja uznała, że kredyty nr 2, 3, 4, 11, 12, 13, 14, 15, 18, 19 i 22 nie stanowią pomocy państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE.

(18) W decyzji o wszczęciu postępowania powstały jednak następujące wątpliwości:

1) Czy kredyty nr 1, 5, 6, 7, 9, 10, 16, 17, 20, 21 i 23 udzielone spółkom T2 oraz umowa dzierżawy działek nr 4935/3 i 4881 można przypisać państwu?

2) Czy kredyty nr 1, 5, 6, 7, 9, 10, 16, 17, 20, 21 i 23 udzielono spółkom T2 na warunkach rynkowych? Oznaczałoby to, że nie obejmowały one pomocy państwa. Czy w przeciwnym wypadku taką pomoc państwa można uznać za zgodną z rynkiem wewnętrznym?

(*) Informacje poufne.

⁽⁸⁾ KfW Bankengruppe (zwany dalej „bankiem KfW”) jest instytucją prawa publicznego (*Anstalt des öffentlichen Rechts*) ustanowioną w celu wspierania rozwoju w różnych obszarach, na przykład w dziedzinie promowania MŚP, środków ochrony środowiska oraz infrastruktury. Właścicielem banku KfW jest Republika Federalna Niemiec (80 %) oraz kraje związkowe (20 %). Bank KfW refinansuje swoją działalność kredytową na międzynarodowych rynkach kapitałowych.

⁽⁹⁾ Bayerische Landesbank (zwany dalej „BayernLB”) jest instytucją prawa publicznego. W czasie zawierania poszczególnych umów kredytowych jego współwłaścicielami pośrednio przez spółkę BayernLB Holding AG były Wolne Państwo Bawaria oraz Związek Bawarskich Kas Oszczędnościowych (*Sparkassenverband Bayern*), które posiadały po 50 % udziałów. Obecnie Wolne Państwo Bawaria posiada udziały w wysokości 94 %, natomiast pozostałe 6 % udziałów należy do Związku Bawarskich Kas Oszczędnościowych.

⁽¹⁰⁾ LfA Förderbank Bayern (zwany dalej „LfA”) jest instytucją prawa publicznego specjalizującą się we wspieraniu ogólnego rozwoju działalności gospodarczej w Bawarii (w tym rozwoju lokalnej infrastruktury). Jego jedynym właścicielem jest Wolne Państwo Bawaria.

3) Czy cena czynszu płaconego przez spółkę ImmoT2 spółce FMG za prawo do użytkowania działek 4935/3 i 4881 o powierzchni około 170 000 m² oraz do zbudowania na nich Terminalu 2 jest ceną rynkową?

2.2.1. Kredyty udzielone spółkom T2

(19) Do celów niniejszej decyzji istotne są jedynie kredyty nr 1, 5, 6, 7, 9, 10, 16, 17, 20, 21 i 23, o których mowa w decyzji o wszczęciu postępowania, udzielone przez banki KfW i Bayern LB.

(20) Stopy procentowe wszystkich kredytów, o których mowa w motywie 19, określono we odpowiednich umowach kredytowych. Stopę bazową określono za pomocą międzybankowej stopy zależnej od okresu zapadalności opublikowanej w systemie informacyjnym Reuters na stronie DGZF o godzinie 11:00 rano (czasu lokalnego Monachium/Frankfurt) w dniu, w którym określono stopę procentową (długoterminową stopę zwrotu z obligacji publicznych banku Deka Bank). Marginesy ryzyka uzgodniono w odpowiednich umowach kredytowych.

(21) Kredyty nr 5, 6 i 7 udzielono w ramach programu infrastrukturalnego banku KfW zgodnie z umową kredytową zawartą w dniu [...] w celu wsparcia zapewnienia infrastruktury z uwzględnieniem perspektywy rozwoju regionalnego i gospodarczego. W przypadku kredytów nr 5, 6 i 7 określono stałe stopy procentowe na okres dziesięciu lat. Po zakończeniu okresu stałego oprocentowania tych kredytów w latach 2009–2011 stopy procentowe zostaną skorygowane zgodnie ze stopą referencyjną publikowaną przez Komisję. Margines ryzyka uzgodniony w umowie kredytowej pozostaje niezmienny.

(22) Zgodnie z umową kredytową z dnia 13 września 2000 kredyty nr 1, 9, 10, 16, 21 i 23 podlegają niższemu stałemu marginesom ryzyka wyrażonym w punktach bazowych (zwanych dalej „b.p.”) przez cały okres trwania umowy kredytowej:

a) BayernLB: [...]

b) KfW: [...]

(23) W lipcu 2003 r. banki BayernLB i KfW zawarły umowę kredytową dodatkową w stosunku do umowy kredytowej z dnia 13 września 2000 r. w celu pokrycia dodatkowych potrzeb finansowych Terminalu 2 spowodowanych wzrostem kosztów budowy. Stopę bazową określono za pomocą międzybankowej stopy zależnej od okresu zapadalności opublikowanej w systemie informacyjnym Reuters na stronie DGZF o godzinie 11:00 rano (czasu lokalnego Monachium/Frankfurt) w dniu, w którym określono stopę procentową (długoterminowe stopy zwrotu z obligacji publicznych banku Deka Bank). Na podstawie tej zmiany marginesy stóp procentowych kredytów nr 17 i 20 określono na [...] b.p.⁽¹¹⁾.

⁽¹¹⁾ Pismo z dnia 17 marca 2005 r.

- (24) Spółki T2 wniosły następujące zabezpieczenia kredytów i instrumentów kredytowych:
- [...];
 - [...];
 - [...];
 - [...].
- (25) Ponadto bank zachował prawo do wypowiedzenia umów kredytowych w następujących okolicznościach:
- w przypadku zaniechania wykonania lub zmiany umów o pokrycie strat zawartych między spółkami T2 i ich udziałowcami (FMG i LH), które miałyby negatywny wpływ na banki;
 - w przypadku utraty przez Wolne Państwo Bawaria, Niemcy oraz miasto Monachium bezwzględnej większości w kapitale lub praw głosu w FMG; lub
 - w przypadku, gdy udziały lub prawa głosu Wolnego Państwa Bawaria w FMG spadną do poziomu 25 % lub niżej.
- (26) W świetle faktów przedstawionych w motywach 20–25 Komisja miała wątpliwości, czy publiczne banki rozwoju KfW i LfA oraz bank publiczny BayernLB udzieliły kredyty nr 1, 5, 6, 7, 9, 10, 16, 17, 20, 21 i 23 spółkom T2 na warunkach, które można byłoby uzyskać w normalnych warunkach rynkowych. Ocenę tę oparto pierwotnie na fakcie, że stopy procentowe naliczane od wspomnianych kredytów zdawały się być niższe niż stopy referencyjne określone w ramach zastosowania obwieszczenia Komisji w sprawie bieżących stóp procentowych od zwracanej pomocy publicznej i stóp referencyjnych/dyskontowych dla 15 państw członkowskich obowiązujących od 1 stycznia 2005 r. oraz historycznych stóp procentowych od zwracanej pomocy publicznej i stóp referencyjnych/dyskontowych obowiązujących od 1 sierpnia 1997 r.⁽¹²⁾ (zwanego dalej „obwieszczeniem Komisji z 2005 r.”).
- (27) Obwieszczenie Komisji z 2005 r. zastąpiono następnie komunikatem Komisji w sprawie zmiany metody ustalania stóp referencyjnych i dyskontowych z dnia 12 grudnia 2007 r.⁽¹³⁾ (zwanym dalej „komunikatem o stopach referencyjnych z 2008 r.”). Zgodnie z komunikatem o stopach referencyjnych z 2008 r. przy określaniu marginesów ryzyka należy uwzględnić rating kredytowy (zdolność kredytową) zainteresowanych przedsiębiorstw oraz dostępne zabezpieczenia. Komisja uznała, że ratingi kredytowe spółek dominujących FMG i LH były istotne w przedmiotowej sprawie. W swojej ocenie wstępnej Komisja wyjaśniła, że w porównaniu do ratingów kredytowych dwóch wspomnianych przedsiębiorstw, stopy procentowe kredytów wydają się niższe niż stopy wynikające z zastosowania komunikatu o stopach referencyjnych z 2008 r.
- (28) W związku z tym warunki, na których udzielono kredyty nr 1, 5, 6, 7, 9, 10, 16, 17, 20, 21 i 23, wydawały się korzystniejsze niż wskaźnik zastępczy określony przez Komisję dla rynkowej stopy procentowej w komunikacie o stopach referencyjnych z 2008 r.
- (29) Komisja wyraziła także swoje wątpliwości dotyczące kwestii możliwości przypisania środków państwu. Wydawało się, że kredyty udzielone przez banki BayernLB i LfA nie wymagają zgody rady nadzorczej.
- 2.2.2. Umowa użytkowania gruntu zawarta między spółkami FMG i Immo T2**
- (30) Dnia 30 marca 2000 r. FMG i Immo T2 zawarły umowę, na mocy której FMG upoważniła Immo T2 do użytkowania działek 4935/3 i 4881 o powierzchni około 170 000 m² oraz zbudowania na nich Terminalu 2.
- (31) W zamian Immo T2 płaci roczny czynsz w kwocie [...] plus VAT (około [...] EUR) za prawo wyłącznego użytkowania. Czynsz opłacany jest kwartalnie z dołu od rozpoczęcia obsługi Terminalu 2. W celu uwzględnienia zmian w cenach nieruchomości i stopach procentowych po upływie [...] lat nastąpi przegląd rocznej kwoty czynszu, a w stosownych przypadkach jej korekta.
- (32) Umowę zawarto na [...] lat. [...]
- (33) W odniesieniu do umowy użytkowania gruntu Komisja nie mogła wykluczyć możliwości, że cena czynszu płaconego przez Immo T2 spółce FMG za grunt, na którym zbudowano Terminal 2, jest ceną rynkową.
- (34) Komisja wyraziła także swoje wątpliwości w odniesieniu do możliwości przypisania środków państwu. Komisja nie dysponowała żadnymi informacjami świadczącymi o tym, że udziałowcy FMG uczestniczyli w zawarciu umowy użytkowania gruntu.

