

V

(Ogłoszenia)

POSTĘPOWANIA ZWIĄZANE Z REALIZACJĄ POLITYKI KONKURENCJI

KOMISJA EUROPEJSKA

POMOC PAŃSTWA – NIEMCY

Pomoc państwa nr SA.29404 – C/2011 (ex NN/2011 i ex SA.32091) – Niemcy – Port lotniczy Dortmund – NEO

Zaproszenie do zgłaszania uwag zgodnie z art. 108 ust. 2 TFUE

(Tekst mający znaczenie dla EOG)

(2012/C 268/01)

Pismem z dnia 21 marca 2012 r., zamieszczonym w autentycznej wersji językowej na stronach następujących po niniejszym streszczeniu, Komisja powiadomiła władze niemieckie o swojej decyzji w sprawie wszczęcia postępowania określonego w art. 108 ust. 2 TFUE dotyczącego wyżej wspomnianego środka pomocy.

Zainteresowane strony mogą zgłaszać uwagi na temat środka pomocy, w odniesieniu do którego Komisja wszczyni postępowanie, w terminie jednego miesiąca od daty publikacji niniejszego streszczenia i następującego po nim pisma. Uwagi należy kierować do Kancelarii ds. Pomocy Państwa w Dyrekcji Generalnej ds. Konkurencji Komisji Europejskiej na następujący adres lub numer faksu:

European Commission
Directorate-General for Competition
State aid Greffe
Office: J-70, 3/225
1049 Bruxelles/Brussel
BELGIQUE/BELGIË
Faks: +32 22961242

Otrzymane uwagi zostaną przekazane władzom niemieckim. Zainteresowana strona zgłaszająca uwagi może wystąpić z odpowiednio uzasadnionym pisemnym wnioskiem o objęcie jej tożsamości klauzulą poufności.

PROCEDURA

We wrześniu 2009 r. oraz w grudniu 2010 r. Komisja zarejestrowała dwie skargi wskazujące na niezgodną z prawem pomoc państwa przyznaną przez władze niemieckie dla portu lotniczego Dortmund na rzecz przedsiębiorstw lotniczych poprzez system rabatowy NEO (Neue Entgeltordnung = nowe zasady opłat), jak również na niezgodną z prawem pomoc państwa udzieloną na rzecz państwowego operatora portu lotniczego Flughafen Dortmund GmbH poprzez pokrycie strat portu lotniczego.

Pismami z dnia 13 lipca 2010 r. i 20 grudnia 2011 r. Komisja przekazała skargi władzom niemieckim i zwróciła się do nich z wnioskiem o dostarczenie informacji w odniesieniu do portu lotniczego Dortmund. Władze niemieckie odpowiedziały pismami z dnia 14 października 2010 r. i 1 lutego 2012 r.

OPIS ŚRODKÓW

Między 2004 r. i 2009 r. port lotniczy Dortmund systematycznie odnotowywał straty w wysokości od 19,9 mln EUR do 28,3 mln EUR rocznie. Nawet wskaźnik EBITDA, który zasadniczo nie uwzględnia amortyzacji inwestycji oraz zapłaconych odsetek, a tym samym ściślej odzwierciedla zysk z działalności operacyjnej portu lotniczego, był ujemny, oscylując w tych latach między -4,2 mln EUR a -8.7 mln EUR.

System NEO wprowadzono w dniu 1 lipca 2009 r. zastępując nim wcześniejszy system rabatowy NERES⁽¹⁾, które przestał obowiązywać dnia 30 czerwca 2009 r., wraz z podstawowym wykazem opłat, obowiązującym od dnia 1 listopada 2000 r.

⁽¹⁾ Program NERES jest przedmiotem formalnego postępowania wyjaśniającego Komisji dotyczącego pomocy państwa SA.22030 (ex C 26/07 i NN 28/07) – Program NERES – port lotniczy Dortmund, Dz.U. C 217 z 15.9.2007, s. 25.

Władze niemieckie przedłożyły prognozy perspektyw finansowych rozwoju portu lotniczego w rozbiciu na trzy scenariusze alternatywne obejmujące różne systemy opłat. Prognozy te zostały przygotowane *ex ante* przed wdrożeniem programu NEO. Pomimo że program NEO zakłada najniższe straty w ramach trzech alternatywnych scenariuszy, nadal jednak przewiduje generowanie strat przez okres 11 lat, czyli w ciągu całego okresu, którego dotyczy prognoza.

W swoich oświadczeniach dotyczących obliczenia wyników finansowych portu lotniczego w ramach kontroli pomocy państwa w drugim etapie władze niemieckie wyłączyły inwestycje i koszty operacyjne oraz dochody dotyczące następujących obszarów kompetencji władz publicznych: bezpieczeństwa publicznego, straży pożarnej, pogotowia ratunkowego, bezpieczeństwa lotu, środków bezpieczeństwa zgodnie z rozporządzeniem nr 300/2008⁽¹⁾.

Ponadto władze niemieckie wyłączyły z oświadczeń wydatki związane z inwestycjami w infrastrukturę, zrealizowane przed wydaniem wyroku w sprawie *Aéroport de Paris*⁽²⁾ (amortyzacja środków trwałych, płatności odsetek). Dla każdego ze scenariuszy władze niemieckie przedstawiły wersję poprawioną, uwzględniając wyżej wymienione przychody i koszty z obszarów kompetencji władz publicznych oraz koszty związane z inwestycjami zrealizowanymi przed wydaniem wyroku w sprawie *Aéroport de Paris*.

Nawet po odliczeniu kosztów dla inwestycji zrealizowanych przed wydaniem wyroku w sprawie *Aéroport de Paris* oraz po korekcie związanej z kosztami i przychodami z obszarów kompetencji władz publicznych, port lotniczy będzie nadal ponosił straty przez następne 11 lat i osiągnie dodatni wskaźnik EBITDA dopiero po 8 latach.

Władze niemieckie porównały prognozy dotyczące programu NEO ze scenariuszem likwidacji, zgodnie z którym byłyby zmuszone do zapłaty jednorazowych kosztów zamknięcia portu, gwarancji dla miasta Dortmund i standardowych kosztów ochrony oraz przejęcia pracowników na umowach bezterminowych w wysokości 17,5 mln EUR w ciągu następnych 10 lat.

Na podstawie umowy kontrolnej oraz umowy o przeniesieniu zysku (*Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag*) zysk i straty spółki Flughafen Dortmund GmbH przenoszone są na spółkę Stadtwerke Dortmund AG. Stadtwerke Dortmund AG pokrywa przeniesione straty spółki Flughafen Dortmund GmbH z zysków z jej pozostałych spółek zależnych i ich działalności.

Ponadto władze niemieckie poinformowały służby Komisji o gwarancjach przyznanych przez miasto Dortmund na rzecz portu lotniczego. Na tym etapie Komisja nie otrzymała żadnych dalszych informacji na temat tych gwarancji publicznych.

OCENA ŚRODKA

Charakter pomocy w formie rekompensaty strat przez Dortmundur Stadtwerke AG

Mechanizm transferu zysków i strat jest przynajmniej częściowo objęty zakresem formalnego postępowania wyjaśniającego w sprawie dotyczącej pomocy państwa SA.22030 (sprawa ex-C 26/2007) w odniesieniu do programu NERES⁽³⁾. Komisja na obecnym etapie jest zdania, że środek w formie rekompensaty strat stanowi pomoc państwa.

Charakter pomocy w formie gwarancji miasta Dortmund

Komisja nie otrzymała żadnych informacji o tym, czy port lotniczy płacił miastu Dortmund wynagrodzenia na warunkach rynkowych z tytułu przyznania gwarancji publicznych. W związku z tym, na obecnym etapie Komisja nie może wykluczyć możliwości, że gwarancja zawiera elementy pomocy państwa.

Charakter pomocy programu NEO dotyczącego opłat lotniskowych i związanych z tym upustów

Władze niemieckie twierdzą, że nie ma możliwości porównania opłat w różnych portach lotniczych. W każdym razie nie przedstawiły one żadnych zestawień kosztów, które pozwalałyby na stwierdzenie, że linie lotnicze korzystające z portu lotniczego Dortmund płacą cenę rynkową. Komisja stwierdza również, że poziom opłat lotniskowych oraz dochodów z działalności pozalotniczej doprowadził prawdopodobnie do powiększania się ujemnych wyników finansowych portu lotniczego Dortmund od 2006 r. Prognozy do 2019 r. wykazują, że program NEO będzie powodować dalsze straty. Komisja ma wątpliwości, czy wszystkie koszty przedstawione przez władze niemieckie jako odnoszące się do kompetencji władz publicznych powinny być systematycznie ponoszone przez władze publiczne, a nie przez port lotniczy. Komisja ma ponadto wątpliwości, czy inwestor działający zgodnie z warunkami gospodarki rynkowej podjąłby decyzję o kontynuacji działań portu lotniczego Dortmund zgodnie z warunkami przewidzianymi w NEO. Ponadto Komisja ma wątpliwości co do tego, czy scenariusz w przypadku likwidacji, z którym władze niemieckie porównują program NEO, dotyczyłby również inwestora działającego zgodnie z warunkami gospodarki rynkowej. W związku z powyższym Komisja uznaje wstępnie na obecnym etapie, że program NEO i związane z nim rabaty stanowią pomoc państwa.

Zgodność środków na mocy unijnych zasad dotyczących pomocy państwa

Wydaje się zatem, że środki nie spełniają wymogów żadnego z odstępstw przewidzianych w ramach obowiązujących zasad pomocy państwa. A zatem na obecnym etapie Komisja nie może wykluczyć, że pomoc ta stanowi niezgodną z prawem i rynkiem wewnętrznym pomoc państwa.

⁽¹⁾ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 300/2008 z dnia 11 marca 2008 r. w sprawie wspólnych zasad w dziedzinie ochrony lotnictwa cywilnego i uchylające rozporządzenie (WE) nr 2320/2002, Dz.U. L 97 z 9.4.2008, s. 72.

⁽²⁾ Sprawa T-128/98 *Aéroports de Paris przeciwko Komisji*, [2000] Rec. II-3929.

⁽³⁾ Dz.U. C 217 z 15.9.2007, s. 25.

TEKST PISMA

„Die Kommission teilt der Regierung der Bundesrepublik Deutschland mit, dass sie nach Prüfung der von der Bundesregierung übermittelten Angaben zu der vorgenannten Beihilfemaßnahme entschieden hat, das Verfahren nach Artikel 108 Absatz 2 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (im Folgenden „AEUV“) zu eröffnen.

1. VERFAHREN

- (1) Am 14. September 2009 ging bei der Kommission per Fax eine Beschwerde ein, in der geltend gemacht wurde, dass über die Neue Entgeltordnung (NEO) des Flughafens Dortmund rechtswidrige staatliche Beihilfen zugunsten der diesen Flughafen nutzenden Luftverkehrsgesellschaften gewährt werden, und dass ferner der Flughafen Dortmund GmbH, der öffentlichen Betreiberin des Flughafens Dortmund, eine rechtswidrige staatliche Beihilfe gewährt wird, indem die Verluste des Flughafens gedeckt werden. Die Beschwerde wurde unter der Beihilfennummer CP 284/2009 (SA.29404) registriert.
- (2) Die Kommission übermittelte der Bundesregierung diese Beschwerde mit Schreiben vom 13. Juli 2010 und bat Deutschland um Übermittlung von Informationen. Mit Schreiben vom 19. Juli 2010 beantragte die Bundesregierung eine Verlängerung der Erwidierungsfrist, die von der Kommission gewährt wurde. Die Bundesregierung übermittelte ihre Stellungnahme am 14. Oktober 2010.
- (3) Am 14. Dezember 2010 ging eine Beschwerde des Kreises Paderborn ein, die am selben Tag unter der Nummer SA.32091 registriert wurde. Der Kreis Paderborn ist Mehrheitsaktionär (56,39 %) des Flughafens Paderborn/Lippstadt, der 78 km vom Flughafen Dortmund entfernt liegt. Bei den anderen Gesellschaftern handelt es sich ebenfalls um öffentliche Körperschaften (Städte, Kreise und Industrie- und Handelskammern). Der Kreis Paderborn macht geltend, dass der Flughafen Paderborn/Lippstadt rentabel wirtschaftet und sich selbst trägt, jedoch unter den vom Flughafen Dortmund ausgehenden Wettbewerbsverzerrungen leide. Die Entgelte für Abfertigungs- und Passagedienste am Flughafen Dortmund für flugplanmäßige Verkehre seien diskriminierend und undurchsichtig, da sie einzelvertraglich vereinbart würden. Ferner würden die Gesamtentgelte für die Flughafenutzung und insbesondere die Startentgelte nicht die Kosten des Flughafens Dortmund decken. Des Weiteren würden Fehlbeträge von der staatlichen Muttergesellschaft, der Dortmunder Stadtwerke AG (im Folgenden DSW21), die 74 % der Anteile besitzt, ausgeglichen.
- (4) Mit Schreiben vom 20. Dezember 2011 ersuchte die Kommission die Bundesregierung um Auskünfte zur Finanzierung des Flughafens Dortmund und übermittelte Deutschland die Beschwerde des Kreises Paderborn. Die von der Bundesregierung übermittelte Stellungnahme wurde am 1. Februar 2012 registriert.

