

Christian Koenig^{*)}

EG-beihilfenrechtliche Anforderungen an Unterstützungsmaßnahmen eines öffentlichen Mutterunternehmens zugunsten seiner Tochtergesellschaften

Die konzerninterne Unterstützungsmaßnahme eines öffentlichen Mutterunternehmens zugunsten seiner Tochtergesellschaft ist dann nicht als Beihilfe gemäß Art. 87 Abs. 1 EG anzusehen, wenn der Nachweis einer Kapitalrentabilisierung zumindest auf lange Sicht gelingt. EG-Kommission und EuGH legen dabei einen – auf einen privaten Vergleichsinvestor abstellenden – „long term investor“-Maßstab zugrunde. Häufig verfolgen öffentliche Mutterunternehmen, zum Beispiel in den Versorgungs- und Verkehrssektoren, konzerninterne Netzwerkstrategien. Danach wird eine bisher und – zumindest in naher Zukunft – auch weiterhin verlusteinbringende Tochtergesellschaft als Netzwerkkomponente im Rahmen einer Verbundstrategie von ihrem öffentlichen Mutterunternehmen unterstützt. Der Autor untersucht, inwieweit Unterstützungsmaßnahmen des Mutterunternehmens zum jeweiligen Investitionszeitpunkt ex ante, etwa beim Aufbau eines verbundinternen Logistiknetzwerkes, nach dem „long term“-Vergleichsinvestormäßig bezogen auf eine private Unternehmensgruppe, die eine globale oder sektorale Strukturpolitik verfolgt, begründet werden müssen. Er schließt damit an zwei frühere Beiträge (ZIP 2000, 53; ZIP 2000, 769) an.

I. Anwendung des „market economy investor“-Tests auf Verbundstrategien

1. Der EG-beihilfenrechtliche Kontrollansatz bei öffentlichen Verbundunternehmen

Der wirkungsbezogene Beihilfenbegriff des Art. 87 Abs. 1 EG umfasst unabhängig von der konkreten Form und Ausgestaltung jegliche staatliche Maßnahme, die dem begünstigten „Unternehmen“ einen wirtschaftlichen Vorteil verschafft, den es unter normalen marktgerechten Umständen nicht erhalten hätte.¹⁾ Auch öffentliche Unternehmen in den Versorgungs-, Verkehrs- und Transportsektoren, die wirtschaftliche Verbundvorteile durch sektorspezifische Netzwerkstrategien realisieren, unterliegen grundsätzlich dem „long term investor“-Maßstab

im Rahmen des „market economy investor“-Tests der Kommission. Eine Ausnahme könnte sich nur aus Art. 86 Abs. 2 EG im Lichte der Mitteilung der Kommission zu Leistungen der Daseinsvorsorge vom 20. September 2000²⁾ ergeben. Der Problematik beihilfenrechtlicher Ausnahmereiche im Rahmen der Daseinsvorsorge soll im Folgenden aber nicht weiter nachgegangen werden, da ihre eng gefassten Voraussetzungen nach Art. 86 Abs. 2 EG regelmäßig nicht vorliegen werden.

Wettbewerbsbeschränkende Maßnahmen können nach Art. 86 Abs. 2 EG von der Anwendung der EG-Wettbewerbsregeln freigestellt sein, wenn das Verhalten von Unternehmen zu beurteilen ist, „die mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse betraut sind“. Für solche Unternehmen gelten die EG-Wettbewerbsregeln nur, „soweit die Anwendung dieser Vorschriften nicht die Erfüllung der ihnen übertragenen besonderen Aufgaben rechtlich oder tatsächlich verhindert“ (Art. 86 Abs. 2 Satz 1 EG). Der in Art. 86 Abs. 2 EG verwendete Begriff der „Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse“ bezeichnet marktbezogene Tätigkeiten, die im Interesse der Allgemeinheit erbracht und daher von den Mitgliedstaaten mit besonderen Gemeinwohlverpflichtungen verbunden werden.³⁾ Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse unterscheiden sich insofern von normalen Dienstleistungen, als sie in den Augen des Staates auch dann erbracht werden müssen, wenn der Markt unter Umständen nicht genügend Anreize dafür gibt.⁴⁾ Nach der Rechtsprechung werden vor allem wirtschaftliche Aktivitäten zur Sicherung von Infrastruktur und Daseinsvorsorge durch