⁽¹²⁾ Dz.U. C 88 z 12.4.2005, s. 5.

⁽¹³⁾ Dz.U. C 14 z 19.1.2008, s. 6.

2.2.3. Zgodność domniemanej pomocy państwa udzielonej spółkom T2

- (35) Komisja zbadała, czy czynsz, o którym mowa w motywie 31, oraz kredyty, o których mowa w motywie 19, byłyby zgodne z rynkiem wewnętrznym, gdyby stanowiły pomoc państwa. W szczególności wydawało się, że kredyty nr 16, 17, 20, 21 i 23 obejmują pomoc operacyjną, która prawdopodobnie nie spełnia wymogów określonych w art. 107 ust. 2 i ust. 3 TFUE, aby mogła zostać uznana za wyjątek od ogólnego zakazu pomocy państwa.

3. UWAGI NIEMIEC

3.1. ZAKRES POSTĘPOWANIA WYJAŚNIAJĄCEGO ORAZ POJĘCIE DZIAŁALNOŚCI GOSPODARCZEJ SPÓŁEK T2

- (36) Niemcy przedstawiają po pierwsze swoje uwagi na temat pojęcia działalności gospodarczej spółek T2 oraz możliwości zastosowania do nich art. 107 ust. 1 TFUE zgodnie z interpretacją obowiązującą przed ogłoszeniem wyroku Sądu w sprawie *Aéroports de Paris* ⁽¹⁴⁾.
- (37) Niemcy podkreślają, że bank BayernLB, który następnie pełnił rolę banku wiodącego w odniesieniu do przedmiotowych kredytów, wydał już dnia 2 grudnia 1998 r. wiążące zobowiązanie do udzielenia pożyczki na finansowanie spółek T2. Następnie Niemcy wyjaśniają, że warunki wszystkich kredytów udzielonych przez banki KfW, LfA i BayernLB oparto na wspomnianym zobowiązaniu, które w związku z tym ostatecznie określało warunki umów kredytowych. Warunki kredytów nr 5, 6, i 7 określono nieodwołalnie w umowie kredytowej z dnia 31 sierpnia 1999 r., a warunki kredytów nr 1, 9, 10, 16, 21 i 23 w umowie kredytowej z dnia 13 września 2000 r. Obydwie umowy kredytowe zawarto nieodwołalnie przed ogłoszeniem wyroku w sprawie *Aéroports de Paris*. Ponadto umowę użytkowania gruntu zawarto w dniu 30 marca 2000 r., tj. przed ogłoszeniem wyroku Sądu w sprawie *Aéroports de Paris*.
- (38) W związku z tym zgodność marginesów ryzyka można ocenić jedynie na podstawie ówczesnej sytuacji. Ponadto w tamtym czasie obsługi i budowy portu lotniczego nie

uznawano za działalność gospodarczą, ponieważ porty lotnicze nie były objęte zakresem stosowania art. 107 ust. 1 TFUE.

3.2. ELEMENT POMOCY W KREDYTACH UDZIELONYCH SPÓŁKOM T2

3.2.1. Zgodność kredytów bankowych z warunkami rynkowymi

- (39) W odniesieniu do kredytów udzielonych spółkom T2 Niemcy w pierwszej kolejności przedstawiają uwagi dotyczące odpowiednich ram przeprowadzenia oceny zgodności kredytów z warunkami rynkowymi. Odrzucają dokonywanie oceny przedmiotowych kredytów na podstawie obwieszczenia Komisji z 2005 r. Nie jest właściwe porównywanie ogólnych stóp procentowych poszczególnych kredytów udzielonych spółkom T2 ze stopami referencyjnymi Komisji. Należy raczej przeanalizować odpowiednie marginesy ryzyka oraz porównać je z odpowiednimi rynkowymi wartościami odniesienia. Każdego dnia stopa bazowa ulega wahaniom i żadna ze stron nie ma na to wpływu. W związku z tym Komisja powinna zamiast niej stosować wielkości porównawcze jako wartość odniesienia marginesów ryzyka, ponieważ wierzyciele prywatni, zawierając umowy kredytowe, nie uwzględniają marginesu ryzyka, o którym mowa w obwieszczeniu Komisji z 2005 r. Ponadto Niemcy argumentują, że obwieszczenie Komisji z 2005 r. uznano za nieodpowiednie również w komunikacie o stopach referencyjnych z 2008 r., w którym uwzględnia się dodatkowo rating kredytowy kredytobiorcy oraz zapewnione zabezpieczenie.
- (40) Niemcy są również zdania, że Komisja nie musi stosować komunikatu o stopach referencyjnych z 2008 r., natomiast powinna oprzeć swoją ocenę raczej na rynkowych wartościach odniesienia w przypadkach, w których istnieją rynkowe wielkości porównawcze. W innym razie konkurencyjność publicznych instytucji kredytowych będzie poważnie zagrożona, ponieważ szczególne warunki byłyby ostatecznie określane jedynie na podstawie stopy referencyjnej Komisji, a nie na podstawie faktycznych warunków rynkowych.
- (41) Ponadto Niemcy argumentują, że warunki przedmiotowych kredytów znajdują wyjaśnienie w bardzo dobrym ratingu i bardzo wysokiej zdolności kredytowej FMG i LH. W tym kontekście ocenę zdolności kredytowej należy przeprowadzić na poziomie FMG i LH, ponieważ w przypadku zawarcia umowy o pokrycie strat między jednostkami zależnymi a spółkami dominującymi uwzględnianie przez banki jedynie zdolności kredytowej spółek dominujących jest zupełnie standardową praktyką.

⁽¹⁴⁾ Wyrok w sprawie T-128/98 *Aéroports de Paris* przeciwko Komisji [2000] Rec. II-3929 (zwany dalej wyrokiem w sprawie *Aéroports de Paris*), utrzymany w drugiej instancji wyrokiem w sprawie -82/01P *Aéroports de Paris* przeciwko Komisji [2002] Rec. I-9297 (zwany dalej: wyrokiem w postępowaniu odwoławczym w sprawie *Aéroports de Paris*).

(42) Niemcy zwracają uwagę, że agencja ratingowa Standard & Poor's oceniła rating kredytowy LH na poziomie BBB+⁽¹⁵⁾ w latach 2001–2003. FMG nie ma zewnętrznego korporacyjnego ratingu kredytowego, ponieważ jest spółką w pełni należącą do właścicieli publicznych Niemcy porównują sytuację finansową FMG do sytuacji portu lotniczego w Schiphol, który również jest spółką w pełni należącą do właścicieli publicznych, a agencja ratingowa Standard & Poor's określiła jego rating kredytowy na poziomie A⁽¹⁶⁾ oraz AA⁽¹⁷⁾. Ponadto w 2006 r. FMG uzyskała niezabezpieczony kredyt konsorcjalny na kwotę [...] EUR od międzynarodowego konsorcjum składającego się łącznie z 21 banków publicznych i prywatnych. W memorandum wspomnianego kredytu rating kredytowy FMG oceniono na poziomie [...] (18).

(43) Niemcy zauważają, że w przeciwieństwie do kredytu konsorcjalnego udzielonego FMG w przypadku przedmiotowych kredytów zapewniono znaczne zabezpieczenie. Poza zabezpieczeniem, o którym mowa w niniejszej decyzji o wszczęciu postępowania, należy zauważyć, że [...] w celu zabezpieczenia kredytów. Z powyższego wynika, że w odniesieniu do przedmiotowych kredytów właściwy byłby nawet margines ryzyka niższy niż margines zastosowany w przypadku kredytu konsorcjalnego, który wynosił od [...] do [...] b.p.

(44) Następnie Niemcy wyjaśniają, że nie wniesiono żadnego innego zabezpieczenia niż to, o którym mowa w motywach 40 i 45 decyzji o wszczęciu postępowania. Zdaniem Niemiec dnia 31 grudnia 2002 r. wartość [...] była równa kwocie [...] EUR, a wartość odpowiedniego zadłużenia wynosiła [...] EUR. Niemcy dodają, że wartość [...] wzrosła do kwoty [...] EUR dnia 31 grudnia 2003 r., a wartość odpowiedniego zadłużenia wynosiła [...] EUR. FMG, LH ani udziałowcy spółki FMG nie zapewnili żadnych dodatkowych gwarancji.