2. BESCHREIBUNG DER MASSNAHMEN

2.1. Allgemeine Angaben zum Flughafen Dortmund
Eigentümerstruktur, Einzugsgebiet, Entwicklung des Passagieraufkommens sowie Luftverkehrsgesellschaften, die den Flughafen Dortmund anfliegen

- (5) Betreiber des Flughafens Dortmund ist die Flughafen Dortmund GmbH (im Folgenden „Flughafen Dortmund“).

Gesellschafter der Flughafen Dortmund GmbH sind derzeit die Stadt Dortmund (26 %) und die DSW21 (74 %). Einziger Anteilseigner der DSW21 ist die Stadt Dortmund.

- (6) Der Flughafen Dortmund liegt im östlichen Teil des Ruhrgebiets und ist rund 14 km vom Dortmunder Stadtzentrum entfernt. In der Region liegen folgende Flughäfen:
 - Essen/Mühlheim (~60 km vom Flughafen Dortmund entfernt, ~62 Min. Fahrzeit mit dem Auto ⁽¹⁾, Regionalflughafen, kleiner als der Flughafen Dortmund)
 - Paderborn/Lippstadt (~78 km vom Flughafen Dortmund entfernt, ~48 Minuten Fahrzeit mit dem Auto, vergleichbarer Regionalflughafen)
 - Münster/Osnabrück (~81 km vom Flughafen Dortmund entfernt, ~50 Minuten Fahrzeit mit dem Auto, internationaler Flughafen vergleichbarer Größe)
 - Düsseldorf-Lohausen (~83 km vom Flughafen Dortmund entfernt, ~1 Std. 15 Min. Fahrzeit mit dem Auto, großer internationaler Flughafen)
 - Köln/Bonn (~108 km vom Flughafen Dortmund entfernt, ~1 Std. 14 Min. Fahrzeit mit dem Auto, großer internationaler Flughafen)
 - Düsseldorf/Mönchengladbach (~120 km vom Flughafen Dortmund entfernt, ~1 Std. 27 Min. Fahrzeit mit dem Auto)
 - Niederrhein/Weeze (~130 km vom Flughafen Dortmund entfernt, ~1 Std. 36 Min. Fahrzeit mit dem Auto, vergleichbarer Regionalflughafen)
 - Siegerland (~135 km vom Flughafen Dortmund entfernt, ~1 St. 22 Min. Fahrzeit mit dem Auto, kleiner Regionalflughafen)
- (7) Dem Airport Research Centre ⁽²⁾ zufolge überschneidet sich das Einzugsgebiet des Flughafens Dortmund zum Teil mit den Einzugsgebieten folgender Flughäfen: Düsseldorf, Köln/Bonn, Münster/Osnabrück, Niederrhein and Paderborn/Lippstadt. Ferner würde der Außenrand des Einzugsbereichs möglicherweise ebenfalls von folgenden Flughäfen abgedeckt: Frankfurt, Hahn, Kassel, Bremen und Hannover.
- (8) Derzeit wird am Flughafen Dortmund der Großteil der Passagiere von den folgenden Luftverkehrsgesellschaften befördert (Reihenfolge nach Passagieraufkommen): Wizz Air, easyJet, Air Berlin/Fly Niki, Germanwings, Sky Airlines und Sun Express. Diese Luftverkehrsgesellschaften haben seit 2009 Einzelverträge auf der Grundlage der

⁽¹⁾ Die Angaben zu den Entfernungen und Fahrzeiten mit dem Auto stammen von Viamichelin.com.

⁽²⁾ Studie der Airport Research Center GmbH und Desel Consulting, „Fluggast- und Flugbewegungsprognose für den Flughafen Dortmund bis zum Jahr 2020“ (März 2008, S. 69).

NEO. Weitere Luftverkehrsgesellschaften, die den Flughafen Dortmund regelmäßig nutzen und 2010 Einzelverträge auf der Grundlage NEO unterzeichnet haben, sind Corendon, Tailwind, Germania, Pegasus, Freebird, Air Arabia, Bulgarian Air Charter und Air Via. Auch wenn der Flughafen Dortmund anderen Geschäftstätigkeiten nachgeht, so konzentriert sich der Flughafen auf die Er-

bringung von Dienstleistungen für die obengenannten Billigfluggesellschaften und deren Passagiere.

- (9) Derzeit werden am Flughafen Dortmund jährlich 1,7 Mio. Passagiere abgefertigt. Der nachstehenden Tabelle ist zu entnehmen, wie sich das Passagieraufkommen an diesem Flughafen seit 2005 entwickelt hat.

Tabelle 1

Kennzahlen zum Unternehmen ⁽¹⁾

Kennzahlen	2005	2006	2007	2008	2009	2010
Starts/Landungen	38 918	43 514	40 436	38 113	31 927	31 153
Fluggäste	1 742 891	2 019 666	2 155 064	2 329 440	1 716 519	1 747 731
Luftfracht (t)	7 289	8 388	9 060	8 376	6 134	7 230
Arbeitsplätze	1 528	1 561	1 679	1 616	1 389	1 281
davon Flughafen Dortmund GmbH	328	372	400	401	366	372

- (10) Im Jahr 2009 gingen die Passagierzahlen gegenüber dem Vorjahr um 26,3 % von 2,3 Mio. Passagiere auf 1,7 Mio. Passagiere zurück. Der Flughafen Dortmund erklärte diesen Rückgang mit den hohen Kerosinpreisen und dem erheblichen Kapazitätsabbau bei easyJet (- 53,1 %) und bei Germanwings (- 42,5 %). In derselben Zeit hat Wizz Air seine Kapazitäten um 18,7 % ausgebaut und ist jetzt die wichtigste Luftverkehrsgesellschaft am Flughafen Dortmund ⁽²⁾. Der Flughafen erwartet bis 2014 einen Anstieg des Passagier Volumens auf rund 2,1 Mio. Passagiere ⁽³⁾.
- (11) Der Bundesregierung zufolge ist der Flughafen Dortmund auf 3 Mio. Passagiere pro Jahr ausgelegt. Der Flughafen beziffert auf seiner Website die Flughafenkapazität mit 2,5 Mio. Passagieren pro Jahr ⁽⁴⁾.

2.2. Finanzielle Situation des Flughafens Dortmund

- (12) Die nachstehende Tabelle enthält die Finanzdeckdaten des Flughafens für den Zeitraum 2004-2009.

Tabelle 2

Entwicklung des Flughafens Dortmund 2004-2009

	2004	2005	2006	2007	2008	2009
Passagiere	1 179 278	1 742 891	2 019 666	2 155 064	2 329 455	1 716 519
Flugbewegungen	33 429	38 918	43 514	40 436	38 112	31 927
Linienflugbewegungen	17 366	21 959	23 588	23 031	21 035	13 031
Erträge (T€)	20 995	24 110	25 549	28 093	27 764	23 450
— Aviation	[...] (*)	[...] (*)	[...] (*)	[...] (*)	[...] (*)	[...] (*)
— non-Aviation	[...] (*)	[...] (*)	[...] (*)	[...] (*)	[...] (*)	[...] (*)
— Sonstige betriebl. Erträge	3 632	5 142	4 579	6 326	4 542	3 945
Zins- und Beteiligungserträge	334	1 057	368	344	367	340

⁽¹⁾ <http://www.dortmund-airport.de/?id=1859> (Stand: 16. Februar 2012).

⁽²⁾ Dortmund Airport, Geschäftsbericht 2009, S. 1.

⁽³⁾ Dortmund Airport, Geschäftsbericht 2009, S. 3.

⁽⁴⁾ <http://www.dortmund-airport.de/?id=1859> (Stand: 16. Februar 2012).

	2004	2005	2006	2007	2008	2009
Aufwendungen (T€)	49 259	49 975	46 864	47 994	48 412	47 984
— Personal	14 283	12 927	11 306	11 242	10 727	10 859
— AfA	14 312	11 442	11 397	11 496	11 904	10 266
— Materialaufwand	5 820	7 548	11 829	11 980	12 932	13 344
— sonstige betriebl. Aufwendungen	5 558	8 133	7 160	8 458	8 520	7 382
— sonstige Steuern	263	261	260	295	316	266
— sonstige Zinsen	54	1	1	10	0	0
Zinsaufwand Darlehen	8 969	9 663	4 911	4 513	4 013	4 189
Außerordentliches Ergebnis	0	0	0	0	0	1 310
Steuern vom Einkommen und Ertrag	0	0	0	0	0	368
Ergebnis (T€)	- 28 260	- 25 870	- 21 320	- 19 900	- 20 650	- 24 530
EBITDA (T€)	- [4 000-5 000] (*)	- [4 500-6 500] (*)	- [4 000-6 500] (*)	- [3 000-5 000] (*)	- [4 000-6 000] (*)	- [7 000-9 000] (*)

(*) Unterliegt dem Berufsgeheimnis.

2009 wurden einmalig ein außerordentliches Ergebnis (aufgrund erstmaliger konzernweiter Anwendung von BilMoG) und Steuern von Einkommen und Ertrag (aufgrund der durchgeführten steuerlichen Betriebsprüfung für die Jahre 2002-2004) berücksichtigt

- (13) Aus der Tabelle wird ersichtlich, dass der Flughafen Dortmund zwischen 2004 und 2009 jedes Jahr Verluste zwischen 19,9 Mio. EUR und 28,3 Mio. EUR schrieb. Selbst das EBITDA, bei dem Abschreibungen auf Sachanlagen und Zinszahlungen meist nicht berücksichtigt werden und das somit mehr oder weniger dem Betriebsergebnis des Flughafens Dortmund entspricht, war immer negativ und lag in besagtem Zeitraum zwischen -4,2 Mio. EUR und -8,7 Mio. EUR.

2.2.1. Verlustübernahmevertrag

- (14) Auf der Grundlage eines Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags (im Folgenden „Verlustübernahmevertrag“) wurden die Verluste und Gewinne der Flughafen Dortmund GmbH an die DSW21 übertragen. Die DSW21 finanziert die übertragenen Verluste der Flughafen Dortmund AG aus den Gewinnen ihrer anderen Tochtergesellschaften und Geschäftstätigkeiten.
- (15) Die Verluste des Flughafens Dortmund werden von der DSW21 auf der Grundlage eines Verlustübernahmevertrags aus dem Jahr 1992 übernommen. Der Vertrag wurde am 20.12.1991 beschlossen. Er wurde mit Eintragung im Handelsregister wirksam und galt rückwirkend ab 1.1.1992. Der Verlustübernahmevertrag sieht die Eingliederung des Flughafens Dortmund in den steuerlichen Konzern der DSW1 vor (§ 2), welche einhergeht mit der Übernahme aller Verluste des Flughafens Dortmund durch DSW21 (§ 3 Abs. 3) und zwar für eine Mindestdauer von 5 Jahren mit automatischer Verlängerung um jeweils ein Jahr (§ 4 Abs. 3). Die Verlustübernahme sei damit nach Angaben der Bundesregierung von Anfang an zeitlich unbefristet, die Aufnahme einer Mindestdauer mit automatischer Verlängerung erfolgte aus steuerrechtlichen Gründen.