1) EuGH Slg. 1991, I-1603, 1635, 1640 Tz. 19 ff. – Alfa Romeo; EuGH Slg. 1991, I-1433, 1470, 1476 Tz. 20 ff. – ENI-Lanerosi; EuGH Slg. 1988, 219, 263, 270 Tz. 28, 55 – van der Kooy; EuGH Slg. 1986, 2263, 2281, 2286 Tz. 14 ff. – Meura; EuGH Slg. 1985, 809, 817, 824 Tz. 20 f. – Leeuwarder Papierwarenfabrik; EuGH Slg. 1984, 3809, 3822 Tz. 34 ff. – Intermills I; EuG Slg. 1999, II-17, 50 = ZIP 1999, 153 Tz. 105 – Neue Maxhütte Stahlwerke.

2) KOM (2000) 580, S. 42.

3) Siehe hierzu Mitteilung der Kommission zu Leistungen der Daseinsvorsorge (Fußn. 2), S. 42.

4) Mitteilung der Kommission zu Leistungen der Daseinsvorsorge (Fußn. 2), S. 9.

^{*)} Dr. iur., LL.M., Universitätsprofessor in Bonn und geschäftsführender Direktor am Zentrum für Europäische Integrationsforschung (ZEI)

Art. 86 Abs. 2 EG erfasst.⁵⁾ Art. 86 Abs. 2 Satz 1 EG verwendet den Begriff „verhindern“. Es ist deshalb nicht ausreichend, wenn die Vertragsvorschriften die Erfüllung der übertragenen besonderen Aufgabe erschweren oder behindern. EuGH und Kommission untersuchen, ob es einen anderen, technisch möglichen und rechtlich wie wirtschaftlich zumutbaren Weg gibt, um die jeweils übertragene Aufgabe ohne Vertragsverletzung zu erfüllen. Die Freistellung von den Wettbewerbsregeln muss notwendig sein, um die Dienstleistung überhaupt erbringen zu können.⁶⁾ Von diesen strengen primärrechtlichen Ausnahmebedingungen vermag auch eine politisch geprägte Interpretation der Mitteilung der Kommission zu Leistungen der Daseinsvorsorge vom 20. September 2000 juristisch nicht abzuweichen.

Auch aus dem staatlichen Sondervermögen in die Organisationsprivatisierung entlassene öffentliche Verkehrsunternehmen unterliegen gerade wegen der staatlich „vorfinanzierten“ wirtschaftlichen Verbundvorteile dem „market economy investor“-Test des beihilfenrechtlichen Kontrollregimes, ohne dass der nebulöse Politikbegriff der Daseinsvorsorge hiervon Abstriche zulässt. Die Anwendung des beihilfenrechtlichen „market economy investor“-Tests auf verbundene öffentliche Verkehrs- und Transportunternehmen legt die Kommission in ihrer neulich veröffentlichten Entscheidung zur Eröffnung eines förmlichen Prüfverfahrens hinsichtlich etwaiger durch die Deutsche Bahn AG (DBAG) einem Tochterunternehmen gewährter Beihilfen⁷⁾ dar. Dabei stützt die Kommission ihren beihilfenrechtlichen Kontrollansatz auf die mahnende Feststellung in der Eröffnungsentscheidung, „dass die Kontentransparenz der Eisenbahnunternehmen in Bezug auf die Nutzung von staatlichen Geldern für gemeinwirtschaftliche Leistungen, Restrukturierung und die Bereitstellung von Infrastruktur heute nicht immer sichergestellt ist“.⁸⁾