(45) Jeżeli chodzi o kwestię porównywalności warunków przedmiotowych kredytów z warunkami pożyczek obligacyjnych udzielanych przez Deutsche Telekom AG, Bayer AG, Volkswagen AG oraz Deutsche Börse AG, ratingi kredytowe tych spółek pokazują, że ich sytuację ekonomiczną można całościowo porównać do sytuacji

FMG i LH. Ratingi kredytowe wspomnianych spółek dostarczone przez Niemcy przedstawiono w tabeli 1 poniżej:

Tabela 1

Ratingi kredytowe wielkości porównawczych dostarczone przez Niemcy

Spółka	Rating kredytowy (długoterminowy) agencji Standard & Poor's	Rating kredytowy (długoterminowy) agencji Moody's
Deutsche Telekom AG	BBB+	Baa1
Bayer AG	A-	A3
Volkswagen AG	A-	A3
Deutsche Börse AG	AA	nie dotyczy

(46) Ponadto Niemcy zwracają uwagę na średnie marginesy ryzyka (w b.p.) obligacji korporacyjnych strefy euro o ratingu kredytowym (obliczonym na podstawie metody agencji Standard & Poor's) na poziomie między AA a BBB, które przedstawiono w tabeli 2 poniżej:

Tabela 2

Średnie marginesy ryzyka (w b.p.) obligacji korporacyjnych strefy euro

Okres	AA	A	BBB
1997 – 2007	15,6	38,6	83,3
1997 – 03/2005	17,4	40,8	89,4
1997 – 2000	5,0	19,5	47,4

(47) Niemcy argumentują, że, jak pokazano w tabeli 2, marginesy ryzyka z czasem stają się bardzo niestabilne i że w związku z tym niedopuszczalne jest stosowanie marginesów ryzyka, które miały zastosowanie jedynie w określonym miesiącu, w celu sformułowania wniosków na temat tego, czy marginesy ryzyka przedmiotowych kredytów określono na normalnych warunkach rynkowych.

3.3. WARUNKI UMOWY O UŻYTKOWANIE GRUNTU ZAWARTEJ W DNIU 30 MARCA 2000 R.

(48) W odniesieniu do warunków umowy o użytkowanie gruntu zawartej dnia 30 marca 2000 r. Niemcy argumentują, że na podstawie porównania z ceną nabycia gruntu naliczaną zwykle w okolicy portu lotniczego w Monachium można zauważyć, iż czynsz płacony przez Immo T2 jest wyższy niż porównywalna wartość rynkowa.

⁽¹⁵⁾ Ta kategoria ratingowa oznacza, że kredytobiorca ma odpowiednią zdolność do wywiązania się ze swoich zobowiązań finansowych. Niekorzystne warunki rynkowe lub zmieniające się okoliczności mogą jednak spowodować osłabienie zdolności kredytobiorcy do wywiązania się ze swoich zobowiązań finansowych.

⁽¹⁶⁾ Ta kategoria ratingowa oznacza, że kredytobiorca ma dużą zdolność do wywiązania się ze swoich zobowiązań finansowych, jednak jest nieco bardziej podatny na niekorzystne skutki zmian okoliczności i warunków gospodarczych niż kredytobiorcy należący do kategorii o wyższym ratingu kredytowym.

⁽¹⁷⁾ Ta kategoria ratingowa oznacza, że kredytobiorca ma bardzo dużą zdolność do wywiązania się ze swoich zobowiązań finansowych.

⁽¹⁸⁾ [...].

- (49) Niemcy wyjaśniają, że roczny czynsz w kwocie [...] DM (około [...] mln EUR) określono na podstawie następujących parametrów:
- wielkości działki o powierzchni 170 000 m²;
 - pierwotnej ceny za m² w kwocie [...] DM (około [...] EUR); oraz
 - rocznej stopy zwrotu w kwocie [...] z ceny za m².
- (50) Niemcy są zdania, że cena równa kwocie [...] DM (około [...] EUR) za m² jest ceną rynkową z niższej przedstawionych powodów.
- (51) Po pierwsze, w celu określenia ceny rynkowej działki należy porównać ceny podobnych działek, w szczególności po względem możliwości ich zagospodarowania, ich lokalizacji oraz zakresu zagospodarowania. W 2000 r., kiedy zawarto umowę użytkowania gruntu, przedmiotowe działki nadawały się do zagospodarowania, jednak nie posiadały żadnej infrastruktury. W związku z tym, w celu określenia ceny rynkowej za użytkowanie przedmiotowych działek należy wziąć pod uwagę koszty infrastruktury przedstawione w tabeli 3. Koszty te sfinansowała samodzielnie spółka Immo T2, ale w innym przypadku musiałby je ponieść właściciel gruntu.
- Tabela 3
- Przegląd kosztów inwestycyjnych w zakresie infrastruktury sfinansowanych przez Immo T2**
- | Środki/ inwestycje sfinansowane przez Immo T2 | w mln EUR |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| Drogi i mosty | [...] |
| Dostęp do lokalnej publicznej infrastruktury transportowej | [...] |
| Kanał dostawy narzędzi oraz infrastruktury ICT (elektryczności, wody oraz systemu odprowadzania ścieków, telekomunikacji itd.) | [...] |
| Dostawa energii | [...] |
| Przyłącza wody i ścieków | [...] |
| Telekomunikacja | [...] |
| Ogółem | [...] |
- (52) Z faktycznych kosztów inwestycji poniesionych i sfinansowanych przez Immo T2 wynika, że wartość działek wzrasta o około [...] EUR za m² do łącznej kwoty około [...] EUR za m². Nawet jeżeli wyliczy się koszty dróg i mostów sfinansowanych przez Immo T2, wartość działek nadal zwiększa się do około [...] EUR za m².
- (53) Ponadto Niemcy wyjaśniają, że celem wspomnianych obliczeń jest jedynie dokonanie analizy porównawczej wartości przedmiotowych działek w odniesieniu do wartości innych działek. Przy obliczaniu czynszu wartość gruntu była nadal równa [...] EUR za m², ponieważ wszystkie koszty związane z infrastrukturą poniosła spółka Immo T2, a nie właściciel gruntu. W przeciwnym wypadku Immo T2 musiałaby ponosić te koszty dwukrotnie.
- (54) Ponadto Niemcy podkreślają, że działki są zlokalizowane w gminie Oberding znajdującej się w powiecie wiejskim Erding. Wartość działek z infrastrukturą zlokalizowanych na obszarze przemysłowym w bezpośredniej okolicy portu lotniczego w regionie Schwaig gminy Oberding nie zmieniła się w ciągu ostatnich lat i wynosi około [...] EUR za m². Stwierdzenie to potwierdziła niezależna grupa ekspertów w zakresie wycen gruntów (*Unabhängige Gutachterausschuss für Grundstückswerte*) ze starostwa powiatu wiejskiego Erding (*Landratsamt*).
- (55) Niemcy są jednak zdania, że cenę w wysokości [...] EUR za m² należy poddać dalszym korektom. Po pierwsze, cenę działki porównawczej należy w związku z tym zwiększyć o około [...] % lub [...] EUR za m². Na tej podstawie cena odniesienia wzrasta do [...] EUR za m².
- (56) Po drugie, lokalizacja działki ma decydujący wpływ na jej wartość. Inaczej niż w przypadku działek porównawczych w Schwaig, działki Terminalu 2 mają bezpośredni dostęp do portu lotniczego, autostrady, kolei miejskiej (*S-Bahn*) oraz innej publicznej infrastruktury transportowej. Zgodnie z szacunkami ekspertów, w celu odzwierciedlenia tych korzyści komercyjnych cenę należy jeszcze podnieść o około [...] % lub [...] EUR za m². Dzięki temu cena odniesienia wzrasta z [...] EUR za m² do [...] EUR za m².
- (57) Uwzględniając powyższe uwagi, wartość przedmiotowych działek łącznie z kosztami poniesionymi przez Immo T2 na infrastrukturę wynosi przynajmniej [...] EUR za m² (z wyłączeniem kosztu mostów i dróg). W związku z tym Niemcy są zdania, że wartość przedmiotowych działek jest przynajmniej [...] % wyższa niż cena odniesienia. Wynika z tego, że przedmiotowa umowa o użytkowanie gruntu została zawarta w normalnych warunkach rynkowych i w związku z tym nie obejmuje żadnego elementu pomocy.
- (58) Ponadto Niemcy podkreślają, że wszystkie wymienione wartości odniesienia dotyczą sprzedaży gruntu, tj. oznaczają ceny za przeniesienia praw własności. Przedmiotowa umowa dotyczy jednak jedynie zgody na użytkowanie gruntu w zamian za płacenie czynszu przez ograniczony okres ([...] lat) bez przenoszenia prawa własności. W trakcie negocjacji LH próbowała wykorzystać ten

współczynnik jako uzasadnienie płacenia niższego czynszu. Zgodnie z klauzulą podwójnego przeniesienia własności z zastrzeżeniem dożywotniego prawa użytkownika (*doppelte Heimfallregelung*) zawartej w umowie użytkownika gruntu Immo T2 nie będzie mogła nabyć prawa własności do budynku terminalu lub działki, na której został on zbudowany.

- (59) W związku z tym Niemcy są zdania, że czynsz płacony za użytkowanie dwóch działek jest w rzeczywistości wyższy niż zwykła cena rynkowa ich nabycia i dlatego nie obejmuje elementów pomocy państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE.