- (16) Der Verlustübernahmevertrag wurde hinsichtlich der Verlustübernahme weder verlängert noch sonst verändert und auch nicht aufgelöst. Ein Nachtrag im Jahr 1999 und eine Vertragsänderung im Jahr 2008 erfolgen aus rein steuerrechtlichen Gründen, ohne das Prinzip der unbefristeten Verlustübernahme zu berühren.

- (17) Mit Wirkung zum 1.1.2008 wurde am 12.12.2008 der Vertrag geändert, um die steuerrechtliche Wirksamkeit der Verlustübernahme zu gewährleisten. Aus diesem Grund wurde hinsichtlich der Verlustübernahme ein Verweis auf die jeweils geltende Fassung des AktG eingefügt und – in Übereinstimmung mit der Ursprungsfassung – aus Gründen der Rechtssicherheit eine Mindestlaufzeit von 5 Jahren mit anschließender automatischer Verlängerung um jeweils ein Jahr ausdrücklich festgeschrieben.

2.2.2. Garantie der Stadt Dortmund

- (18) Die Bundesregierung setzte die Kommission ferner von einer Garantie im Nennwert von [50-100](*) Mio. EUR in Kenntnis, die die Stadt Dortmund dem Flughafen gewährt hat. Diesbezüglich hat die Kommission bis zum heutigen Tag keine weiteren Informationen erhalten.

2.3. Die Neue Entgeltordnung (NEO)

2.3.1. Beschreibung und Anwendung der NEO

- (19) Die NEO wurde zum 1. Juli 2009 vom Flughafen Dortmund eingeführt und ersetzte das bis zum 30. Juni 2009 geltende Programm NERES⁽¹⁾ und die alte Entgeltordnung vom 1. November 2000.

⁽¹⁾ Das NERES-Programm ist Gegenstand des förmlichen Prüfverfahrens der Kommission in der Beihilfesache SA.22030 (ex C 26/07 und NN 28/07) – NERES – Flughafen Dortmund (Abl. C 217 vom 15.9.2007, S. 25).

(20) Bei den Start- und Anflugentgelten wird in der NEO zwischen Flügen im flugplanmäßigen und nichtflugplanmäßigen Verkehr („scheduled“ und „non-scheduled flights“) unterschieden.

(21) Für Flüge im flugplanmäßigen Verkehr sieht die NEO (wie auch das NERES-Programm) ein einheitliches Start- und Anflugentgelt vor. Das Anflugentgelt ist im Startentgelt enthalten. Das Startentgelt bemisst sich nach der Zahl der beim Start an Bord des Luftfahrzeugs befindlichen Passagiere, der Gesamtzahl der beförderten Passagiere je Kalenderjahr und der Größe des Luftfahrzeugs. Das Startentgelt beträgt mindestens 100 EUR. Bei der Höhe des Start- und Anflugentgelts werden drei Kategorien von Luftfahrzeugen nach deren Sitzzahlen unterschieden. Die Startentgelte waren bei Einführung der NEO im Jahr 2009 wie folgt festgelegt:

Tabelle 3

Startentgelte in Kategorie 1 - Luftfahrzeuge mit mehr als 120 Sitzen

Gesamtzahl der Passagiere pro Kalenderjahr	Höhe des Startentgelts pro Passagier (EUR)	Ermäßigung in %
Mehr als 500 000	2,50	68,75
250 001 bis 500 000	4,00	50
0 bis 250 000	8,00	0

Tabelle 4

Startentgelte in Kategorie 2 - Luftfahrzeuge mit Sitzzahl zwischen 50 und maximal 120 Sitzen

Gesamtzahl der Passagiere pro Kalenderjahr	Höhe des Startentgelts pro Passagier (EUR)	Ermäßigung in %
Mehr als 100 000	3,75	68,75
50 001 bis 100 000	6,00	50
0 bis 50 000	12,00	0

Tabelle 5 Startentgelte in Kategorie 3 - Luftfahrzeuge bis maximal 50 Sitze

Gesamtzahl der Passagiere pro Kalenderjahr	Höhe des Startentgelts pro Passagier (EUR)	
Mehr als 50 000	6,00	62,5
25 001 bis 50 000	8,00	50
0 bis 25 000	16,00	0

(22) Bei Flügen im nichtflugplanmäßigen Verkehr wird in der NEO nach Start- und Anflugentgelten unterschieden. Das Anflugentgelt beträgt 2,23 EUR pro 1 000 kg MTOW (zugelassenes Höchstabfluggewicht des Luftfahrzeugs). Das Startentgelt richtet sich nach dem MTOW des Luftfahrzeugs und den Lärmschutzanforderungen.

(23) Des Weiteren wird für Luftfahrzeuge, die länger als drei Stunden am Flughafen Dortmund verbleiben, ein Abstellentgelt erhoben. Die Höhe des Abstellentgelts bemisst sich nach dem MTOW des Luftfahrzeugs. In der Regel fällt bei Billigfluggesellschaften, deren Geschäftsmodell auf einem schnellen Turn-around der Luftfahrzeuge beruht, ein Abstellentgelt nicht an.

(24) Das Sicherheitsentgelt beträgt pro abfliegenden Passagier [...] (*) EUR, das PRM ⁽¹⁾-Entgelt [...] (*) EUR pro abfliegenden Passagier.

(25) Die Bundesregierung führt an, dass mit einigen Luftverkehrsgesellschaften Marketingvereinbarungen unterzeichnet worden seien. Verbindlichkeiten im Rahmen dieser Marketingvereinbarungen würden jedoch die Einnahmen, die der Flughafen Dortmund von dem betreffenden Unternehmen erhält, senken.

(26) Die nachstehende Tabelle gibt einen Überblick über die Einnahmen, die der Flughafen Dortmund pro Passagier aus den Startentgelten sowie allen sonstigen Entgelten erzielt; davon sind gegebenenfalls die Beträge für Marketingleistungen zugunsten der Luftverkehrsgesellschaften ab dem 1. November 2011 abgezogen. Die Startentgelte sind in der Zeit seit der Einführung der NEO bis 2011 erhöht worden.

Tabelle 6

Einnahmen pro abfliegenden Passagier seit dem 1.11.2011

Fluggesellschaft	Startentgelt	Saldierte einzelvertraglich vereinbarte Entgelte (Bodenabfertigung)	Summe
WizzAir	3,00 €	[...](*)	[5-10](*) €
Germanwings	5,00 €	[...](*)	[5-10](*) €

⁽¹⁾ Passagierbezogene Umlage für die Hilfeleistung auf Flughäfen für behinderte Flugreisende und Flugreisende mit eingeschränkter Mobilität (PRM) nach Verordnung (EU) Nr. 1107/2006.

2.3.3. Ex-ante-Szenarios für die Entwicklung des Flughafens Dortmund

- (31) Vor der Einführung der NEO übermittelte der Flughafen Dortmund den zuständigen deutschen Behörden einen Wirtschaftsplan, in dem für drei unterschiedliche Szenarien – NEO, Fortschreibung der Entgeltordnung von 2000 und eine Mischform – die Betriebsergebnisse gegenübergestellt wurden, wobei die Entgelte bei der Mischform erheblich höher angesetzt waren als in der NEO; eine gewisse Flexibilität in Bezug auf Rabatte und eine hohe Passagierabfertigung ist allerdings vorgesehen.
- (32) In ihren Stellungnahmen hat die Bundesregierung bei der Berechnung der für die beihilferechtliche Prüfung relevanten Betriebsergebnisse des Flughafens Dortmund in einem zweiten Schritt die Investitions- und Betriebskosten für die folgenden von ihr geltend gemachten hoheitlichen Aufgaben herausgerechnet:
- Öffentliche Sicherheit, u.a. Polizei.
 - Feuerwehr und Rettungsdienst: Der land- und luftseitige Brandschutz umfasst insbesondere Personalkosten, Kostenerstattung (Betriebsaufwand) für Personal der Stadt Dortmund und Sachkosten wie Ausrüstung, Aus- und Fortbildung und Einsatzfahrzeuge (AFA).
 - Flugsicherung: Hier finden sämtliche Kosten für Personal (Lotsen) und flugsicherungstechnische Einrichtungen (Tower, Anflughilfen etc.) Berücksichtigung. Die Einführung des Single European Sky und der dazugehörigen Verordnungspakete war in 2003 bereits absehbar. Im Gegensatz zu vielen anderen Verkehrsflughäfen in Deutschland übernimmt die Kosten in Dortmund nicht die Deutsche Flugsicherung, sondern der Flughafen auf Grundlage des § 27d Abs. 4 LuftVG.
 - Sicherungsmaßnahmen nach EU-Verordnung 300/2008: Dieser Bereich beinhaltet die Eigensicherungsmaßnahmen des Flughafens (Umzäunung, Videoüber-

wachung, Kontrollstellen zur Personen- und Warenkontrolle, Zugangskontrollsystem und die Unterhaltung und personelle Besetzung einer Sicherheitszentrale (24-Stunden-Betrieb).

- (33) Darüber hinaus hat die Bundesregierung Aufwendungen für Infrastrukturinvestitionen, die vor dem Urteil in der Rechtssache *Aéroports de Paris* ⁽¹⁾ getätigt wurden (Ab-schreibung von festem Anlagevermögen, Zinszahlungen), herausgerechnet. Die Bundesregierung hat für jedes Szenario ein um die vorgenannten Einnahmen und Kosten aus der Wahrnehmung hoheitlicher Aufgaben und aus historischen Infrastrukturkosten bereinigtes Betriebsergebnis übermittelt.
- (34) Des Weiteren macht die Bundesregierung geltend, dass auch die Flugverbindungen nach Mittel- und Osteuropa aus dem Betriebsergebnis herausgerechnet werden könnten. Diese Verbindungen werden im Wesentlichen von der Flugverkehrsgesellschaft WizzAir angeboten, der große Mengenrabatte eingeräumt werden. Da diese Flüge vor allem von Passagieren mit privaten Verbindungen zu diesen Regionen in Anspruch genommen werden (sog. VFR-Verkehr – „Visit Friends and Relatives“; „ethnisch nachgefragter Luftverkehr“), würden diese Flüge eine Funktion im Bereich der Daseinsvorsorge erfüllen.

Szenario 1: Das Ex-ante-Szenario für die Neue Entgeltordnung (NEO)

- (35) Das Ex-ante-Szenario für die NEO beruht auf einer gutachterlichen Prognose (mit Passagierzahlen für 2008 als Basis) sowie einer Prognose für die Entwicklung des Passagieraufkommens bei den Hauptkunden des Flughafens Dortmund. In diesem Szenario wird für 2008 und 2009 von einer durchschnittlichen jährlichen Steigerung von [2-3](*) % bzw. [5-6](*) % ausgegangen, so dass das Passagieraufkommen im Jahr 2019 bei fast [2-4](*) Mio. Passagieren liegen würde.
- (36) In der nachstehenden Tabelle ist das prognostizierte Betriebsergebnis für das NEO-Szenario aufgeführt.

Tabelle 8

Prognostiziertes Betriebsergebnis im Szenario NEO

	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019
Pax (Mio.)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[2-4](*)
Erträge (T€)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)
Aufwendungen (T €)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)
Ergebnis (T€)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[- 15 000 – 20 000](*)
EBITDA (T€)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[- 2 000 – 3 000](*)

⁽¹⁾ Rechtssache T-128/89, *Aéroports de Paris/Kommission*, Slg. 2000, II-3929.

	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019
Ergebnis (T€)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[- 25 000 -- 30 000](*)
EBITDA (T€)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[- 10 000 -- 15 000](*)

- (44) Selbst wenn die historischen Infrastrukturkosten und die Kosten, die mit den angeblich hoheitlichen Aufgaben verbunden sind, herausgerechnet würden, wäre das Betriebsergebnis negativ.