2. Der „long term investor“-Maßstab

Neben den klassischen Subventionsmitteln der Fremdfinanzierung, etwa dem Darlehen oder der Bürgschaft, können auch Kapitalzuführungen, staatliche Unternehmensbeteiligungen, Patronatserklärungen öffentlicher Konzernmutterunternehmen etc. den Beihilfenatbestand erfüllen.⁹⁾ Im Rahmen des „market economy investor“-Tests ist jeweils zu prüfen, ob die öffentliche Finanzierungsmaßnahme unter Bedingungen erfolgte, die für einen hypothetischen privaten Vergleichsinvestor (etwa eine Konzernmutter) unter normalen marktwirtschaftlichen Voraussetzungen akzeptabel wären.¹⁰⁾ Das so genannte Beihilfenäquivalent entspricht dem Umfang, in dem dies nicht der Fall ist.

Das Kriterium des privaten Vergleichsinvestors, das eine Ausprägung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von öffentlichen und privaten Unternehmen ist,¹¹⁾ wurde in der Rechtsprechung des EuGH dahin gehend präzisiert, dass als Maßstab auch der private Investor herangezogen werden kann, dessen Engagement auf langfristige Rentabilitätsaussichten ausgerichtet ist. Als Vergleichsinvestor kommt dabei eine private Unternehmensgruppe in Betracht, die eine globale oder sektorale Strukturpolitik verfolgt.¹²⁾

Im Falle von Finanzierungsmaßnahmen einer in staatlichem Eigentum stehenden Muttergesellschaft gegenüber ihrer Tochtergesellschaft kann demnach an das verbundinterne Finanzierungsengagement ein „long term investor“-Maßstab angelegt werden. Diesen in der Rechtsprechung des EuGH entwickelten Vergleichsmaßstab verwendet auch die Kommission in ihrer Eröffnungsentscheidung vom 27. November 2000 betreffend etwaige durch die DBAG einem Tochterunternehmen gewährte Beihilfen.¹³⁾

Um festzustellen, „ob eine Transaktion zwischen einem Mitgliedstaat und einem Unternehmen oder... zwischen einer Gesellschaft in staatlichem Eigentum und ihrer Tochtergesellschaft staatliche Beihilfen einschließt“, wendet die Kommission das Prinzip des marktwirtschaftlich handelnden privaten Kapitalgebers an.¹⁴⁾

Zwar ist dem EuGH zufolge „das Verhalten eines staatlichen nicht immer mit dem eines normalen Kapitalanlegers zu vergleichen, der Kapital zum Zweck seiner... kurzfristigen Rentabilisierung anlegt“; es muss jedoch „wenigstens dem Verhalten einer privaten Holding oder einer privaten Unternehmensgruppe entsprechen, die eine strukturierte Strategie verfolgt und sich von längerfristigen Rentabilitätsaussichten leiten lässt“.¹⁵⁾ Die Kommission stellt damit zwar nicht die rechtliche und tatsächliche Möglichkeit für öffentliche Unternehmen in Frage, zu investieren und wirtschaftlich zu expandieren, sie will jedoch sicherstellen, „dass staatliche Gelder, die für Restrukturierung, gemeinwirtschaftliche Leistungen oder die Bereitstellung der Verkehrsinfrastruktur gegeben werden, nicht von einem öffentlichen Unternehmen, welches weitere wirtschaftliche Aktivitäten plant, in ungerechtfertigter Weise benutzt werden, um kommerzielle Expansion in dem Wettbewerb geöffneten Märkten zu finanzieren“.¹⁶⁾

5) EuGH Slg. 1998, I-3949 Tz. 45, 60 – Corsica Ferries France; *Mestmäcker*, in: Immenga/Mestmäcker (Hrsg.), EG-Wettbewerbsrecht, Bd. II, 1997, Art. 86 Rz. 42 f.; *Jung*, in: Calliess/Ruffert, Kommentar zu EUV und EGV, 1999, Art. 86 Rz. 36.