4. UWAGI STRON TRZECICH: RYANAIR

- (60) Komisja otrzymała uwagi dotyczące decyzji o wszczęciu postępowania jedynie od Ryanair. Spółka ta uważa za bezpodstawny argument Niemiec, że porozumienia dotyczące Terminalu 2 pozwalały na zoptymalizowanie użytkowania portu lotniczego. Ponadto Ryanair twierdzi, że obowiązkiem Komisji było także przeprowadzenie dochodzenia w sprawie podziału struktury własności między Immo T2 i spółkę operacyjną T2.

- (61) W odniesieniu do kredytów bankowych Ryanair kwestionuje adekwatność premii z tytułu ryzyka w wysokości 75 punktów bazowych. Ponadto Ryanair argumentuje, że Komisja sama uznała, że spółki T2 są nowymi spółkami specjalnego przeznaczenia, nieposiadającymi historii ratingu kredytowego, że FMG jest w znacznym stopniu zależna od LH w zakresie strategii działalności gospodarczej, że LH, mając stosunkowo wysoki poziom kosztów oraz słabą marżę operacyjną, prowadzi działalność w cyklicznym, kapitałochonnym i konkurencyjnym cenowo przemyśle lotniczym, a także że najwyraźniej nie zapewniono zabezpieczenia wymaganego zwykle przez banki. Powyższe czynniki wskazują, że należy zastosować wyższą premię z tytułu ryzyka.

- (62) Ryanair podejrzewa, że Niemcy mogły zataić informacje dotyczące gwarancji zaproponowanych bankom przez państwo. Ryanair zauważa, że fakt zachowania przez banki udzielające kredytu prawa do odstąpienia od umowy kredytowej zawartej ze spółkami T2, gdyby określone organy publiczne utraciły kontrolę nad FMG sugeruje, że kredyty te zostały udzielone dzięki nieformalnym lub formalnym gwarancjom oferowanym przez publicznych właścicieli spółek T2. Na tej podstawie Ryanair jest zdania, że stopy procentowe wymagane przez banki są niższe niż stopy obowiązujące w normalnych warunkach rynkowych oraz że należy przeprowadzić dochodzenie w sprawie tego, czy spółki T2 zapłaciły odpowiednie wynagrodzenie za gwarancje.

- (63) W odniesieniu do czynszu za dzierżawę gruntu, na którym zbudowano Terminal 2, Ryanair twierdzi, że

mimo iż terminal otwarto dopiero w czerwcu 2003 r., Immo T2 korzystała z gruntu od marca 2000 r. W związku z tym Ryanair jest zdania, że Immo T2 mogła użytkować grunt nieodpłatnie przez trzy lata i trzy miesiące. Ponadto Ryanair argumentuje, że okres [...] pomiędzy dwoma przeglądami czynszu jest niezwykle długi i korzystny dla dzierżawcy.

- (64) W odniesieniu do równego dostępu do infrastruktury Ryanair twierdzi, że partnerzy LH ze Star Alliance mogli również odnosić korzyści z pomocy. Ryanair sądzi, że preferencyjny dostęp członków Star Alliance jest szczególną korzyścią, jaką zapewniła spółka FMG bez otrzymania żadnych szczególnych korzyści w zamian. Ryanair kwestionuje fakt, że nie istnieje żadna ilościowa różnica między Terminalem 1 i Terminalem 2, ponieważ przykładowo pojemność, liczba miejsc parkingowych, zabudowa oraz stanowiska Terminalu 2 są większe niż w przypadku Terminalu 1. Przewiduje się, że w przyszłości Terminal 1 ulegnie przeciążeniu szybciej niż Terminal 2. W opinii Ryanair LH zdaje się nie ponosić żadnych dodatkowych kosztów w zamian za takie preferencyjne traktowanie ze strony FMG. Ponadto Ryanair podkreśla szkodliwy wpływ pomocy na konkurencję w południowej części Niemiec.

5. ODPOWIEDŹ NIEMIEC NA UWAGI PRZEDSTAWIONE PRZEZ RYANAIR

- (65) W odpowiedzi na uwagi Ryanair dotyczące decyzji o wszczęciu postępowania Niemcy w pierwszej kolejności odnoszą się do wpływu domniemanej pomocy udzielonej w tej sprawie na sytuację konkurencyjną Ryanair. Nawet przy założeniu, że w tej sprawie udzielono pomocy państwa, nie miałyby to wpływu na pozycję konkurencyjną Ryanair na rynku. Spółka Immo T2 jest jedynie spółką holdingową prowadzącą działalność w sektorze nieruchomości w zakresie dzierżawy działek, na których zbudowano Terminal 2 oraz wydierżawiającą Terminal 2 spółce operacyjnej T2. Spółka operacyjna T2 jest przedsiębiorstwem, które dzierżawi Terminal 2, zarządza nim oraz podnajmuje go poszczególnym najemcom. W związku z tym obydwaj ewentualni beneficjenci pomocy prowadzą działalność na zupełnie innych rynkach niż Ryanair. Sam fakt, że LH posiada udziały w spółkach T2 nie stwarza relacji konkurencyjnej między LH i Ryanair.

- (66) Niemcy nadal argumentują, że rozwiązania dotyczące Terminalu 2 nie umożliwiły optymalizacji wykorzystania portu lotniczego. Ponadto Niemcy kwestionują wszelką krytykę dotyczącą podziału własności w spółkach T2. Dokonany podział odzwierciedla kapitał zainwestowany odpowiednio przez FMG i LH oraz alokację ryzyka. Komisja akceptuje tę praktykę oraz potwierdza, że takie rozwiązanie jest zgodne z warunkami rynkowymi. Ponadto Niemcy wyjaśniają, że sankcje nie były konieczne w celu zapewnienia wywiązania się przez LH z jej zobowiązań dotyczących ustanowienia węzła lotniczego w porcie lotniczym, ponieważ LH musi dzielić ryzyko gospodarcze związane z obsługą Terminalu 2.

- (67) Odnosząc się do uwag Ryanair na temat oceny finansowania kredytów, Niemcy podkreślają, że premia z tytułu ryzyka w wysokości 75 b.p., którą Komisja zastosowała jako podstawę do celów swojej decyzji o wszczęciu postępowania, zgodnie z obwieszczeniem Komisji z 2005 r. jest odpowiednia tylko wtedy, gdy przedsiębiorstwo znajduje się w trudnej sytuacji lub nie jest w stanie zapewnić wystarczającego zabezpieczenia. Żadna z tych sytuacji nie ma miejsca w tym przypadku, ponieważ nie istnieje żadne nadzwyczajne ryzyko kredytowe.
- (68) Odnosząc się do uwag Ryanair na temat warunków umowy użytkowania gruntu, Niemcy wyjaśniają w pierwszej kolejności, dlaczego Immo T2 nie płaciła żadnego czynszu w okresie budowy Terminalu 2 trwającym trzy lata i trzy miesiące. Niemcy potwierdzają, że w okresie budowy Immo T2 nie płaciła żadnego czynszu za użytkowanie gruntu. Ustalenia te należy jednak oceniać całościowo, tj. biorąc pod uwagę płatności czynszu dokonane po zakończeniu budowy Terminalu 2, które kompensują brak płatności czynszu w trakcie pierwszych trzech lat i trzech miesięcy. Ponadto należy uwzględnić fakt, że spółki T2 nie otrzymały możliwości nabycia gruntu. Jeżeli chodzi o wątpliwości Ryanair dotyczące tego, czy właściwe było ustalenie dziesięcioletniego okresu przejściowego, Niemcy udowodniły już, że czynsz jest znacznie wyższy niż wartość rynkowa, co jest kwestią decydującą.
- (69) Ponadto Niemcy ponownie podkreślają, że obydwa terminale mają porównywalną jakość. Argumenty ilościowe podane przez Ryanair są bezprzedmiotowe. Różnice istnieją, ponieważ Terminal 1 zaprojektowano z myślą o ruchu punkt-punkt, natomiast Terminal 2 zbudowano w formie węzła lotniczego i ma on większe rozmiary. Jakość Terminalu 1 nie jest jednak niższa. Zarzut Ryanair, zgodnie z którym Terminal 1 miałyby szybciej ulec przeciążeniu nie jest właściwy: obecnie wykorzystuje się jedynie 66 % pojemności Terminalu 1, natomiast Terminal 2 funkcjonuje przy prawie całkowitym wykorzystaniu swojej pojemności (90 %).
- (70) Niemcy są zdania, że kontrola pomocy państwa nie ma zastosowania w tym przypadku. Komisja sama przyznała, że obsługę międzynarodowego portu lotniczego uznano za działalność gospodarczą dopiero po ogłoszeniu wyroku Sądu w sprawie *Aéroports de Paris*. W związku z tym środki wprowadzone przed tą datą stanowią istniejącą pomoc w rozumieniu art. 1 lit. b) pkt (v) rozporządzenia Rady (WE) nr 659/1999 z dnia 22 marca 1999 r. ustanawiającego szczegółowe zasady stosowania art. 93 Traktatu WE⁽¹⁹⁾. Ponadto Niemcy argumentują, że środki stanowią pomoc indywidualną w rozumieniu art. 1 lit. e) rozporządzenia (WE) nr 659/1999, więc Komisja nie ma żadnych uprawnień kontrolnych w odniesieniu do tych środków.
- (71) Ponadto Niemcy podkreślają, że w tej sprawie istotny jest nie wyrok Sądu z 2000 r., lecz wyrok końcowy

Trybunału Sprawiedliwości z dnia 24 października 2002 r. Dopiero ten drugi wyrok ostatecznie rozwiązał sprawę i zapewnił pewność prawa.