Tabelle 14

Prognostiziertes bereinigtes Betriebsergebnis im Szenario Mischmodell

	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019
Pax (Mio.)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[0,8-1,0](*)
Erträge ⁽¹⁾ (T€)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)
Aufwendungen ⁽²⁾ (T€)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)
Ergebnis (T€)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[- 10 000 -- 15 000](*)
EBITDA (T€)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[...](*)	[- 5 000 -- 10 000](*)

(1) Bereinigung um Anfluggelge, welche vom Flughafen Dortmund zur (teilweisen) Deckung der Kosten von hoheitlichen Flugsicherungsdiensten erhoben wurden. Diese Aufgaben, welche normalerweise direkt von der DFS übernommen werden, waren in diesem Fall dem FD übertragen worden, der dafür direkt Entgelte erhob.

(2) Bereinigung um (erstens) hoheitliche Kosten, insbesondere Löhne und Gehälter öffentlicher Dienst und EU-VO 300/2008; Materialaufwand für DFS/TTC/Lotsen/Tower, Feuerwehr und (zweitens) Abschreibungen und Zinsen aus historischen Infrastrukturmaßnahmen inkl. Zinsen aus Nachzahlungen Bauleistungsrechnungen und sonstige mit historischen Investitionen in Verbindung stehende Kosten, insbesondere Grundbesitzabgaben für Infrastruktur, Grundsteuer, Materialaufwand inkl. anteilige Aufwendungen für historische Infrastrukturinvestitionen.

Szenario 4: Liquidation des Flughafens

- (45) Die Bundesregierung räumt ein, dass der Flughafen Dortmund mittelfristig defizitär wirtschaften wird. Sie vertritt jedoch dennoch der Auffassung, dass eine Stilllegung und Liquidation des Flughafens keine wirtschaftlich sinnvollere Option ist. Der Flughafen dürfte ab 2016 ein positives EBITDA erreichen und langfristig sogar ein positives Betriebsergebnis verzeichnen.
- (46) Eine Stilllegung des Flughafens könnte nach Schätzungen der Bundesregierung aufgrund von Klagen der Flughafenutzer einen Zeitraum von bis zu 20 Jahren beanspruchen. Darüber hinaus wären die Stilllegungskosten höher als die kumulierten Verluste des bereinigten Betriebsergebnisses 2009-2019.
- (47) Nach Berechnungen der Bundesregierung wären mit der Stilllegung des Flughafens Dortmund folgende Kosten verbunden:

Tabelle 15

Erwartete Kosten bei Stilllegung des Flughafens Dortmund

	Mio. €	Mio. €
Einmalkosten der Stilllegung		[...](*)
Sonderabschreibung des Anlagevermögens	[...](*)	

	Mio. €	Mio. €
Rückbauverpflichtungen und Beseitigung von Umweltrisiken	[...](*)	
Personalkosten (insbesondere Abfindungen)	[...](*)	
Erlöse aus der Verwertung der Grundstücke, Verwaltungsgebäude und der Betriebs- und Geschäftsausstattung	[...](*)	
Garantien der Stadt Dortmund		[50-100](*)
	Mio. €	Mio. €
Jährliche Kosten der Stilllegung	p.a.	in 10 Jahren
Bewachung und Sicherung von Gebäuden	[...](*)	[...](*)
Übernahme der unkündbaren Mitarbeiter	[...](*)	[...](*)
Insgesamt		[200-250](*)

Die Stilllegungskosten sind höher als die erwarteten kumulierten Verluste des bereinigten Betriebsergebnisses im Szenario 1 (NEO), die mit [50-100](*) Mio. EUR beziffert werden.

- (48) Demgegenüber heißt es in der ECORYS-Studie, dass in dem hypothetischen Fall, dass es sich bei dem Flughafen Dortmund wirklich um ein privatwirtschaftliches Unternehmen handelte, die Kosten für die Stilllegung bei Null lägen ⁽¹⁾.

3. BEIHLIFERECHTLICHE WÜRDIGUNG

- (49) Nach Auffassung der Kommission könnten die folgenden Maßnahmen staatliche Beihilfen darstellen:

i) *zugunsten des Flughafens Dortmund:*

- die Übernahme der Verluste des Flughafens Dortmund durch die DSW21,
- die Garantie der Stadt Dortmund für den Flughafen Dortmund;

ii) *zugunsten der Luftverkehrsgesellschaften, die den Flughafen nutzen:*

- die von den Luftverkehrsgesellschaften gezahlten niedrigen Gesamtentgelte nach der NEO (einschließlich der damit zusammenhängenden Rabatte und gegebenenfalls der Marketingvereinbarung), die auch bei Berücksichtigung der Einnahmen aus dem Non-aviation-Bereich unterhalb der tatsächlichen Kosten liegen.

3.1. Vorliegen einer staatlichen Beihilfe

- (50) Nach Artikel 107 Absatz 1 AEUV „*sind staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen gleich welcher Art, die durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen, mit dem Binnenmarkt unvereinbar, soweit sie den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen.*“

- (51) Die in Artikel 107 Absatz 1 AEUV festgelegten Kriterien sind kumulativ. Um feststellen zu können, ob die angemeldeten Maßnahmen staatliche Beihilfen im Sinne von Artikel 107 Absatz 1 AEUV darstellen, ist zu prüfen, ob alle nachstehend aufgeführten Bedingungen erfüllt sind. Die finanzielle Unterstützung muss demnach

- vom Staat oder aus staatlichen Mitteln gewährt werden,
- bestimmte Unternehmen oder Produktionszweige begünstigen,
- den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen und

— den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen.

3.1.1. Beihilfecharakter der Garantie der Stadt Dortmund

- (52) Die Bundesregierung setzte die Kommission von einer Garantie im Nennwert von [50-100](*) Mio. EUR in Kenntnis, die die Stadt Dortmund dem Flughafen gestellt hat.

Staatliche Mittel und Zurechenbarkeit

- (53) Die Garantie wurde von der Stadt Dortmund gewährt. Der Staat übte daher eine direkte Kontrolle über die fraglichen Mittel aus. Die Garantie wird unmittelbar aus staatlichen Mitteln finanziert und ist folglich dem Staat zuzurechnen.

Begriff des Unternehmens und der wirtschaftlichen Tätigkeit

- (54) Die Kommission muss prüfen, ob der Beihilfeempfänger eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübt. Wie das Gericht der Europäischen Union in seinem Urteil in der Rechtssache *Flughafen Leipzig/Halle* bestätigte, ist der Betrieb eines Flughafens eine wirtschaftliche Tätigkeit, von der der Bau von Flughafeninfrastrukturen nicht getrennt werden kann ⁽²⁾. Sobald ein Flughafenbetreiber, unabhängig von seiner Rechtsform und der Art seiner Finanzierung, eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübt, stellt er ein Unternehmen im Sinne von Artikel 107 Absatz 1 AEUV dar und fällt unter die AEUV-Vorschriften für staatliche Beihilfen ⁽³⁾.

- (55) Das Gericht stellte in seinem Urteil in der Rechtssache *Flughafen Leipzig/Halle* ferner klar, dass es unerheblich ist, ob mit dem Bau oder Ausbau einer Flughafeninfrastruktur regional-, wirtschafts- oder verkehrspolitische Ziele verfolgt werden. Nach ständiger Rechtsprechung ist nicht ausschlaggebend, welche Ziele mit spezifischen Maßnahmen verfolgt werden, sondern vielmehr, welche Wirkungen sie haben ⁽⁴⁾.

- (56) Hierzu stellt die Kommission fest, dass die Infrastruktur, die Gegenstand dieses Beschlusses ist, von der Flughafen Dortmund GmbH kommerziell betrieben wird. Der Flughafen Dortmund ist daher ein Unternehmen im Sinne des EU-Wettbewerbsrechts.

- (57) Allerdings sind nicht alle Tätigkeiten eines Flughafenbetreibers notwendigerweise wirtschaftlicher Art. Vielmehr muss differenziert und festgestellt werden, inwieweit die einzelnen Aktivitäten wirtschaftliche Tätigkeiten darstellen oder nicht ⁽⁵⁾.

⁽²⁾ Verbundene Rechtssachen T-455/08, *Mitteldeutsche Flughafen AG und Flughafen Leipzig/Halle GmbH/Kommission*, und T-443/08, *Freistaat Sachsen und Land Sachsen-Anhalt/Kommission* (im Folgenden „Rechtssache *Flughafen Leipzig/Halle*“), Slg. 2011, II-00000; siehe auch Rechtssache T-128/89, *Aéroports de Paris/Kommission*, Slg. 2000, II-3929, bestätigt vom Gerichtshof der Europäischen Union in der Rechtssache C-82/01P, Slg. 2002, I-9297, und Rechtssache T-196/04, *Ryanair/Kommission*, Slg. 2008, II-3643, Randnr. 88.

⁽³⁾ Rechtssachen C-159/91 und C 160/91, *Poucet/AGV und Pistre/Canava*, Slg. 1993, I-637.

⁽⁴⁾ Rechtssache *Flughafen Leipzig/Halle*, Randnrn. 102 f.

⁽⁵⁾ Rechtssache C-364/92, *SAT Fluggesellschaft/Eurocontrol*, Slg. 1994, I-43.

⁽¹⁾ ECORYS: *Financial evaluation in relation to state aid investigations regarding regional airports, Dortmund Airport case*, S. 77. Diese Studie wurde von der Kommission in Auftrag gegeben.