6) EuGH Slg. 1993, I-2533 Tz. 14 – Corbeau; EuGH Slg. 1994, I-1477 Tz. 46 – Almelo.

7) Eröffnungsentscheidung der Kommission v. 27.11.2000 betreffend staatliche Beihilfe Nr. C 63/2000 (ex NN 102/2000) – Deutschland BahnTrans GmbH, ABIEG 2001 Nr. C 52, S. 2.

8) Eröffnungsentscheidung (Fußn. 7), S. 24.

9) Vgl. den „Standpunkt der Kommission zu Beteiligungen der öffentlichen Hand am Kapital von Unternehmen“, EG-Bulletin 9/1984, S. 104.

10) Vgl. zum „market economy investor“-Test die Nachw. in Fußn. 1 sowie *Mederer*, in: Groeben/Thiesing/Ehlermann, Kommentar zu EUV/EGV, 5. Aufl., 1999, Art. 92 EGV Rz. 9; *Pape*, Staatliche Kapitalbeteiligungen an Unternehmen und das Beihilfenverbot gem. Art. 92 EGV, 1996, S. 41 ff.; *Abbamonte*, ECLR 1996, 258; *Dreher*, in: Gedächtnisschrift Knobbe-Keuk, 1997, S. 583, 587 ff.; *Martin-Ehlers*, EWS 1999, 244.

11) EuGH Slg. 1991, I-1433, 1475 f. Tz. 19 f. – ENI-Lanerossi; EuG Slg. 1999, II-17, 50 = ZIP 1999, 153 Tz. 105 – Neue Maxhütte Stahlwerke; Standpunkt der Kommission zu Beteiligungen der öffentlichen Hand am Kapital von Unternehmen (Fußn. 9), S. 105, Tz. 1.

12) EuGH Slg. 1991, I-1603, 1640 Tz. 20 – Alfa Romeo; siehe auch die Ausführungen von Generalanwalt *van Gerven* in seinen Schlussanträgen, in: EuGH Slg. 1991, I-1616, 1625 f. – Alfa Romeo; so schon *ders.*, in: EuGH Slg. 1991, I-1433, 1451, 1459 f. – ENI-Lanerossi. Ebenso z. B. EuG Slg. 1999, II-17, 51 = ZIP 1999, 153 Tz. 109 – Neue Maxhütte Stahlwerke.

13) Eröffnungsentscheidung der Kommission (Fußn. 7).

14) Eröffnungsentscheidung der Kommission (Fußn. 7), S. 27; Hervorhebung durch den Verfasser.

15) Eröffnungsentscheidung der Kommission (Fußn. 7), S. 27 unter Bezugnahme auf EuGH Slg. 1991, I-1603, Leitsatz 2 – Alfa Romeo.

16) Eröffnungsentscheidung der Kommission (Fußn. 7), S. 24.

Bei der Anlegung des „long term investor“-Vergleichsmaßstabes an eine Finanzzufuhr eines öffentlichen Mutterunternehmens an seine Tochtergesellschaft ist – aufgrund der in Art. 86 Abs. 1 sowie Art. 295 EG verbürgten Gleichbehandlung von öffentlichen und privaten Unternehmen bzw. des Anteilseigentums an denselben – eine faktische Diskriminierung öffentlicher Unternehmen zu vermeiden. Diese würde sich einstellen, wenn man eine Finanzzufuhr eines öffentlichen Mutterunternehmens an seine Tochtergesellschaft nur aufgrund der öffentlichen Unternehmenseigenschaft EG-beihilfenrechtlich beanstanden würde.