6. OCENA: ISTNIENIE POMOCY NA RZECZ SPÓŁEK T2

- (72) Zgodnie z art. 107 ust. 1 TFUE „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 z rynkiem wewnętrznym w zakresie, w jakim wpływa na wymianę handlową między państwami członkowskimi”.
- (73) Kryteria, o których mowa w art. 107 ust. 1 TFUE, mają charakter łączny. Przedmiotowe środki będą stanowić pomoc państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE, jeżeli spełnione zostaną wszystkie kryteria określone w lit. a)–d) poniżej. Pomoc finansowa musi spełniać następujące kryteria:
- a) być przyznana przez państwo lub przy użyciu zasobów państwowych;
 - b) sprzyjać niektórym przedsiębiorstwom lub produkcji niektórych towarów;
 - c) zakłócać lub grozić zakłóceniem konkurencji; oraz
 - d) wpływać na wymianę handlową między państwami członkowskimi.

6.1. KREDYTY UDZIELONE SPÓŁKOM T2

6.1.1. Stosowanie przepisów dotyczących pomocy państwa do finansowania infrastruktury portu lotniczego.

- (74) Do niedawna rozwój portów lotniczych determinowały często względy ściśle związane z zagospodarowaniem przestrzennym lub w niektórych przypadkach wymogi wojskowe. Obsługę portów lotniczych organizowano w ramach działań administracji publicznej, a nie jako przedsięwzięcie komercyjne. Konkurencja między portami lotniczymi i operatorami portów lotniczych również była ograniczona i rozwijała się stopniowo. W związku z tym sama Komisja uznawała kiedyś finansowanie portów lotniczych i ich infrastruktury przez państwo za ogólny środek polityki gospodarczej, który nie podlega kontroli na podstawie zasad pomocy państwa określonych w Traktacie⁽²⁰⁾.

⁽¹⁹⁾ Dz.U. L 83 z 27.3.1999, s. 1.

⁽²⁰⁾ Komunikat w sprawie zastosowania art. 92 i 93 Traktatu WE i art. 61 Porozumienia EOG do pomocy państwa w sektorze lotnictwa, Dz.U. 350 z 10.12.1994, s. 5.

- (75) W ostatnich latach sytuacja ta uległa jednak zmianie. Chociaż wspomniane względy związane z zagospodarowaniem przestrzennym oraz struktury administracyjnej mogą nadal być istotne w niektórych przypadkach, większość portów lotniczych objęto prawem handlowym w celu umożliwienia im prowadzenia działalności w warunkach rynkowych w coraz bardziej konkurencyjnym otoczeniu. Proces przeniesienia do sektora prywatnego zwykle przyjmował formę prywatyzacji lub większego otwarcia kapitału. W ostatnich latach przedsiębiorstwa działające na niepublicznym rynku kapitałowym oraz fundusze inwestycyjne i emerytalne wykazywały znaczne zainteresowanie nabywaniem portów lotniczych.
- (76) W ostatnich latach sektor portów lotniczych UE przeszedł fundamentalne zmiany organizacyjne, które odzwierciedlają nie tylko aktywne zainteresowanie inwestorów prywatnych tym sektorem, lecz także zmianę podejścia organów publicznych do zaangażowania sektora prywatnego w rozwój portów lotniczych. Doprowadziło to do większego zróżnicowania i większej złożoności funkcji pełnionych przez porty lotnicze.
- (77) Te ostatnie zmiany doprowadziły z kolei do zmiany relacji komercyjnych między portami lotniczymi. W przeszłości portami lotniczymi zarządzano w większości przypadków tak, jak zarządza się infrastrukturą w celu zapewnienia dostępności oraz rozwoju terytorialnego, natomiast ostatnio przez szereg lat coraz więcej portów lotniczych dążyło do realizacji celów komercyjnych, a obecnie konkurują one ze sobą w celu przyciągnięcia ruchu lotniczego.
- (78) Biorąc pod uwagę stopniowy rozwój mechanizmów rynkowych w tym sektorze, nie jest łatwo określić datę, od której obsługę obiektów portu lotniczego należy bez wątpliwości uznać za działalność gospodarczą. Orzecznictwo Sądu odzwierciedla jednak zmieniający się charakter obsługi portów lotniczych. W wyroku w sprawie *Aéroports de Paris* Sąd orzekł, że obsługa portu lotniczego, obejmująca świadczenie usług portu lotniczego na rzecz przedsiębiorstw lotniczych oraz usługodawców działających w obrębie portu lotniczego, stanowi działalność gospodarczą, gdyż polega ona na udostępnieniu przedsiębiorstwom lotniczym oraz różnym usługodawcom urządzeń portu lotniczego w zamian za opłatę, której wysokość ustalana jest niezależnie przez samego zarządzającego, a w przypadku gdy jest on organem publicznym, działalność ta nie wchodzi w zakres wykonywania prerogatyw władzy publicznej i można ją oddzielić od działań związanych z wykonywaniem tych prerogatyw⁽²¹⁾. W związku z tym od wydania wyroku w sprawie *Aéroports de Paris* (w dniu 12 grudnia 2000 r.) ustała możliwość uznawania budowy lub obsługi portów lotniczych za zadanie wykonywane przez organy administracyjne w ramach ich kompetencji w zakresie polityki publicznej, które nie podlegają kontroli w zakresie pomocy państwa.
- (79) W wyroku w sprawie *Leipzig/Halle Airport* Sąd potwierdził, że nie można wykluczyć z góry zastosowania zasad pomocy państwa w odniesieniu do portów lotniczych, ponieważ obsługa portu lotniczego jest działalnością gospodarczą, której integralną częścią jest budowa infrastruktury portu lotniczego⁽²²⁾. Z chwilą rozpoczęcia działalności gospodarczej organ zarządzający portem lotniczym, niezależnie od jego statusu prawnego i sposobu jego finansowania, stanowi przedsiębiorstwo w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE, a w związku z tym zastosowanie mają zasady pomocy państwa określone w Traktacie⁽²³⁾.
- (80) W wyroku w sprawie *Leipzig/Halle Airport* Sąd stwierdził także, że od 2000 r. ustała możliwość wykluczenia zastosowania zasad pomocy państwa w odniesieniu do finansowania infrastruktury portu lotniczego⁽²⁴⁾.
- (81) W świetle motywów 74–80 Komisja jest zdania, że przed wydaniem wyroku Sądu w sprawie *Aéroports de Paris* państwa członkowskie mogły zakładać, iż środki finansowania przyjęte ostatecznie przed orzeczeniem w sprawie *Aéroports de Paris* nie stanowią pomocy państwa i w związku z tym nie ma potrzeby powiadamiania o nich Komisji. Wynika z tego, że Komisja nie może kwestionować, opierając się na zasadach pomocy państwa, środków finansowania przyjętych ostatecznie przed wydaniem wyroku w sprawie *Aéroports de Paris*.
- (82) Chociaż środki finansowania, które ostatecznie przyjęto zanim rozwinęła się jakakolwiek konkurencja w sektorze transportu lotniczego, nie stanowiły pomocy państwa w chwili ich przyjęcia, obecnie należy je uznać za pomoc istniejącą zgodnie z art. 1 lit. b) ppkt (v) rozporządzenia (WE) nr 659/1999.
- (83) W odniesieniu do przedmiotowej sprawy oraz kredytów udzielonych spółkom T2 na sfinansowanie budowy Terminalu 2 w decyzji o wszczęciu postępowania Komisja uznała, że stopy procentowe zostały określone z chwilą zaciągnięcia kredytów, tj. w dniu wypłaty środków pieniężnych spółkom T2.

⁽²¹⁾ Wyrok w postępowaniu odwoławczym w sprawie *Aéroports de Paris*, pkt 75 z dalszymi odesłaniami.

⁽²²⁾ Wyrok z dnia 24 marca 2011 w sprawach T-443/08 i T-455/08 *Flughafen Leipzig-Halle GmbH i Mitteldeutsche Flughafen AG przeciwko Komisji*, w szczególności pkt 105 i 106, Zb.Orz. 2011, I-00000.

⁽²³⁾ Zob. w szczególności decyzję Komisji z dnia 17 czerwca 2008 r. w sprawie C 29/08 port lotniczy Frankfurt-Hahn – domniemana pomoc państwa na rzecz portu lotniczego oraz umowa ze spółką Ryanair, Dz.U. C 12, z 17.1.2009, s. 6, pkt 204–208; decyzja Komisji z dnia 21 marca 2012 r. w sprawie C 76/2002 portu lotniczego Charleroi – domniemana pomoc państwa na rzecz portu lotniczego i spółki Ryanair, Dz.U. C 248, z 17.8.2012, s. 1.

⁽²⁴⁾ Wyrok w sprawie portu lotniczego *Leipzig/Halle*, w szczególności pkt 106.