- (58) Wie der Gerichtshof festgestellt hat, gehören Tätigkeiten, für die normalerweise der Staat in Ausübung seiner hoheitlichen Befugnisse zuständig ist, nicht zu den Tätigkeiten wirtschaftlicher Art und unterliegen daher nicht den Vorschriften über staatliche Beihilfen. Dazu zählen insbesondere die Bereiche Flugsicherung, Polizei und Zoll ⁽¹⁾. Die Finanzierung muss ausschließlich dem Ausgleich der hierdurch entstehenden Kosten dienen und darf nicht stattdessen für andere wirtschaftliche Tätigkeiten verwendet werden ⁽²⁾.
- (59) Nach ständiger Beschlusspraxis der Kommission ⁽³⁾ stellt die Finanzierung von Funktionen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung oder von damit verbundener Infrastruktur und Ausrüstung folglich keine staatliche Beihilfe dar. Damit kann eine Infrastruktur, die beispielsweise für die Kontrolle und Überwachung des Luftverkehrs und des Luftraums notwendig ist, aus öffentlichen Mitteln finanziert werden ⁽⁴⁾.
- (60) Die Kommission muss daher prüfen, welcher Art die vom Flughafen Dortmund ausgeübten Tätigkeiten sind und ob für diese Tätigkeiten unabhängig von ihrem wirtschaftlichen Charakter an allen deutschen Flughäfen die gleichen Finanzierungsbedingungen gelten.
- (61) Nach der Verordnung (EG) Nr. 2320/2002 des Europäischen Parlaments und des Rates zur Festlegung gemeinsamer Vorschriften für die Sicherheit in der Zivilluftfahrt ⁽⁵⁾ bezeichnet der Ausdruck „Luftsicherheit“ die Kombination von Maßnahmen sowie von personellen und materiellen Ressourcen, die dazu dienen, die Zivilluftfahrt vor unrechtmäßigen Eingriffen zu schützen“.
- (62) Die gemeinsamen grundlegenden Normen für Sicherheitsmaßnahmen im Luftverkehr stützen sich auf die Empfehlungen des Dokuments 30 der Europäischen Zivilluftfahrtkonferenz (ECAC) und sind im Anhang der Verordnung (EG) Nr. 2320/2002 niedergelegt.
- (63) In Deutschland ist das Luftfahrt-Bundesamt für die Überwachung von Sicherheitsmaßnahmen im Luftverkehr zuständig ⁽⁶⁾. Seit dem 15. Januar 2005 gilt in Deutschland auch das Luftsicherheitsgesetz (LuftSiG). Das Gesetz soll die Zivilluftfahrt vor Terroranschlägen und Sabotage schützen.
- (64) Die Bundesregierung hat keine Informationen dazu übermittelt, inwieweit die Garantie hoheitliche Aufgaben betreffen könnte.
- (65) In ihren Stellungnahmen hat die Bundesregierung bei der Berechnung des Betriebsergebnisses des Flughafens die Investitions- und Betriebskosten für folgende hoheitliche Aufgaben herausgerechnet:
- *Öffentliche Sicherheit*, u. a. Polizei.
 - *Feuerwehr und Rettungsdienst*: Der land- und luftseitige Brandschutz umfasst insbesondere Personalkosten, Kostenerstattung (Betriebsaufwand) für Personal der Stadt Dortmund und Sachkosten wie Ausrüstung, Aus- und Fortbildung und Einsatzfahrzeuge (AFA).
 - *Flugsicherung*: Hier finden sämtliche Kosten für Personal (Lotsen) und flugsicherungstechnische Einrichtungen (Tower, Anflughilfen etc.) Berücksichtigung. Die Einführung des Single European Sky und der dazugehörigen Verordnungspakete war in 2003 bereits absehbar. Im Gegensatz zu vielen anderen Verkehrsflughäfen in Deutschland übernimmt die Kosten in Dortmund nicht die Deutsche Flugsicherung, sondern der Flughafen auf Grundlage des § 27d Abs. 4 LuftVG.
 - *Sicherungsmaßnahmen nach EU-Verordnung 300/2008*: Dieser Bereich beinhaltet die Eigensicherungsmaßnahmen des Flughafens (Umzäunung, Videoüberwachung, Kontrollstellen zur Personen- und Warenkontrolle, Zugangskontrollsystem und die Unterhaltung und personelle Besetzung einer Sicherheitszentrale (24-Stunden-Betrieb).
- (66) Die Aufwendungen wurden bereinigt um (erstens) hoheitliche Kosten, insbesondere Löhne und Gehälter öffentlicher Dienst und EU-VO 300/2008, Materialaufwand für DFS/TTC/Lotsen/Tower, Feuerwehr inklusive kalkulatorische Mieten und anteilige Kosten der Infrastruktur für diese Aufgaben und (zweitens) Abschreibungen und Zinsen aus historischen Infrastrukturmaßnahmen inkl. Zinsen aus Nachzahlungen Bauleistungsrechnungen und sonstige mit historischen Investitionen in Verbindung stehende Kosten, insbesondere Grundbesitzabgaben für Infrastruktur, Grundsteuer, Materialaufwand inkl. anteilige Aufwendungen für historische Infrastrukturinvestitionen.
- (67) Die Kommission stellt sich beim derzeitigen Stand des Verfahrens die Frage, ob alle Kosten, die nach Auffassung der Bundesregierung dem hoheitlichen Aufgabenbereich zuzurechnen sind, auch wirklich als solche angesehen werden können oder ob einige dieser Kosten nicht üblicherweise von den Flughafenbetreibern getragen werden, soweit die Rentabilität des Flughafens es zulässt. Die Kommission fragt sich, ob sich nicht einige der von der Bundesregierung herausgerechneten Kosten auf eine wirtschaftliche Tätigkeit beziehen, und ersucht deshalb die Bundesregierung und andere Beteiligte, Informationen über die Art dieser Tätigkeiten zu übermitteln, insbesondere dazu, ob an rentablen Flughäfen die entsprechenden Kosten von öffentlichen Stellen oder von den Flughäfen getragen werden.
- (68) Die Bundesregierung macht ferner geltend, die Kosten für Investitionen in Luftverkehrsinfrastruktur aus der Zeit vor dem Urteil in der Rechtssache *Aéroports de Paris*, in dem klargestellt wurde, dass es sich bei Investitionen in die Luftverkehrsinfrastruktur um eine wirtschaftliche Tätigkeit handelt, seien nicht als Teil der wirtschaftlichen Tätigkeit anzusehen.

⁽¹⁾ Entscheidung der Kommission vom 19. März 2003, N 309/2002, Luftsicherheit – Ausgleich der Betriebsverluste nach den Terroranschlägen vom 11. September 2001.

⁽²⁾ Rechtssache C 343/95, *Calì & Figli/Servicei Ecologici Porto di Genova*, Slg. 1997, I-1547; Entscheidung der Kommission vom 19. März 2003, N 309/2002; Entscheidung der Kommission vom 16. Oktober 2002, N 438/2002, Subventionen zugunsten der belgischen Hafenverwaltungen für die Durchführung hoheitlicher Aufgaben.

⁽³⁾ Entscheidung der Kommission vom 19. März 2003, N 309/2002, Luftsicherheit – Ausgleich der Betriebsverluste nach den Terroranschlägen vom 11. September 2001.

⁽⁴⁾ Siehe die Entscheidung der Kommission vom 7. März 2007, N 620/2006, Einrichtung des Regionalflughafens Memmingen.

⁽⁵⁾ ABl. L 355 vom 30.12.2002, S. 1.

⁽⁶⁾ http://www.lba.de/DE/Betrieb/Luftsicherheit/Luftsicherheit_node.html

Wirtschaftlicher Vorteil

- (69) Die Kommission prüft das Vorliegen eines wirtschaftlichen Vorteils auf der Grundlage der Garantiemitteilung⁽¹⁾. Der Kommission liegen bisher keine weiteren Angaben zu dieser staatlichen Garantie vor, insbesondere nicht dazu, ob für sie eine marktübliche Vergütung gezahlt wurde. Die Kommission kommt daher zu dem vorläufigen Schluss, dass die Voraussetzungen der Garantiemitteilung nicht erfüllt sind und dass die Garantie einen wirtschaftlichen Vorteil darstellt. Sie ersucht daher die Bundesregierung und andere Beteiligte, alle Informationen über die staatliche Garantie zugunsten des Flughafens Dortmund zu übermitteln, die eine umfassende Prüfung anhand der Garantiemitteilung ermöglichen.

Selektivität

- (70) Die Kommission stellt fest, dass im vorliegenden Fall die Garantie, soweit sie einen wirtschaftlichen Vorteil darstellt, nur dem Flughafen Dortmund gewährt wurde. Da die öffentliche Finanzierung nur für ein Unternehmen bestimmt war, handelt es sich um eine selektive Maßnahme im Sinne von Artikel 107 Absatz 1 AEUV.

Verfälschung des Wettbewerbs und Beeinträchtigung des Handels

- (71) Stärkt eine von einem Mitgliedstaat gewährte Förderung die Stellung eines Unternehmens gegenüber anderen Wettbewerbern auf dem Binnenmarkt, so muss der Wettbewerb auf dem Binnenmarkt als durch die Förderung beeinträchtigt angesehen werden. Nach ständiger Rechtsprechung⁽²⁾ ist eine wettbewerbsverfälschende Maßnahme bereits dann gegeben, wenn der Begünstigte der Beihilfe auf wettbewerbsoffenen Märkten mit anderen Unternehmen in Konkurrenz tritt.
- (72) Wie bereits dargelegt, handelt es sich beim Betrieb eines Flughafens um eine wirtschaftliche Tätigkeit. Zwischen Flughafenbetreibern besteht Wettbewerb. Der Flughafen Dortmund fertigt derzeit rund 1,7 Mio. Passagiere jährlich ab.
- (73) Regionalflughäfen mit einem Passagieraufkommen von 1,7 Mio. jährlich und einer Kapazität von bis zu 3 Mio. Passagieren jährlich konkurrieren um Luftverkehrsgesellschaften als Kunden. Wie unter Randnummer 40 der Leitlinien von 2005⁽³⁾ erwähnt, können Flughäfen der Kategorie C nicht vom Geltungsbereich des Artikels 107 Absatz 1 AEUV ausgeschlossen werden. Der Verkehr am Flughafen Dortmund und dessen räumliche Nähe zu anderen europäischen Flughäfen lassen nicht den Schluss zu, dass der Wettbewerb und der Handel zwischen Mitgliedstaaten nicht beeinträchtigt werden könnte.
- (74) Soweit die Garantie dem Flughafen Dortmund einen wirtschaftlichen Vorteil verschafft, stärkt sie seine Position gegenüber den Wettbewerbern auf dem europä-

schen Markt für Flughafendienste. Die untersuchte öffentliche Finanzierung verfälscht folglich den Wettbewerb bzw. droht ihn zu verfälschen und beeinträchtigt den Handel zwischen Mitgliedstaaten.

Schlussfolgerung

- (75) Aus den genannten Gründen vertritt die Kommission vorläufig die Auffassung, dass auf der Grundlage der vorliegenden Informationen nicht ausgeschlossen werden kann, dass die Garantie der Stadt Dortmund für den Flughafen Dortmund eine staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 107 Absatz 1 AEUV darstellt.

3.1.2. Beihilfecharakter der Übernahme der Verluste des Flughafens Dortmund durch die DSW21

- (76) Soweit der Gewinnabführungs- und Verlustübernahmemechanismus Gegenstand des förmlichen Prüfverfahrens in der Beihilfesache SA.22030 (ex C 26/2007) – NERES⁽⁴⁾ ist, wird er dort behandelt. Im Rahmen des vorliegenden Verfahrens wird er nur behandelt, insofern er eine neue Maßnahme darstellt, die nach dem Datum des Beschlusses zur Einleitung des förmlichen Prüfverfahrens in der Beihilfesache SA.22030 eingeführt wurde.

- (77) In ihrer Stellungnahme vom 1. Februar 2012 erklärt die Bundesregierung, der 1991 geschlossene Verlustübernahmevertrag sei seitdem inhaltlich nicht mehr geändert worden; Vertragsänderungen seien nur aus rein steuerrechtlichen Gründen vorgenommen worden. Auch die Bestimmungen über die Mindestdauer von fünf Jahren mit automatischer Verlängerung um jeweils ein Jahr seien aus steuerrechtlichen Gründen in den Vertrag aufgenommen worden, der jedoch grundsätzlich als zeitlich unbefristet anzusehen sei. Die Kommission bezweifelt jedoch, dass der Verlustübernahmevertrag unbefristet war. Vielmehr scheint die Verlustübernahme für zunächst fünf Jahre vereinbart und dann systematisch um je ein Jahr verlängert worden zu sein. Zudem wurde der Vertrag 1999 und 2008 geändert.

- (78) Die Kommission kommt daher beim derzeitigen Stand des Verfahrens zu dem vorläufigen Schluss, dass der ursprüngliche Vertrag von 1991 nur für fünf Jahre geschlossen wurde und dass in den folgenden Jahren Anschlussverträge geschlossen wurden, die daher als neue Maßnahmen angesehen werden. Die 1999 und 2008 vorgenommenen Vertragsänderungen werden vorläufig ebenso wie die jährlichen Verlängerungen als neue Maßnahmen angesehen.

- (79) Für die Prüfung des Beihilfecharakters dieser Verträge gelten die gleichen Erwägungen wie für die Garantie.

3.1.3. Beihilfecharakter der NEO-Entgelte und der damit zusammenhängenden Rabatte für die Luftverkehrsgesellschaften, einschließlich der Marketingvereinbarungen

- (80) Nach Angaben der Bundesregierung sind die Flughafen-nutzungsentgelte entweder ganz in der NEO festgesetzt

⁽¹⁾ Mitteilung der Kommission über die Anwendung der Artikel [107 und 108 AEUV] auf staatliche Beihilfen in Form von Haftungsverpflichtungen und Bürgschaften (ABl. C 155 vom 20.6.2008, S. 10).

⁽²⁾ Rechtssache T-214/95, *Het Vlaamse Gewest/Kommission*, Slg. 1998, II-717.

⁽³⁾ Gemeinschaftliche Leitlinien für die Finanzierung von Flughäfen und die Gewährung staatlicher Anlaufbeihilfen für Luftfahrtunternehmen auf Regionalflughäfen (ABl. C 312 vom 9.12.2005, S. 1).