II. EG-beihilfenrechtskonforme „long term investor“-Maßnahmen eines öffentlichen Mutterunternehmens am Beispiel der Abgabe einer harten Patronatserklärung

Ein „long term“-Investment eines öffentlichen Mutterunternehmens in seine Tochtergesellschaft muss nach Maßgabe der strategischen Konzern- und Marktdurchdringungsziele des öffentlichen Unternehmensverbundes auf den sachlich und örtlich relevanten Märkten begründet werden. Einerseits geht es dabei um die jeweiligen Verbund- und Netzwerkziele. Andererseits müssen die Unterstützungsmaßnahmen selbst zielführend auf die verfolgten Verbund- und Netzwerkstrategien bezogen werden (dazu unten III 2). Neben der Eigenkapitalvergabe sowie der Fremdkapitalgewährung kommt auch regelmäßig die Abgabe einer (harten) Patronatserklärung durch das öffentliche Mutterunternehmen zugunsten seiner Tochtergesellschaft in Betracht.

1. Eigenkapitalvergabe, Fremdkapitalgewährung und Patronatserklärungen

Die Kapitalzufuhr des öffentlichen Investors ist damit nur in dem Maße als Beihilfe i. S. v. Art. 87 Abs. 1 EG zu qualifizieren, wie die öffentliche Hand selbst langfristig von jeder Rentabilitätsaussicht absieht.¹⁷⁾ In den Rentabilitätsüberlegungen einer Muttergesellschaft können unter Umständen auch der Goodwill und das im Unternehmen gebündelte Know-how,¹⁸⁾ sogar Aspekte der Imagepflege¹⁹⁾ bzw. der Reputation²⁰⁾ des Unternehmens Berücksichtigung finden. Gleiches gilt selbstverständlich – viel handfester – für alle Vorteileffekte aus Verbund- und Netzwerkstrategien, welche die Investition eines öffentlichen Mutterunternehmens in seine Tochtergesellschaft zu begründen vermögen.

Dass derartige langfristige Rentabilitätsaussichten bei einer gesellschaftsrechtlichen Beteiligung leichter in Ansatz zu bringen sind als im Fall einer Darlehensvergabe, ist an anderer Stelle ausführlich dargelegt worden;²¹⁾ darauf sei hier verwiesen. Das Gleiche gilt für die Frage, unter welchen Voraussetzungen die „long term“-Investor-Maßstäbe, welche die Kommission auf die Eigenkapitalzufuhr anwendet, auf eigenkapitalersetzende Gesellschafterdarlehen übertragen werden können, gleichwohl diese nominell Fremdkapital darstellen.²²⁾ Um Wiederholungen zu vermeiden, konzentrieren sich die folgenden Ausführungen auf die wirtschaftlichen Begünstigungseffekte harter Patronatserklärungen, die von einem öf-

fentlichen Mutterunternehmen als konzerntypische Unterstützungsmaßnahme abgegeben werden. Freilich unterliegen Patronatserklärungen EG-beihilfenrechtlich nur dann dem „long term“-Investor-Maßstab, wenn mit ihrer Abgabe langfristige Rentabilitätsstrategien und nicht nur Ad-hoc-Ziele verfolgt werden.

2. Harte Patronatserklärungen auf dem Prüfstand des „long term investor“-Maßstabes

2.1 Wesen einer harten Patronatserklärung

Als Patronatserklärungen bezeichnet man Erklärungen eines Unternehmens, regelmäßig der Muttergesellschaft eines Konzerns, durch die es verspricht, für die Erfüllung der Verbindlichkeiten eines anderen Unternehmens, in der Regel einer Tochtergesellschaft, zu sorgen.²³⁾ Während weiche Patronatserklärungen nicht mehr als unverbindliche Absichtserklärungen der Konzernmutter zur Liquiditätsausstattung ihrer Tochtergesellschaft darstellen,²⁴⁾ begründen harte Patronatserklärungen eine rechtsverbindliche Einstandspflicht der Konzernmutter für die Verbindlichkeiten ihrer Tochtergesellschaft.²⁵⁾ Harte Patronatserklärungen sind der Sache nach somit Garantieerklärungen,²⁶⁾ die nicht nur gegenüber einem bestimmten Gläubiger, sondern auch gegenüber einer Vielzahl oder gegenüber allen Gläubigern des Tochterunternehmens abgegeben werden können.²⁷⁾ Die Tochter wird durch die Patronatserklärung wirtschaftlich begünstigt, aber nicht berechtigt.²⁸⁾ Aufgrund des tatsächlichen wirtschaftlichen Begünstigungseffektes sind harte Patronatserklärungen, die von einem öffentlichen Unternehmen abgegeben werden, EG-beihilfenrechtlich stets relevant.