- (84) Niemcy wyjaśniły jednak w trakcie formalnego postępowania wyjaśniającego, że warunki kredytów nr 5, 6, i 7 określono nieodwołalnie odpowiednio w umowie kredytowej zawartej w dniu 31 sierpnia 1999 r., natomiast warunki kredytów nr 1, 9, 10, 16, 21 i 23 w umowie kredytowej zawartej w dniu 13 września 2000 r. Ponadto Niemcy przedstawiły dalsze dowody na to, że warunki umów kredytowych zawartych w dniu 31 sierpnia 1999 r. i w dniu 13 września 2000 r. określono w oparciu o wiążące zobowiązanie do udzielenia pożyczki z dnia 2 grudnia 1998 r. Od tamtego czasu warunki wspomnianych kredytów nie uległy zmianie.
- (85) Komisja zauważa, że warunki kredytów nr 1, 5, 6, 7, 9, 10, 16, 21 i 23 określono nieodwołalnie przed wydaniem wyroku w sprawie *Aéroports de Paris* (tj. przed dniem 12 grudnia 2000 r.). W związku z tym Komisja stwierdza, że nie jest uprawniona do badania ani kwestionowania kredytów nr 1, 5, 6, 7, 9, 10, 16, 21 i 23 na podstawie zasad pomocy państwa.
- (86) W świetle stanu prawnego, o którym mowa w motywach 74–82, Komisja ograniczy swoją ocenę do kredytów nr 17 i 20 udzielonych spółce operacyjnej T2 zgodnie z dodatkową umową kredytową zawartą w 2003 r.
- (87) W związku z tym Komisja zauważa, że spółka operacyjna T2 obsługuje Terminal 2 na zasadach komercyjnych i wydzierżawia go odpłatnie przedsiębiorstwom lotniczym, restauracjom i przedsiębiorcom. W celu przeprowadzenia oceny kredytów nr 17 i 20 na podstawie zasad pomocy państwa spółkę operacyjną T2 należy w związku z tym uznać za przedsiębiorstwo prowadzące działalność gospodarczą w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE.
- 6.1.2. Selektowna korzyść gospodarcza**
- (88) Aby sprawdzić, czy przedsiębiorstwo uzyskało korzyść gospodarczą dzięki kredytowi udzielonemu na warunkach preferencyjnych, Komisja stosuje „zasadę kredytodawcy gospodarki rynkowej”. Zgodnie z tą zasadą kapitał obcy udostępniony przedsiębiorstwu przez państwo w sposób bezpośredni lub pośredni w okolicznościach, które odpowiadają normalnym warunkom rynkowym, nie powinien kwalifikować się jako pomoc państwa⁽²⁵⁾.
- (89) W przedmiotowym przypadku, Komisja musi ocenić, czy warunki kredytów nr 17 i 20 udzielonych spółce operacyjnej T2 stanowią dla niej korzyść gospodarczą, której przedsiębiorstwo będące beneficjentem nie uzyskałoby w normalnych warunkach rynkowych.
- (90) Niemcy są zdania, że zachowano pełną zgodność z „zasadą kredytodawcy gospodarki rynkowej”, ponieważ kredyty nr 17 i 20 zostały udzielone w warunkach rynkowych. W celu uzasadnienia warunków przedmiotowych kredytów Niemcy porównują finansowanie spółki operacyjnej T2 z warunkami finansowania dostępnymi dla spółek Deutsche Telekom AG, Bayer AG, Volkswagen AG oraz Deutsche Börse AG, jak również z kredytem konsorcjalnym udzielonym spółce FMG w 2006 r.
- (91) Zgodnie ze swoją praktyką decyzyjną oraz w celu określenia, czy finansowanie będące przedmiotem oceny, zostało przyznane na preferencyjnych warunkach, Komisja może porównać stopę procentową danego kredytu ze stopą referencyjną Komisji, jeżeli nie ma innych wskaźników zastępczych. Stopę referencyjną Komisji określa się zgodnie z metodyką przedstawioną w komunikacie o stopach referencyjnych z 2008 r.
- (92) W komunikacie o stopach referencyjnych z 2008 r. ustanowiono metodę ustalania stóp referencyjnych i dyskontowych, które stosuje się jako wskaźniki zastępcze w odniesieniu do stóp rynkowych. Ponieważ stopa referencyjna Komisji jest jedynie wskaźnikiem zastępczym, jeżeli w szczególnym przypadku Komisja dysponuje innymi wskaźnikami stopy procentowej, którą kredytobiorca mógł uzyskać na rynku, może ona przeprowadzić swój rating kredytowy w oparciu o te wskaźniki.
- Rating kredytowy spółki operacyjnej T2*
- (93) Aby móc porównać warunki przedmiotowych kredytów z wielkościami porównawczymi udostępnionymi przez Niemcy, Komisja musi w pierwszej kolejności ocenić zdolność kredytową spółki operacyjnej T2.
- (94) Spółka operacyjna T2 nie została oceniona przez agencję ratingową. Niemcy argumentują jednak, że ze względu na umowy o odprowadzenie wyniku finansowego zawarte między spółką operacyjną T2 a LH i FMG proporcjonalnie do posiadanych przez nie udziałów, należy wziąć pod uwagę rating kredytowy spółek dominujących.
- (95) Komisja zauważa, że zgodnie z prawem niemieckim LH i FMG ponoszą odpowiedzialność za jakikolwiek kredyt zaciągnięty przez spółki T2 w czasie obowiązywania umowy o odprowadzenie wyniku finansowego, nawet jeżeli umowa zostanie później unieważniona.

⁽²⁵⁾ Komunikat Komisji do państw członkowskich: Stosowanie art. 92 i 93 Traktatu EWG oraz art. 5 dyrektywy Komisji 80/723/EWG w odniesieniu do przedsiębiorstw publicznych w sektorze wytwórczym, Dz.U. C 307 z 13.11.1993, s. 3, pkt 11. Komunikat ten dotyczy sektora wytwórczego, jednak ma również zastosowanie do innych sektorów gospodarki. Zob. wyrok w sprawie T-16/96, *Cityflyer* przeciwko Komisji, [1998] Rec. s. II-757, pkt 51.

- (96) Na tej podstawie Komisja jest zdania, że za rating kredytowy spółki operacyjnej T2 należy uznać przynajmniej niższy z ratingów kredytowych spółek dominujących, tj. odpowiednio LH lub FMG.
- (97) Rating kredytowy spółki LH sporządziła agencja Standard & Poor's oraz Moody's. W czasie udzielenia kredytów nr 17 i 20 (marzec 2005 r.) agencja Standard & Poor's przyznała LH długoterminowy rating kredytowy BBB, a agencja Moody's Baa2, co pokazało, że obydwie agencje ratingowe klasyfikują spółkę w tej samej kategorii ratingów kredytowych.
- (98) Spółka FMG nie została oceniona przez agencję ratingową. Komisja zauważa, że w komunikacie o stopach referencyjnych z 2008 r. nie ma wymogu uzyskiwania ratingów od agencji ratingowych, a systemy ratingowe stosowane przez banki w celu odzwierciedlenia współczynnika niewykonania zobowiązania są dopuszczalne w równym stopniu. Z umowy kredytu konsorcjalnego zawartej między FMG a 21 publicznymi i prywatnymi bankami podpisanej we wrześniu 2006 r., tj. krótko po udzieleniu kredytów nr 17 i 20, wynika, że banki przyjęły, iż rating kredytowy FMG wynosi przynajmniej [...].
- (99) W świetle motywów 94–98 powyżej Komisja jest zdania, że rating kredytowy spółki operacyjnej T2 jest co najmniej tak wysoki jak rating kredytowy LH, tj. przynajmniej na poziomie [...].
- Analiza porównawcza warunków kredytów nr 17 i 20 w odniesieniu do wielkości porównawczych przedstawionych przez Niemcy*
- (100) Komisja zauważa, że umowy kredytu konsorcjalnego spółki FMG zawartej w 2006 r. nie można zastosować jako wielkości porównawczej w odniesieniu do przedmiotowych kredytów, ponieważ rating kredytowy spółki operacyjnej T2 może być niższy niż rating kredytowy FMG. Ponadto warunki kredytów nr 17 i 20 uzgodniono w 2003 r., natomiast umowę kredytu konsorcjalnego zawarto w innym roku.
- (101) W odniesieniu do innych wielkości porównawczych udostępnionych przez Niemcy, mianowicie Deutsche Telekom AG, Bayer AG, Volkswagen AG oraz Deutsche Börse AG, Komisja zauważa, że stanowią one jedynie wąską próbę spółek. Ponadto jedynie rating kredytowy spółki Deutsche Telekom AG jest podobny do ratingu kredytowego spółki operacyjnej T2, mianowicie długoterminowego ratingu przyznanego przez agencję Standard & Poor's BBB+ oraz długoterminowego ratingu przyznanego przez agencję Moody's Baa1. Należy także zauważyć, że warunki finansowania Deutsche Telekom AG ustanowiono w październiku 2000 r., tj. w zupełnie innym czasie niż warunki przedmiotowych kredytów.
- (102) W świetle motywów 100–101 powyżej Komisja jest zdania, że Niemcy nie przeprowadziły odpowiedniej analizy porównawczej w celu uzasadnienia warunków kredytów nr 17 i 20.
- Analiza porównawcza warunków kredytów nr 17 i 20 w odniesieniu do rynkowych wskaźników zastępczych w oparciu o spready swapu ryzyka kredytowego (spready CDS).*
- (103) Aby ocenić, czy kredyty nr 17 i 20 były zgodne z warunkami rynkowymi, Komisja przeprowadziła także analizę porównawczą w odniesieniu do wskaźników zastępczych w oparciu o spready swapu ryzyka kredytowego (spready CDS).
- (104) Zachowując spójność z metodyką, na której opiera się komunikat o stopach referencyjnych z 2008 r., Komisja jest zdania, że stopy procentowe kredytu można uznać za zgodne z warunkami rynkowymi, jeżeli szacowana stopa kredytu jest równa stopie odniesienia lub jest wyższa niż stopa odniesienia określana według następującego wzoru:
- $$\text{Stopa odniesienia} = \text{stopa bazowa} + \text{margines ryzyka} + \text{oplata}$$
- (105) Stopa bazowa odzwierciedla koszt, jaki ponoszą banki za zapewnienie płynności (koszt sfinansowania). W przypadku finansowania o stałej stopie procentowej (tj. stopa procentowa jest stała przez cały okres spłaty kredytu) właściwe jest określenie stopy bazowej w oparciu o stopy swap⁽²⁶⁾ przy uwzględnieniu okresu zapadalności oraz waluty odpowiadających okresowi zapadalności oraz walucie długu. Margines ryzyka kompensuje kredytodawcy ryzyko związane ze sfinansowaniem określonego długu, w szczególności ryzyko kredytowe. Margines ryzyka można określić na podstawie właściwej próby spreadów CDS⁽²⁷⁾ odnoszących się do podmiotów
- ⁽²⁶⁾ Stopa swap jest stopą dla instrumentów o dłuższym terminie wymagalności odpowiadającą międzybankowej oferowanej stopie referencyjnej (stopie IBOR). Jest ona wykorzystywana na rynkach finansowych jako stopa odniesienia przy ustalaniu stopy finansowania.
- ⁽²⁷⁾ Swap ryzyka kredytowego (CDS) jest umową dotyczącą (zbywalnego) kredytowego instrumentu pochodnego zawartą między dwoma kontrahentami, nabywcą zabezpieczenia i sprzedawcą zabezpieczenia, na mocy której zachodzi przekazanie ryzyka kredytowego na rzecz podstawowego podmiotu referencyjnego z nabywcą zabezpieczenia na sprzedawcę ubezpieczenia. Nabywca zabezpieczenia płaci sprzedawcy zabezpieczenia wynagrodzenie w każdym okresie aż do terminu zapadalności umowy CDS lub do wystąpienia uzgodnionego wcześniej wydarzenia kredytowego u podstawowego podmiotu referencyjnego (zależnie od tego, które ze zdarzeń wystąpi jako pierwsze). Okresowe wynagrodzenie płacone przez nabywcę zabezpieczenia (wyrażone jako odsetek lub w formie punktów bazowych zabezpieczanej kwoty, wartości „nominalnej”) nazywa się spreadem CDS. Spready CDS można stosować jako przybliżony wskaźnik zastępczy kosztu ryzyka kredytowego.