⁽⁴⁾ Das NERES-Programm ist Gegenstand des förmlichen Prüfverfahrens der Kommission in der Beihilfesache SA.22030 (ex C 26/07 und NN 28/07) – NERES – Flughafen Dortmund (ABl. C 217 vom 15.9.2007, S. 25).

oder teilweise mit den Luftverkehrsgesellschaften einzelvertraglich ausgehandelt worden. Ferner erwähnt die Bundesregierung, dass individuelle Marketingvereinbarungen zwischen dem Flughafen und einigen Luftverkehrsgesellschaften bestehen. Auf jeden Fall hat die Bundesregierung der Kommission für jede Luftverkehrsgesellschaft die Gesamtentgelte je Passagier ohne Berücksichtigung der Auswirkungen einer gegebenenfalls bestehenden Marketingvereinbarung vorgelegt. Die Kommission geht daher davon aus, dass die Marketingvereinbarungen eine Art Rabatt darstellen, der Bestandteil der Gesamtentgelte für die Luftverkehrsgesellschaften ist.

Begriff des Unternehmens und der wirtschaftlichen Tätigkeit

- (81) Die Luftverkehrsgesellschaften, die den Flughafen Dortmund nutzen, sind Unternehmen im Sinne des EU-Wettbewerbsrechts.

Staatliche Mittel und Zurechenbarkeit

- (82) Voraussetzung für eine Bewertung als Beihilfe ist, dass die Finanzierung der NEO durch den Staat oder aus staatlichen Mitteln nach Artikel 107 Absatz 1 erfolgt ist.
- (83) In der ständigen Rechtsprechung wird nicht danach unterschieden, ob die Beihilfe unmittelbar vom Staat (in diesem Fall von der Stadt Dortmund) oder von öffentlichen oder privaten Stellen gewährt wird, die der Staat zur Gewährung der Beihilfe eingerichtet oder vorgesehen hat (*Flughafen Dortmund GmbH*)⁽¹⁾. Unionsrechtlich kann es nämlich nicht zulässig sein, dass die Vorschriften über staatliche Beihilfen allein dadurch umgangen werden, dass unabhängige Einrichtungen geschaffen werden, denen die Verteilung der Beihilfen übertragen wird. In diesem Zusammenhang hat der Gerichtshof folgende Feststellung getroffen:⁽²⁾ „Damit [...] Begünstigungen als Beihilfen im Sinne des Artikels 87 Absatz 1 EG eingestuft werden können, müssen sie zum einen unmittelbar oder mittelbar aus staatlichen Mitteln gewährt werden [...]“⁽³⁾ und zum anderen dem Staat zuzurechnen sein [...]“⁽⁴⁾

(1) Siehe insbesondere die Urteile vom 22. März 1977 in der Rechtssache 78/76, *Steinike & Weinlig*, Slg. 1977, S. 595, Randnummer 21, vom 30. Januar 1985 in der Rechtssache 290/83, *Kommission/Frankreich*, Slg. 1985, S. 439, Randnummer 14, vom 2. Februar 1988 in den verbundenen Rechtssachen 67/85, 68/85 und 70/85, *Van der Kooy u. a./Kommission*, Slg. 1988, S. 219, Randnummer 35, und vom 21. März 1991 in der Rechtssache C-305/89, *Italien/Kommission*, Slg. 1991, S. I-1603, Randnummer 13.

(2) Urteil vom 16. Mai 2002 in der Rechtssache C-482/99, *Frankreich/Kommission (Stardust Marine)*, Slg. 2002, S. I-4397.

(3) Siehe die Urteile vom 17. März 1993 in der Rechtssache C-72/91, *Sloman Neptun*, und der Rechtssache C-73/91, Slg. 1993, S. I-887, Randnummer 19, vom 30. November 1993 in der Rechtssache C-189/91, *Kirsammer-Hack*, Slg. 1993, S. I-6185, Randnummer 16, vom 7. Mai 1998 in den verbundenen Rechtssachen C-52/97 bis C-54/97, *Viscido u. a.*, Slg. 1998, S. I-2629, Randnummer 13, vom 1. Dezember 1998 in der Rechtssache C-200/97, *Ecotrade*, Slg. 1998, S. I-7907, Randnummer 35, vom 17. Juni 1999 in der Rechtssache C-295/97, *Piaggio*, Slg. 1999, S. I-3735, Randnummer 35, und vom 13. März 2001 in der Rechtssache C-379/98, *PreussenElektra*, Slg. 2001, S. I-2099, Randnummer 58.

(4) Urteile in den Rechtssachen *Van der Kooy u. a./Kommission*, o. a., Randnummer 35, vom 21. März 1991 in der Rechtssache C-303/88, *Italien/Kommission*, Slg. 1991, S. I-1433, Randnummer 11, und in der Rechtssache C-305/89, *Italien/Kommission*, o. a., Randnummer 13; Rechtssache C-482/99, o. a.

- (84) Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs ist dann nicht davon auszugehen, dass staatliche Mittel übertragen wurden, wenn die öffentlichen Stellen zu keiner Zeit Kontrolle über die Mittel erlangen, mit denen der betreffende Vorteil finanziert wurde. In dieser Sache hat der Staat jedoch durchaus Kontrolle über die betreffenden Mittel ausgeübt.

- (85) In der Rechtssache *Stardust* hat der Gerichtshof festgestellt: „Artikel 87 Absatz 1 EG [erfasst] alle Geldmittel [...], auf die die Behörden tatsächlich zur Unterstützung von Unternehmen zurückgreifen können, ohne dass es dafür eine Rolle spielt, ob diese Mittel auf Dauer zum Vermögen des Staates gehören. Auch wenn die aus der fraglichen Maßnahme resultierenden Beträge nicht auf Dauer dem Staat gehören, genügt folglich der Umstand, dass sie ständig unter staatlicher Kontrolle und somit den zuständigen nationalen Behörden zur Verfügung stehen, damit sie als staatliche Mittel qualifiziert werden können [...] Denn der Staat ist durchaus in der Lage, durch die Ausübung seines beherrschenden Einflusses auf diese Unternehmen die Verwendung ihrer Mittel zu steuern, um gegebenenfalls besondere Vorteile zugunsten anderer Unternehmen zu finanzieren. [...] [D]ie Situation eines öffentlichen Unternehmens [ist] nicht mit der eines privaten Unternehmens zu vergleichen. Denn der Staat kann mit seinen öffentlichen Unternehmen andere als kaufmännische Ziele verfolgen, wie in der elften Begründungserwägung der Richtlinie 80/723 festgestellt wird.“⁽⁵⁾

- (86) Die *Flughafen Dortmund GmbH* ist ein öffentliches Unternehmen nach der Richtlinie 2006/111/EG über die Transparenz der finanziellen Beziehungen zwischen den Mitgliedstaaten. Dort werden öffentliche Unternehmen definiert als: „jedes Unternehmen, auf das die öffentliche Hand aufgrund Eigentums, finanzieller Beteiligung, Satzung oder sonstiger Bestimmungen, die die Tätigkeit des Unternehmens regeln, unmittelbar oder mittelbar einen beherrschenden Einfluss ausüben kann. Es wird vermutet, dass ein beherrschender Einfluss ausgeübt wird, wenn die öffentliche Hand unmittelbar oder mittelbar:

i) die Mehrheit des gezeichneten Kapitals des Unternehmens besitzt [...]“⁽⁶⁾

- (87) Im vorliegenden Fall besitzt die Stadt Dortmund das gesamte Aktienkapital der Dortmunder Stadtwerke AG. Entsprechend kontrolliert die Stadt Dortmund über die *Dortmunder Stadtwerke AG* unmittelbar (zu 26 %) und mittelbar (zu 74 %) sämtliche Anteile der *Flughafen Dortmund GmbH*. Die Mittel der *Flughafen Dortmund GmbH* sind somit als staatliche Mittel zu betrachten.

(5) Siehe die Randnummern 37, 38 und 39 des Urteils vom 16. Mai 2002 in der Rechtssache C-482/99, *Frankreich/Kommission (Stardust Marine)*, Slg. 2002, S. I-4397.

(6) Richtlinie 2006/111/EG der Kommission vom 16. November 2006 über die Transparenz der finanziellen Beziehungen zwischen den Mitgliedstaaten und den öffentlichen Unternehmen sowie über die finanzielle Transparenz innerhalb bestimmter Unternehmen; diese Richtlinie ersetzt die Richtlinie 80/723/EWG vom 25. Juni 1980, geändert durch die Richtlinie 93/84/EWG der Kommission vom 30. September 1993 (ABl. L 254, S. 16) und die Richtlinie 2000/52/EG der Kommission vom 26. Juli 2000 (ABl. L 193 vom 29.7.2000, S. 75).

- (88) In der Sache *Stardust* hat der Gerichtshof festgestellt: „Auch wenn der Staat in der Lage ist, ein öffentliches Unternehmen zu kontrollieren und einen beherrschenden Einfluss auf dessen Tätigkeiten auszuüben, kann nicht ohne weiteres vermutet werden, dass diese Kontrolle in einem konkreten Fall tatsächlich ausgeübt wird. Ein öffentliches Unternehmen kann je nach dem Maß an Selbstständigkeit, das ihm der Staat belässt, mehr oder weniger unabhängig handeln. [...] Die bloße Tatsache, dass ein öffentliches Unternehmen unter staatlicher Kontrolle steht, genügt daher nicht, um Maßnahmen dieses Unternehmens wie die fraglichen finanziellen Unterstützungsmaßnahmen dem Staat zuzurechnen. Es muss außerdem geprüft werden, ob davon auszugehen ist, dass die Behörden in irgendeiner Weise am Erlass dieser Maßnahmen beteiligt waren.“⁽¹⁾
- (89) Laut § 14 Abs. 7 des Gesellschaftsvertrags der Flughafen Dortmund GmbH ist die Zustimmung der Gesellschafterversammlung zum Wirtschaftsplan erforderlich. Da die NEO ausschlaggebende Auswirkungen auf das Wirtschaften der Flughafen Dortmund GmbH hat, liegt es nahe, dass die Gesellschafter zumindest auch den Auswirkungen der NEO zugestimmt haben. Außerdem ist der Kommission nicht bekannt, wie der Beschluss zur Einführung der NEO in Verbindung mit dem Flughafen Dortmund im Einzelnen zustande gekommen ist. Sie fordert die Bundesregierung und andere Beteiligte auf, ihr alle in diesem Zusammenhang hilfreichen Informationen zu übermitteln.
- (90) Die Kommission ist in diesem Stadium der Untersuchung aufgrund der ihr vorliegenden Informationen der Ansicht, dass sie hinreichende Anhaltspunkte dafür besitzt, dass die Einführung der NEO der Stadt Dortmund zugerechnet werden kann.
- (91) Zunächst einmal stellt die Kommission fest, dass die Änderung der vom Flughafen Dortmund verfolgten Strategie der Verlagerung von Angeboten für Geschäftsreisende hin zu Angeboten von Billigfluggesellschaften und der entsprechenden Einführung der NEO einen Beschluss von erheblicher strategischer Bedeutung darstellt. Daher dürfte wenig wahrscheinlich sein, dass die Geschäftsführung der Flughafen Dortmund GmbH einen derartigen Beschluss ohne die Zustimmung der Stadt Dortmund als Eigentümerin der Gesellschaft gefasst hätte.
- (92) Ferner stellt die Kommission fest, dass der Vorsitzende des Aufsichtsrats der Dortmunder Stadtwerke AG gleichzeitig Bürgermeister der Stadt Dortmund ist. Da die Dortmunder Stadtwerke AG ohnehin jährlich erhebliche Beiträge zur Deckung der Verluste der Flughafen Dortmund GmbH an die Flughafen Dortmund GmbH überweisen muss, ist als wenig wahrscheinlich anzunehmen, dass die entsprechenden Zahlungen auch ohne die Zustimmung des Aufsichtsrats der Dortmunder Stadtwerke AG hätten erfolgen können.
- (93) Daher gelangt die Kommission in diesem Stadium der Untersuchung zu der Schlussfolgerung, dass die NEO aus staatlichen Mitteln finanziert wurde und die Finanzierung dem Staat zuzurechnen ist.
- Wirtschaftlicher Vorteil
- (94) Um beurteilen zu können, ob eine staatliche Maßnahme eine Beihilfe darstellt, ist zu prüfen, ob das begünstigte Unternehmen einen wirtschaftlichen Vorteil erhält, den es unter normalen Marktbedingungen nicht erhalten hätte. Nach der Rechtsprechung muss die Kommission prüfen, ob die Luftverkehrsgesellschaften, die den Flughafen nutzen, einen marktüblichen Preis zahlen. Wird ein marktüblicher Preis gezahlt, so erwächst den Luftverkehrsgesellschaften kein Vorteil.
- (95) Zur Ermittlung der marktüblichen Flughafenentgelte stellt die Kommission fest, dass im vorliegenden Fall der Flughafen Dortmund für Luftverkehrsgesellschaften, die Punkt-zu-Punkt-Verbindungen anbieten, Flughafenendienste (Aviation-Dienste) bereitstellt, die Flughafeninfrastrukturdienste und Bodenabfertigungsdienste für Luftverkehrsgesellschaften umfassen. Der sachlich relevante Markt dürfte somit der Markt für Flughafenendienste für Anbieter von Punkt-zu-Punkt-Verbindungen sein.
- (96) Die Bundesregierung macht geltend, die Entgelte an den verschiedenen Flughäfen könnten nicht direkt miteinander verglichen werden, da sie von vielen Faktoren abhängen, z. B. der Lage des Flughafens, seiner Infrastruktur, der Zusammensetzung der den Flughafen nutzenden Luftverkehrsgesellschaften, dem Leistungsangebot oder der Bedeutung der Einnahmen aus dem Non-aviation-Bereich. Nach Auffassung der Bundesregierung ist es nicht möglich, aus dem Vergleich der Entgelte an verschiedenen Flughäfen die marktübliche Höhe der Entgelte an einem bestimmten Flughafen abzuleiten.
- (97) Die Kommission stellt fest, dass sich in einem Umkreis von weniger als 100 km vom den Flughafen Dortmund mindestens vier Flughäfen befinden, die mit dem Auto oder mit öffentlichen Verkehrsmitteln in rund einer Stunde zu erreichen sind:
- im Westen Essen/Mülheim (Eigentümer: je zu einem Drittel das Land Nordrhein-Westfalen und die Städte Essen und Mülheim an der Ruhr),
 - Düsseldorf (Eigentümer: je zur Hälfte die Landeshauptstadt Düsseldorf und die Airport Partners GmbH, an der die HOCHTIEF AirPort GmbH zu 40 %, die HOCHTIEF AirPort Capital KGaA zu 20 % und die Aer Rianta PLC zu 40 % beteiligt sind),
 - im Osten Paderborn/Lippstadt (Eigentümer: der Kreis Paderborn (56,39 %), der Kreis Soest (12,26 %), der Kreis Höxter (3,92 %), der Kreis Gütersloh (7,84 %), der Kreis Lippe (7,84 %) und der Hochsauerlandkreis (3,92 %), die Industrie- und Handelskammern Ostwestfalen zu Bielefeld (1,57 %) und Lippe zu Detmold (0,39 %) sowie die Stadt Bielefeld (5,88 %)),
 - im Norden Münster/Osnabrück (Eigentümer: kommunale Stellen und Kammern).