Patronatserklärungen, die von öffentlichen Mutterunternehmen abgegeben wurden oder auch nur beabsichtigt sind, werden von der Generaldirektion Wettbewerb zunehmend mit den Argusaugen der EG-Beihilfenkontrolle betrachtet. So hat Wettbewerbskommissar *Monti* Bedenken gegenüber dem Vorhaben der WestLB geäußert, im Falle einer Aufspaltung der WestLB in eine öffentlich-rechtliche Anstalt und eine private Aktiengesellschaft zugunsten Letzterer eine harte Patronatserklärung der Anstaltsmutter als „market economy investor“-Maßnahme zu werten.

17) EuGH Slg. 1991, I-1433, 1476 Tz. 22 – ENI-Lanerossi.

18) Vgl. den Standpunkt der Kommission zu Beteiligungen der öffentlichen Hand am Kapital von Unternehmen (Fußn. 9), Tz. 3.3., Spiegelstrich 6.

19) Vgl. EuGH Slg. 1991, I-1433, 1476 Tz. 21 – ENI-Lanerossi; EuG Slg. 1999, II-17, 55 = ZIP 1999, 153 Tz. 123 – Neue Maxhütte Stahlwerke.

20) Entscheidung der Kommission 95/422/EGKS, ABIEG 1995 Nr. L 253, S. 22, 29.

21) *Koenig*, ZIP 2000, 53, 57 f.; sowie *Koenig/Ritter*, ZIP 2000, 769, 771, insbesondere mit einer Auswertung des Urteils in der Rechtssache Cityflyer Express/Kommission des EuG Slg. 1998, II-757, 778 Tz. 56.

22) *Koenig/Ritter*, ZIP 2000, 769, 773 ff.

23) *Michalski*, WM 1994, 1229; *Emmerich/Sonnenschein*, Konzernrecht, 6. Aufl., 1997, § 16 V 2 a; vgl. auch *Nöcker/Meyer-Pries*, StuB 2000, 760.

24) Vgl. *Reinicke*, Kreditsicherung, 4. Aufl., 2000, Rz. 427: „nichts anderes als good-will-Erklärungen“.

25) *Michalski*, WM 1994, 1229, 1235; *Nöcker/Meyer-Pries*, StuB 2000, 760.

26) *Emmerich/Sonnenschein* (Fußn. 23), § 16 V 2 a.

27) Vgl. *Michalski*, WM 1994, 1229.

28) *Reinicke* (Fußn. 24), Rz. 426.

Dem liegt der Gedanke zugrunde, dass hinter einer öffentlich-rechtlich organisierten Finanzanstalt wie der WestLB als „Anstaltsmutter“ aufgrund der öffentlichen Anstaltslast und Gewährträgerhaftung besonders starke öffentliche Unterstützungsmechanismen stehen, die dem Vergleich mit einem Privatinvestor, der eine harte Patronatserklärung zugunsten seiner Tochtergesellschaft abgibt, entgegenstehen können.

2.2 Patronatserklärung als Form des „long term“-Investments

Im „long term investor“-Verhältnis stellt die harte Patronatserklärung neben den klassischen Formen der Eigen- oder Fremdkapitalzuführung eine weitere Variante dar, um gerade öffentliche Tochterunternehmen, bei denen sich eine finanzielle Schieflage ankündigt, zu unterstützen. Die harte Patronatserklärung einer Konzernmutter erhöht zwar – im Gegensatz zu einer Kapitalzuführung – nicht unmittelbar die Liquidität des Tochterunternehmens; sie erhält jedoch die Kontrahierungsfähigkeit der Tochter und damit deren Möglichkeit, am Markt zu operieren.