referencyjnych (np. obligacji spółek), których ratingi kredytowe są podobne do ratingów kredytów udziałowych spółce operacyjnej T2. Ponadto wydaje się, że właściwe jest dodanie 10–20 punktów bazowych jako wartości przybliżonej opłat bankowych, które zwykle muszą płacić przedsiębiorstwa⁽²⁸⁾.

- (106) Aby określić właściwy okres zapadalności przedmiotowych kredytów, należy wziąć pod uwagę amortyzację kredytów. W tym celu Komisja obliczyła średni ważony okres trwania kredytów, który wskazuje średnią liczbę lat, przez które każde euro pozostaje do spłacenia. Obliczono, że średni ważony okres trwania kredytu nr 17 wynosi [...] lat, a kredytu nr 20 [...] lat.
- (107) W celu określenia stopy bazowej kredytu nr 17, ponieważ jego średni ważony okres trwania wynosi [...] lat (dla którego stopy swap są niedostępne), Komisja zastosowała stopę swap w EUR⁽²⁹⁾ na okres dwóch lat jako wskaźnik zastępczy. W przypadku kredytu nr 20 zastosowano stopę swap w EUR na okres pięciu lat⁽³⁰⁾ jako wartość najbardziej przybliżoną do średniego ważonego okresu trwania wynoszącego [...] lat. Obydwie stopy swap uzyskano od Bloomberg'a w wysokości obowiązującej w dniu zaciągnięcia kredytów (tj. dnia 23 marca 2005 r.). Wartości odpowiednich stóp swap są następujące: 2,73 % dla kredytu nr 17 oraz 3,28 % dla kredytu nr 20⁽³¹⁾.
- (108) W odniesieniu do marginesu ryzyka Komisja zauważa, że poziom zabezpieczenia obydwu przedmiotowych kredytów jest wysoki⁽³²⁾. Poziom zabezpieczenia kredytów dnia 31 grudnia 2003 r. wynosił [...] % (tj. dnia 31 grudnia 2003 r. wartość aktywów wynosiła [...] mln EUR, natomiast wartość odpowiednich długów wynosiła [...] mln EUR). W takich przypadkach praktyką rynkową jest zwiększenie ratingu przedmiotowego instrumentu dłużnego („ratingu emisji”) o jeden stopień w porównaniu z ratingiem emitenta⁽³³⁾. W związku z tym rating kredytowy spółki operacyjnej T2 w odniesieniu do przedmiotowych kredytów należy zwiększyć o jeden stopień (przynajmniej) do poziomu [...].
- (109) Na podstawie danych Bloomberg'a Komisja określiła próby podmiotów referencyjnych z ratingiem kredytowym na poziomie [...] ze wszystkich sektorów, z

wyłączeniem sektora instytucji rządowych i samorządowych oraz sektora finansowego. Próba dla kredytu nr 17 (bazująca na stopach CDS określonych na trzy lata⁽³⁴⁾) obejmuje 29 podmiotów referencyjnych; próba dla kredytu nr 20 (bazująca na stopach CDS określonych na pięć lat) obejmuje 38 przedsiębiorstw. Mediana spreadów CDS odnotowana w dniu udzielenia kredytów wynosi 19 b.p. dla okresu zapadalności wynoszącego trzy lata⁽³⁵⁾ oraz 28 b.p. dla okresu zapadalności wynoszącego pięć lat⁽³⁶⁾.

- (110) Zgodnie z tym podejściem stopa odniesienia kredytu nr 17 wynosi 3,12 %⁽³⁷⁾, a kredytu nr 20 3,76 %⁽³⁸⁾. Stopy procentowe kredytów nr 17 i 20 były wyższe niż obliczone wyżej stopy odniesienia ([...] w przypadku kredytu nr 17 i [...] w przypadku kredytu nr 20), co według Komisji faktycznie wskazuje na zgodność kredytów z warunkami rynkowymi.
- (111) Biorąc pod uwagę bliskie relacje między LH i spółką operacyjną T2, Komisja w ramach dodatkowej kontroli zbadała poziomy transakcji spreadów CDS dokonywanych przez samą LH. Stopa CDS określona dla LH na okres trzech lat⁽³⁹⁾ wynosiła w dniu zaciągnięcia kredytu nr 17 [...] b.p. Stopa CDS określona dla LH na okres pięciu lat wynosiła [...] b.p. Aby uwzględnić wysokie zabezpieczenie kredytów nr 17 i 20, właściwe jest dokonanie korekty w dół uzyskanych stóp CDS. Zastosowanie mnożnika 2/3⁽⁴⁰⁾ w ramach tego podejścia prowadzi do uzyskania stopy odniesienia w wysokości [...] % dla kredytu nr 17 oraz w wysokości [...] % dla kredytu nr 20. Również to podejście dodatkowo wskazuje, że marginesy ryzyka dla warunków kredytowych były zgodne z warunkami rynkowymi.
- (112) W świetle powyższych motywów (103–111) Komisja zauważa, że stopy procentowe kredytów nr 17 i 20 były wyższe niż obliczone stopy odniesienia i że kredyty te można uznać za zgodne z warunkami rynkowymi.

⁽³⁴⁾ Spread CDS dla kredytu nr 17 powinien z zasady odpowiadać średniemu ważonemu okresowi trwania kredytu w wymiarze [...] lat (z przybliżeniem do dwóch lat). Nie ma jednak żadnych danych CDS dotyczących okresu zapadalności w wymiarze dwóch lat w czasie, gdy udzielono kredytu. Z tego powodu uwzględniono spready CDS z danym okresem zapadalności kredytu (w wymiarze trzech lat). Takie podejście zapewniła górną granicę oznaczalności.

⁽³⁵⁾ Źródło: Bloomberg. Rozstęp międzykwartyłowy (tj. rozstęp między pierwszym i trzecim kwartyłem): 16–29 bp.

⁽³⁶⁾ Źródło: Bloomberg. Rozstęp międzykwartyłowy: 23–37 bp.

⁽³⁷⁾ $3,12\% = 2,73\% + 0,19\% + 0,20\%$

⁽³⁸⁾ $3,76\% = 3,28\% + 0,28\% + 0,20\%$

⁽³⁹⁾ W tym czasie nie doszło do żadnej transakcji CDS na rzecz LH w okresie zapadalności wynoszącym dwa lata lub mniej.