⁽¹⁾ Randnummer 52 des o. a. Urteils in der Rechtssache C-482/99.

- (98) Die Kommission ersucht die Bundesregierung und andere Beteiligte um Stellungnahmen und weitere Informationen zur Vergleichbarkeit der Entgelte an verschiedenen Flughäfen und zur tatsächlichen Gesamthöhe der Entgelte je Passagier an den Flughäfen der Umgebung, gegebenenfalls unter Berücksichtigung der von dem Flughafen erhaltenen Zuwendungen. Damit die Daten vergleichbar sind, sollten diese Informationen wie im Falle der NEO ⁽¹⁾ als Gesamtentgelte je Passagier, gegebenenfalls unter Abzug der Verbindlichkeiten nach den Marketingvereinbarungen, dargestellt werden.
- (99) Ein marktwirtschaftlich handelnder Kapitalgeber kann aus kommerziellen Gründen Rabatte gewähren. Preisnachlässe und Rabatte sollten jedoch Größenvorteile oder andere Kosteneinsparungen des Flughafenbetreibers widerspiegeln oder auf wirtschaftlichen Erwägungen beruhen, so dass es für den Flughafenbetreiber wirtschaftlich von Vorteil ist, sie zu gewähren ⁽²⁾.
- (100) Rabatte, die zur Folge haben, dass die von den Luftverkehrsgesellschaften gezahlten Entgelte unter den Kosten der ihnen vom Flughafen erbrachten Leistungen liegen, wären aus wirtschaftlicher Sicht nicht sinnvoll, vor allem wenn sich der Betreiber in finanziellen Schwierigkeiten befindet, da sie nur einen Anstieg der Verluste des Flughafenbetreibers bewirken würden. Ein marktwirtschaftlich handelnder Kapitalgeber würde sie daher unter normalen Marktbedingungen in der Regel nicht gewähren. Daraus folgt, dass den Luftverkehrsgesellschaften durch solche Rabatte ein Vorteil verschafft wird, den sie unter normalen Marktbedingungen nicht erhalten würden.
- (101) Um feststellen zu können, ob die NEO, einschließlich der damit zusammenhängenden Rabatte, unter Marktbedingungen eingeführt wurde, muss die Kommission prüfen, ob die entsprechenden Umstände für einen unter normalen marktwirtschaftlichen Bedingungen handelnden Kapitalgeber annehmbar wären, wenn man die zum Zeitpunkt der Einführung der Entgeltordnung und des Abschlusses der Rabattverträge mit den Luftverkehrsgesellschaften zur Verfügung stehenden Informationen und vorhersehbaren Entwicklungen berücksichtigt.
- (102) Die Bundesregierung hat die Verlustprognose vorgelegt, auf deren Grundlage der Flughafen Dortmund den Beschluss gefasst hat, die NEO und die damit zusammenhängenden Rabatte einzuführen. Für die Zwecke dieser beihilferechtlichen Untersuchung hat die Bundesregierung die prognostizierten Zahlen um die Kosten und Einnahmen aus der Wahrnehmung hoheitlicher Aufgaben und aus Investitionen bereinigt, die vor dem Urteil in der Rechtssache *Aéroports de Paris* getätigt wurden, als noch davon ausgegangen wurde, dass Flughafeninfrastrukturinvestitionen nicht der Beihilfenkontrolle unterliegen.
- (103) Wie in Abschnitt 3.1.2 erwähnt, stellt sich die Kommission beim derzeitigen Stand des Verfahrens die Frage, ob alle Kosten, die nach Auffassung der Bundesregierung in den hoheitlichen Aufgabenbereich fallen, diesem auch wirklich zuzurechnen sind.
- (104) Die Kommission stellt fest, dass der Flughafen bei der prognostizierten Höhe der NEO-Einnahmen aus dem Aviation-Bereich und der Einnahmen aus dem Non-aviation-Bereich langfristig ein negatives Betriebsergebnis zu erwarten hat. Von den drei ausgewählten Szenarien sieht das NEO-Szenario zwar die geringsten Verluste vor, geht aber dennoch von durchschnittlichen jährlichen Verlusten von insgesamt mehr als [...] ^(*) Mio. EUR in den 11 Jahren nach Einführung der NEO und mehr als [...] ^(*) Mio. EUR im elften Jahr aus, in dem der Flughafen seine volle Kapazität erreichen soll. Selbst nach Abzug der Investitionskosten für die vor dem Urteil in der Rechtssache *Aéroports de Paris* getätigten Investitionen und der Bereinigung um die Kosten und Einnahmen aus der Wahrnehmung hoheitlicher Aufgaben würde der Flughafen immer noch 11 Jahre lang Verluste von durchschnittlich mehr als [...] ^(*) Mio. EUR verzeichnen und erst nach acht Jahren ein positives EBITDA erreichen.
- (105) Die Bundesregierung erklärt zwar, die Investitionen in die Flughafeninfrastruktur würden über einen Zeitraum von 30 Jahren realisiert, legt jedoch keine Zahlen zur Rentabilität der Investitionen für einen solchen Zeitraum vor. Vielmehr dürfte jede geplante Investition (2014, 2018 und 2019) zu einem Anstieg der Verluste führen.
- (106) Ein marktwirtschaftlich handelnder Kapitalgeber hätte prüfen müssen, ob die Stilllegung des Flughafens einer Fortsetzung des Betriebs vorzuziehen wäre. Die Bundesregierung hat in einer Schätzung die Stilllegungskosten mit [200-250] ^(*) Mio. EUR über 10 Jahre beziffert und diese dann mit den nach dem NEO-Szenario erwarteten kumulierten bereinigten Verlusten in Höhe von [50-100] ^(*) Mio. EUR verglichen und den Schluss gezogen, dass ein marktwirtschaftlich handelnder Kapitalgeber vorziehen würde, den Flughafen Dortmund weiter zu betreiben. Die Kommission hat Bedenken hinsichtlich mehrerer Punkte dieses Vergleichs.
- (107) Erstens stellt sich die Frage, ob einem marktwirtschaftlich handelnden Kapitalgeber aus der Liquidation des Flughafens überhaupt Kosten entstehen würden und ob die Liquidationskosten nur wegen der Besonderheiten der hoheitlichen Aufgaben und Befugnisse anfallen. Beim derzeitigen Stand des Verfahrens ist im Einklang mit der ECORYS-Studie ⁽³⁾ davon auszugehen, dass ein hypothetischer marktwirtschaftlich handelnder Kapitalgeber keine positiven Stilllegungskosten zu tragen hätte.
- (108) Zweitens ist zu klären, ob ein marktwirtschaftlich handelnder Kapitalgeber sich wie die DSW21 bereit erklärt hätte, alle systematischen und vorhersehbaren Verluste zu übernehmen, und ob er darüber hinaus eine Garantie für die Darlehen des Flughafens Dortmund übernommen hätte. Ein marktwirtschaftlich handelnder Kapitalgeber, der keine solche Garantie übernommen hätte, müsste zum Zeitpunkt der Liquidation auch nicht dafür zahlen.

⁽¹⁾ Vgl. Tabelle 6.

⁽²⁾ Beschluss der Kommission vom 18. Februar 2011, Staatliche Beihilfe NN 26/2009 – Griechenland – Ausbau des Flughafens Ioannina.

⁽³⁾ ECORYS: *Financial evaluation in relation to state aid investigations regarding regional airports, Dortmund Airport case*, S. 77. Diese Studie wurde von der Kommission in Auftrag gegeben.