Der EG-beihilfenrechtlich relevante Begünstigungseffekt von Patronatserklärungen, die von öffentlichen Mutterunternehmen abgegeben werden, besteht in der Herstellung bzw. Erhaltung der Kontrahierungsfähigkeit der Tochtergesellschaft und – damit verbunden – in einer Verbesserung der Forderungsbontät hinsichtlich der Verbindlichkeiten sowie des Kredit-Ratings, das die Refinanzierungskosten eines Unternehmens mitbestimmt.

Nur für den Fall, dass das Tochterunternehmen seine Schulden nicht mehr selbst bezahlen kann, kommt die Verpflichtung der Konzernmutter zum Tragen, ihre Tochter finanziell so auszustatten, dass diese in der Lage ist, ihre Verbindlichkeiten gegenüber den Adressaten der Patronatserklärung zu begleichen. Wie die Konzernmutter dieser Ausstattungspflicht nachkommt, bleibt ihr grundsätzlich selbst überlassen. Sie kann eine Kapitalerhöhung der Tochtergesellschaft vornehmen oder ihr die finanziellen Mittel geben, damit diese ihre Verpflichtungen gegenüber den Gläubigern erfüllen kann. Sie kann der Tochter die zur Erfüllung der Verbindlichkeiten notwendigen Mittel auch treuhänderisch zur Verfügung stellen, um zu verhindern, dass andere Gläubiger auf sie zugreifen, die nicht Adressat der Patronatserklärung sind.²⁹⁾ Schließlich kann sie die Verbindlichkeiten ihrer Tochter gegenüber den Gläubigern auch selbst tilgen.³⁰⁾

Ein öffentliches Mutterunternehmen muss in jedem Fall darauf achten, dass die Abgabe einer Patronatserklärung unter Bedingungen erfolgt, die für einen hypothetischen, privaten Vergleichsinvestor, das heißt für eine private Konzernmutter, unter normalen marktwirtschaftlichen Bedingungen akzeptabel wären. Unter Anlegung des „long term investor“-Maßstabes bedeutet dies, dass die Abgabe einer harten Patronatserklärung – auch hinsichtlich ihres Gewährleistungsumfanges ad incertae personas oder beschränkt – dem Verhalten einer privaten Konzernmutter entsprechen muss, die eine strukturierte Strategie verfolgt und sich in Bezug auf ihre Tochter von längerfristigen Rentabilitätsaussichten leiten lässt.

Die Verknüpfung einer harten Patronatserklärung mit längerfristigen Rentabilitätszielen lässt sich gerade in Bezug auf öffentliche Tochterunternehmen, bei denen sich eine finanzielle Schieflage ankündigt, überzeugender darstellen, soweit zumindest für die Dauer des Patronats ein tragfähiger Sanierungs- und Umstrukturierungsplan erstellt und durchgeführt wird (dazu unten III 1). Denn ein derartiger Umstrukturierungsplan für eine Konzerntochter in Schwierigkeiten stärkt die Begründung dafür, dass die Unterstützungsmaßnahme einer Konzernmutter – sei es in Form einer Kapitalzuführung oder einer Patronatserklärung – ein EG-beihilfenrechtlich tragfähiges „long term“-Investment darstellt. Insofern ist jedoch darauf zu achten, dass sich die langfristige Rentabilität der Maßnahmen des Mutterkonzerns schlüssig darstellen lässt. So muss der Anschein vermieden werden, dass das Tochterunternehmen ohne – an dem Vergleichsmaßstab einer privaten Konzernmutter gemessen – zureichende Rentabilitätsperspektive, das heißt, bezogen auf einen Unternehmensverbund, ohne eine – sich auf den jeweils relevanten Märkten messende – verbundzielorientierte (kohärente) Konzernstrategie „künstlich“ am Markt gehalten werden soll. Letzteres wäre in wettbewerbsverzerrender Weise der Fall, wenn die Erhaltung der Kontrahierungsfähigkeit des in eine finanzielle Schieflage geratenen Tochterunternehmens durch das öffentliche Mutterunternehmen bei einem privaten Vergleichsinvestor keine Entsprechung mehr fände, Letztgenannter seine Konzerntochter aufgeben würde, etwa durch einen Unternehmensverkauf oder gar ein auf die Liquidation ausgerichtetes Insolvenzverfahren.