⁽⁴⁰⁾ Poziom zabezpieczenia można zmierzyć jako stratę z tytułu niewykonania zobowiązania (LGD, ang. Loss Given Default), która oznacza przewidywaną stratę wyrażoną jako wartość procentowa ekspozycji dłużnika na ryzyko, z uwzględnieniem wartości odzyskiwalnej z zabezpieczenia i masy upadłościowej. Znajduje to odzwierciedlenie w różnicy w LGD między następującymi kategoriami zabezpieczenia: „wysokie” (LGD < 30 %) oraz „standardowe” (30 % < LGD < 60 %) określonymi w komunikacie o stopach referencyjnych z 2008 r.

⁽²⁸⁾ Zob. np. Oxera, *Estimating the cost of capital for Dutch water companies* [Szacowanie kosztów kapitału holenderskich przedsiębiorstw wodnych], 2011 (s. 3) lub dane Bloomberg'a dotyczące opłat gwarancyjnych za emisję obligacji. W pozostałej części niniejszej decyzji, aby zapewnić ostrożność szacowania, zastosowano opłatę w wysokości 20 b.p.

⁽²⁹⁾ Kod Bloomberg EUSA2.

⁽³⁰⁾ Kod Bloomberg EUSA5.

⁽³¹⁾ Źródło: Bloomberg.

⁽³²⁾ Zob. motywy 24, 25 i 44.

⁽³³⁾ Zob. np. Moody's, *Updated Summary Guidance for Notching Bonds, Preferred Stocks and Hybrid Securities of Corporate Issuers* (luty 2007 r.).

Ocena warunków kredytów nr 17 i 20 w świetle komunikatu o stopach referencyjnych z 2008 r.

- (113) Ponieważ Niemcy nie udostępniły analizy porównawczej rynku, Komisja oceni warunki kredytów nr 17 i 20 również na podstawie komunikatu o stopach referencyjnych z 2008 r. W komunikacie o stopach referencyjnych z 2008 r. ustanowiono metodę ustalania stóp referencyjnych i dyskontowych, które stosuje się jako wskaźniki zastępcze w odniesieniu do stóp rynkowych.
- (114) Stopy referencyjne opierają się na stopie bazowej (jednorocznej międzybankowej stopie procentowej – IBOR), do której należy dodać marginesy ryzyka. Marginesy ryzyka wynoszą od 60 do 1 000 punktów bazowych, w zależności od zdolności kredytowej przedsiębiorstwa oraz poziomu oferowanego zabezpieczenia. W zwykłych okolicznościach do stopy bazowej dodaje się 100 punktów bazowych w przypadku kredytów udzielanych przedsiębiorstwom z zadowalającym ratingiem kredytowym i wysokim poziomem zabezpieczenia lub kredytów udzielanych przedsiębiorstwom z dobrym ratingiem kredytowym i standardowym poziomem zabezpieczenia, lub kredytów udzielanych przedsiębiorstwom z wysokim ratingiem kredytowym, ale bez zabezpieczenia.
- (115) W przedmiotowym przypadku stopę bazową zdefiniowano jako trzymiesięczną średnią rocznych stóp EURIBOR⁽⁴¹⁾ za okres od września do listopada poprzedniego roku (2004 r.). W przypadku przedmiotowych kredytów wartość stosowanej stopy bazowej może wynosić około 2,34 %.
- (116) Margines ryzyka zależy od ratingu kredytowego danego przedsiębiorstwa oraz oferowanego zabezpieczenia. Jak zauważono w motywie 99, rating kredytowy spółki operacyjnej T2 wynosi przynajmniej [...].
- (117) Ponadto Komisja zauważa, że przedmiotowe kredyty mają wysoki poziom zabezpieczenia (tj. strata z tytułu niewykonania zobowiązania wynosi mniej niż 30 %), w szczególności poprzez [...] ⁽⁴²⁾. Wysokość straty z tytułu niewykonania zobowiązania niższą niż 30 % opiera się na poziomie należności i aktywów stanowiących przedmiot zabezpieczenia. Komisja zauważa, że strata z tytułu niewykonania zobowiązania dla kredytu zabezpieczonego przez [...] wynosi ogólnie około 35 % ⁽⁴³⁾. Ponadto przedmiotowy kredyt zabezpieczono [...], a poziom zabezpieczenia kredytu wynosi [...] %.

⁽⁴¹⁾ Stopa procentowa kredytów na rynku międzybankowym strefy euro (EURIBOR) jest dzienną stopą referencyjną opartą na średnich stopach procentowych, po których banki strefy euro udzielają niezabezpieczonych kredytów innym bankom na hurtowym rynku pieniężnym w strefie euro (rynek międzybankowy).

⁽⁴²⁾ [...].

⁽⁴³⁾ Zob. Bank Rozrachunków Międzynarodowych: Międzynarodowa konwergencja pomiaru kapitału i standardów dotyczących funduszy własnych, <http://www.bis.org/publ/bcbs128.pdf>

- (118) W odniesieniu do kredytobiorców, których rating kredytowy wynosi przynajmniej [...] oraz wysokiego poziomu zabezpieczenia kredytu, w komunikacie o stopach referencyjnych z 2008 r. określono margines ryzyka w wysokości co najmniej [...] b.p. Po dodaniu stopy bazowej w wysokości 2,34 % oraz marginesu ryzyka w wysokości [...] b.p. otrzymuje się stopę procentową w wysokości [...] %.
- (119) Komisja zauważa, że w przypadku kredytu nr 17 stopa procentowa wynosi [...], a w przypadku kredytu nr 20 [...]. W związku z tym stopy procentowe obydwu kredytów są wyższe niż referencyjne stopy Komisji.

6.1.3. Wniosek

- (120) Komisja stwierdza, że kredyty nr 17 i 20 udzielono zgodnie z warunkami rynkowymi. Komisja zauważa, że ponieważ nie zachodzi korzyść gospodarcza, nie ma potrzeby wyjaśniania, czy środki można przypisać państwu.
- (121) Ponieważ łączne kryteria określone w art. 107 ust. 1 TFUE nie są spełnione, Komisja uważa, że kredyty nr 17 i 20 nie zawierają żadnego elementu pomocy państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE.

6.2. UMOWA UŻYTKOWANIA GRUNTU ZAWARTA MIĘDZY FMG I IMMO T2

6.2.1. Pojęcie przedsiębiorstwa i działalności gospodarczej

- (122) Jak podkreślono w motywach 74–81, do dnia 12 grudnia 2000 r. klasyfikacja prawna obsługi i budowy infrastruktury portu lotniczego w kontekście zasad pomocy państwa pozostawała niejasna. Chociaż konkurencja w tym sektorze rozwijała się stopniowo, Komisja i państwa członkowskie uznawały, że taka działalność nie stanowi działalności gospodarczej, lecz wchodzi raczej w zakres kompetencji polityki publicznej.
- (123) W odniesieniu do umowy użytkowania gruntu zawartej między FMG i Immo T2 w trakcie formalnego postępowania wyjaśniającego Niemcy wyjaśniły, że warunki użytkowania działek 4935/3 i 4881 określono nieodwołalnie w umowie użytkowania gruntu zawartej w dniu 30 marca 2000 r.
- (124) Komisja zauważa, że warunki użytkowania działek 4935/3 i 4881 określono nieodwołalnie przed wydaniem wyroku w sprawie *Aéroports de Paris* (tj. przed dniem 12 grudnia 2000 r.). W związku z tym, nawet gdyby środek ten stanowił korzyść, Komisja nie jest uprawniona do badania tego środka oraz kwestionowania go zgodnie z zasadami pomocy państwa z powodów wyjaśnionych w sekcji 6.1.1. niniejszej Decyzji.

7. WNIOSEK

- (125) W związku z powyższym Komisja stwierdza, że zgodnie z zasadami pomocy państwa nie jest uprawniona do badania ani kwestionowania kredytów nr 1, 5, 6, 7, 9, 10, 16, 21 i 23.
- (126) W odniesieniu do kredytów nr 17 i 20 Komisja stwierdza, że kredyty te udzielono zgodnie z warunkami rynkowymi. Ponieważ nie spełniono łącznych kryteriów określonych w art. 107 ust. 1 TFUE, Komisja stwierdza, że kredyty nr 17 i 20 nie zawierają żadnego elementu pomocy państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE.
- (127) W odniesieniu do warunków użytkowania działek 4935/3 i 4881 Komisja uznaje, że zgodnie z zasadami pomocy państwa nie jest uprawniona do badania ani kwestionowania umowy użytkowania gruntu,

PRZYJMUJE NINIEJSZĄ DECYZJĘ:

Artykuł 1

Kredyty nr 17 i 20 na łączną kwotę [...] EUR, udzielone zgodnie z umową kredytową zawartą w lipcu 2003 r. przez banki KfW Bankengruppe, Bayerische Landesbank oraz LfA na rzecz spółek FM Terminal 2 Immobilien-Verwaltungsgesellschaft mbH oraz Terminal 2 Betriebsgesellschaft mbH nie stanowią pomocy państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE.

Artykuł 2

Niniejsza decyzja skierowana jest do Republiki Federalnej Niemiec.

Sporządzono w Brukseli dnia 3 października 2012 r.

W imieniu Komisji
Joaquín ALMUNIA
Wiceprzewodniczący