- (109) Drittens hätte ein marktwirtschaftlich handelnder Kapitalgeber keine unkündbaren Mitarbeiter; seine Verpflichtungen gegenüber solchen Angestellten sowie etwaige Verpflichtungen zur Bewachung und Sicherung der nicht verkauften Gebäude würden jedenfalls nach der Liquidation erlöschen.
- (110) Beim derzeitigen Stand des Verfahrens ist die Kommission der Auffassung, dass den Luftverkehrsgesellschaften, die den Flughafen nutzen, durch die NEO und die damit zusammenhängenden Rabatte ein Vorteil verschafft wird, den sie unter normalen Marktbedingungen nicht erhalten würden.
- (111) Die Bundesregierung und andere Beteiligte werden er sucht, für jedes Jahr seit 2009 die Gesamtkosten für den Flughafen Dortmund aufgeschlüsselt nach Investitions- und Betriebskosten anzugeben und die Investitionskosten, die Abschreibungskosten sowie die Kosten für die Finanzierung des Anlagevermögens wie folgt weiter aufzuschlüsseln, unter anderem:
- die maximale jährliche Gesamtkapazität des Flughafens in Bezug auf Passagieraufkommen und Zahl der Flugbewegungen pro Jahr; die Flugbewegungen sollten ohne die Flugbewegungen im Frachtverkehr, aber einschließlich der im Frachtraum von Passagierflugzeugen beförderten Fracht, berechnet werden;
 - für jede Luftverkehrsgesellschaft, die den Flughafen Dortmund anfliegt, die tatsächlich genutzte Kapazität pro Jahr; die Flugbewegungen sollten ohne die Flugbewegungen im Frachtverkehr, aber einschließlich der im Frachtraum von Passagierflugzeugen beförderten Fracht, berechnet werden; geben Sie bitte die nicht genutzte Kapazität des Flughafens an;
 - die jährlichen Gesamtkosten des Flughafens (einschließlich der Kosten für hoheitliche Aufgaben);
 - die Kosten für hoheitliche Aufgaben, die durch Tätigkeiten von Flugverkehrsmanagement, Zoll und Polizei entstehen; falls Ihres Erachtens weitere Kostenarten in den hoheitlichen Aufgabenbereich fallen, geben Sie diese bitte getrennt an;
 - die Betriebskosten mit und ohne Kosten für hoheitliche Aufgaben; die Kosten für hoheitliche Aufgaben sollten getrennt aufgeführt werden; die Betriebskosten sollten die Aufwendungen für Personal, Vertragsdienstleistungen, Material/ Ausrüstung/ Waren, Kommunikation/ Energie/ Abfälle, Versicherungen/ Forderungen/ Vergleiche, Leasing/ Miete/ Konzessionen, Gemeinkosten/ Verwaltungskosten, Betriebskapitalkosten und sonstige Betriebsaufwendungen umfassen; die Betriebskosten für einzelne Luftverkehrsgesellschaften (z. B. Personal, das eingestellt wurde, um eine bestimmte Luftverkehrsgesellschaft zu bedienen) sollten getrennt angegeben werden;
- die Kapitalkosten sollten die Kosten für die Finanzierung der Investitionen umfassen, d. h. Kosten für die Abschreibung und Kosten für die Finanzierung der Investitionen (Gesamtzinsen und Kapitalvergütung, die auf die Finanzierung des Anlagevermögens entfällt, ohne die Finanzierung des Betriebskapitals); Kapitalkosten für einzelne Luftverkehrsgesellschaften (z. B. Abschreibung einer Halle für eine bestimmte Luftverkehrsgesellschaft) sollten getrennt angegeben werden;
 - die Einnahmen aus den Aviation- und dem Non-aviation-Bereich für jede Luftverkehrsgesellschaft; geben Sie bitte an, nach welchem Schlüssel Sie die Einnahmen den einzelnen Luftverkehrsgesellschaften zuordnen; geben Sie bitte auch den Betrag und die Art der übrigen Einnahmen an, die nicht den einzelnen Luftverkehrsgesellschaften zugeordnet werden können;
 - das EBITDA (Earnings before interest, taxes, depreciation and amortisation – Ergebnis vor Zinsen, Steuern und Abschreibungen) sowie das EAT (Earnings After Tax – Ergebnis nach Steuern) des Flughafens.
- Selektivität
- (112) Die Kommission stellt fest, dass die fraglichen Vorteile nur den Luftverkehrsgesellschaften gewährt werden, die den Flughafen Dortmund nutzen; es handelt sich daher um eine selektive Maßnahme im Sinne von Artikel 107 Absatz 1 AEUV.
- Verfälschung des Wettbewerbs und Auswirkungen auf den Handel
- (113) Entgelte, die unter dem Marktpreis liegen, verringern die normalen Betriebskosten der Luftverkehrsgesellschaften, die den Flughafen nutzen. Die Position dieser Luftverkehrsgesellschaften auf dem Markt kann dadurch gestärkt werden. Der Luftverkehr ist insbesondere seit Inkrafttreten der dritten Stufe der Liberalisierung des Luftverkehrs („drittes Paket“) am 1. Januar 1993 ⁽¹⁾ durch einen intensiven Wettbewerb zwischen Luftverkehrsgesellschaften aus verschiedenen Mitgliedstaaten geprägt. Daraus folgt, dass die Entgelte am Flughafen Dortmund den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen und den Wettbewerb im Luftverkehr verfälschen oder zu verfälschen drohen.
- Schlussfolgerung
- (114) Aus den genannten Gründen vertritt die Kommission vorläufig die Auffassung, dass die Neue Entgeltordnung (NEO) einschließlich der damit zusammenhängenden Rabatte am Flughafen Dortmund eine staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 107 Absatz 1 AEUV darstellt. Sollte nachgewiesen werden, dass die NEO einschließlich der

⁽¹⁾ Verordnung (EG) Nr. 1008/2008.

damit zusammenhängenden Rabatte am Flughafen Dortmund eine staatliche Beihilfe darstellt, hätte Deutschland das Verbot des Artikels 108 Absatz 3 AEUV nicht beachtet.

3.2. Vereinbarkeit der staatlichen Beihilfe mit dem Binnenmarkt

(115) Die Kommission muss prüfen, ob die ermittelte Beihilfe als mit dem Binnenmarkt vereinbar angesehen werden kann. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs ist es Aufgabe des Mitgliedstaats, mögliche Gründe für die Vereinbarkeit mit dem Binnenmarkt anzuführen und aufzuzeigen, dass die Voraussetzungen für eine solche Vereinbarkeit gegeben sind. Sollte es sich bei der Beihilfe um eine Betriebsbeihilfe handeln, erinnert die Kommission daran, dass nach der Rechtsprechung Betriebsbeihilfen nicht nach Artikel 107 Absatz 3 Buchstabe c AEUV als mit dem Binnenmarkt vereinbar angesehen werden können, da sie ihrem Wesen nach die Wettbewerbsbedingungen in den Wirtschaftszweigen, in denen sie gewährt werden, verfälschen und die Handelsbedingungen in einer Weise verändern, die dem gemeinsamen Interesse zuwiderläuft, ohne jedoch geeignet zu sein, einen der in dieser Ausnahmebestimmung festgelegten Zwecke zu erreichen.

(116) In Artikel 107 Absatz 3 AEUV sind Ausnahmen von der allgemeinen Regel der Unvereinbarkeit in Artikel 107 Absatz 1 AEUV festgelegt. Danach können „Beihilfen zur Förderung der Entwicklung gewisser Wirtschaftszweige oder Wirtschaftsgebiete, soweit sie die Handelsbedingungen nicht in einer Weise verändern, die dem gemeinsamen Interesse zuwiderläuft“, als mit dem Binnenmarkt vereinbar angesehen werden.

3.2.1. Vereinbarkeit der staatlichen Garantie mit dem Binnenmarkt

(117) Zur Garantie der Stadt Dortmund für den Flughafen Dortmund stellt die Kommission fest, dass die Bundesregierung keine Argumente für ihre Vereinbarkeit mit dem Binnenmarkt vorgetragen hat.

(118) Beim derzeitigen Stand des Verfahrens vertritt die Kommission vorläufig die Auffassung, dass die möglicherweise in der Garantie enthaltene Beihilfe eine Betriebsbeihilfe darstellt, durch die sich die laufenden Kosten des Flughafens verringern. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs sind solche Betriebsbeihilfen grundsätzlich nicht mit dem Binnenmarkt vereinbar. Die Kommission ersucht die Bundesregierung und andere Beteiligte, zur Vereinbarkeit der Maßnahme mit dem Binnenmarkt Stellung zu nehmen.

3.2.2. Vereinbarkeit der Verlustübernahme für den Flughafen Dortmund mit dem Binnenmarkt

(119) Wie oben ausgeführt, wird die Übernahme der Verluste des Flughafens Dortmund im Verfahren in der Beihilfesache SA.22030 (ex C 26/2007) – NERES behandelt⁽¹⁾.

Die in der Beihilfesache SA.22030 vorgenommene Vereinbarkeitsprüfung gilt auch für die vorliegende Sache.

3.2.3. Vereinbarkeit der NEO-Entgelte und der damit zusammenhängenden Rabatte für die Luftverkehrsgesellschaften am Flughafen Dortmund mit dem Binnenmarkt

(120) In Bezug auf die öffentliche Finanzierung der den Flughafen Dortmund nutzenden Fluggesellschaften auf Grund der NEO einschließlich der damit zusammenhängenden Rabatte, stellt die Kommission fest, dass die Bundesregierung, nach deren Auffassung die NEO keine staatliche Beihilfe darstellt, keine Argumente für deren Vereinbarkeit mit dem Binnenmarkt vorgetragen hat.

(121) Beim derzeitigen Stand des Verfahrens vertritt die Kommission vorläufig die Auffassung, dass die Beihilfe, die in den am Flughafen Dortmund von den Luftverkehrsgesellschaften erhobenen Entgelten enthalten ist, eine Betriebsbeihilfe darstellt, durch die sich die laufenden Ausgaben der den Flughafen nutzenden Luftverkehrsgesellschaften verringern. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs sind solche Betriebsbeihilfen grundsätzlich nicht mit dem Binnenmarkt vereinbar. Die Kommission ersucht die Bundesregierung und andere Beteiligte, zur Vereinbarkeit der Beihilfe mit dem Binnenmarkt Stellung zu nehmen.

(122) Die Bundesregierung trägt vor, mit der NEO und den damit zusammenhängenden Rabatten würden Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse (Daseinsvorsorge) unterstützt, insbesondere sollen die Ziele des Landes Nordrhein-Westfalen für den sogenannten „Visit-Friends-and-Relatives-Verkehr“, in dessen Rahmen „ethnisch nachgefragte“ Flugverbindungen zu Zielregionen in Osteuropa, Griechenland und der Türkei angeboten werden.

(123) Die Kommission stellt fest, dass die NEO weder auf Flugverbindungen zu den genannten Zielen ausgerichtet noch auf diese beschränkt ist. Die Kommission bezweifelt, dass der Flughafen Dortmund mit der Gemeinwohlverpflichtung betraut worden ist, das Visit-Friends-and-Relatives-Programm zu unterstützen, und dass die Verbindung zu Regionen in Osteuropa, Griechenland und der Türkei eine Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse darstellt.

4. BESCHLUSS

In Anbetracht der vorstehenden Ausführungen fordert die Kommission die Bundesregierung im Rahmen des Verfahrens nach Artikel 108 Absatz 2 AEUV auf, innerhalb eines Monats nach Eingang dieses Schreibens Stellung zu nehmen und alle sachdienlichen Informationen für die beihilferechtliche Würdigung der Beihilfemaßnahme zu übermitteln. Die Bundesregierung übermittelt der Kommission eine nichtvertrauliche Fassung ihrer Stellungnahme und der sachdienlichen Informationen. Andernfalls wird die Kommission einen Beschluss auf der Grundlage der ihr vorliegenden Informationen erlassen.

⁽¹⁾ Das NERES-Programm ist Gegenstand des förmlichen Prüfverfahrens der Kommission in der Beihilfesache SA.22030 (ex C 26/07 und NN 28/07) – NERES – Flughafen Dortmund (ABl. C 217 vom 15.9.2007, S. 25).

Die Kommission bittet die Bundesregierung, den potenziellen Begünstigten der Beihilfe unverzüglich eine Kopie dieses Schreibens zuzuleiten. In diesem Zusammenhang sorgt die Bundesregierung dafür, dass den betreffenden Unternehmen keine Informationen über andere Unternehmen offengelegt werden, die nach der Mitteilung der Kommission K(2003)4582 vom 1. Dezember 2003 zum Berufsgeheimnis in Beihilfeentscheidungen unter das Berufsgeheimnis fallen.

Die Kommission erinnert die Bundesregierung an die aufschiebende Wirkung von Artikel 108 Absatz 3 AEUV und verweist auf Artikel 14 der Verordnung (EG) Nr. 659/1999 des Rates, wonach alle rechtswidrigen Beihilfen unter Umständen vom Empfänger zurückzufordern sind.

Die Kommission weist die Bundesregierung darauf hin, dass sie die Beteiligten durch Veröffentlichung des vorliegenden Schreibens und einer aussagekräftigen Zusammenfassung dieses Schreibens im *Amtsblatt der Europäischen Union* von der Beihilfesache in Kenntnis setzen wird. Außerdem wird sie die Beteiligten in den EFTA-Staaten, die das EWR-Abkommen unterzeichnet haben, durch Veröffentlichung einer Bekanntmachung in der EWR-Beilage des *Amtsblattes der Europäischen Union* und die EFTA-Überwachungsbehörde durch Übermittlung einer Kopie dieses Schreibens in Kenntnis setzen. Alle genannten Beteiligten werden aufgefordert, innerhalb eines Monats ab dem Datum dieser Veröffentlichung Stellung zu nehmen. Die Beteiligten werden gebeten, auch eine nichtvertrauliche Fassung ihrer Stellungnahmen vorzulegen.”