III. Vorschläge für eine substantiierte Darlegung der langfristigen Rentabilität verbundinterner Unterstützungsmaßnahmen

1. Begründung von „long term investor“-Maßnahmen nach Maßgabe eines Sanierungs- und Umstrukturierungsplans

Schwierigkeiten, den Nachweis einer langfristigen Rentabilität des finanziellen Engagements zu erbringen, könnten sich bei Unternehmen in der Krise ergeben. Umso wichtiger wird es für ein öffentliches Mutterunternehmen dann, seine „long term investor“-Maßnahmen zur Unterstützung der in eine Unternehmenskrise geratenen Tochter nach dem Vergleichsinvestormaßstab, bezogen auf eine private Unternehmensgruppe, die eine globale oder sektorale Strukturpolitik verfolgt,³¹⁾ abzusichern. Als Grundlage einer solchen EG-beihilfenrechtlichen Absicherung für ein „long term“-Investment könnte zunächst ein Sanierungs- und Umstrukturierungsplan erstellt werden.

1.1 Funktion eines Sanierungs- und Umstrukturierungsplans

Der Entwurf und die Durchführung eines Umstrukturierungsplans sind zwar keine zwingenden Voraussetzungen dafür,

29) *Reinicke* (Fußn. 24), Rz. 430.

30) *Reinicke* (Fußn. 24), Rz. 430.

31) EuGH Slg. 1991, I-1603, 1640 Tz. 20 – Alfa Romeo; EuG Slg. 1999, II-17, 51 = ZIP 1999, 153 Tz. 109 – Neue Maxhütte Stahlwerke.

dass die finanzielle Unterstützung eines Unternehmens in der Krise durch seine öffentliche Konzernmutter als „long term“-Investment anerkannt wird. Sie stellen gleichwohl eine solide Grundlage dafür dar, dass eine Investition langfristig rentabel ist und nicht das Tochterunternehmen „künstlich“ am Leben erhält, obgleich es ohne finanzielle Hilfe der Konzernmutter auch auf lange Sicht nicht wettbewerbsfähig wäre.

Obligatorisch ist ein Umstrukturierungsplan lediglich in den Fällen, in denen ein Unternehmen in der Krise die Genehmigung einer staatlichen Beihilfe aufgrund von Art. 87 Abs. 3 EG in Verbindung mit den Leitlinien der Gemeinschaft vom 9. Oktober 1999 für staatliche Beihilfen zur Rettung und Umstrukturierung von Unternehmen in Schwierigkeiten³²⁾ erstrebt. In diesen Fällen steht der Beihilfencharakter der staatlichen Maßnahme fest; gleichwohl kann sie als Rettungs- oder Umstrukturierungsbeihilfe im Sinne des Ausnahmetatbestandes des Art. 87 Abs. 3 lit. c EG mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar sein.

Funktion des Umstrukturierungsplans ist gemäß Tz. 32 der Kommissionsleitlinien vom 9. Oktober 1999 die langfristige Rentabilität des sich in Schwierigkeiten befindenden Unternehmens innerhalb einer angemessenen Frist auf der Grundlage realistischer Annahmen hinsichtlich seiner künftigen Betriebsbedingungen wiederherzustellen. Eben diesen Zweck muss auch eine konzerninterne Unterstützungsmaßnahme einer öffentlichen Konzernmutter gegenüber ihrer in die Krise geratenen Tochtergesellschaft erfüllen, damit sie dem „long term investor“-Maßstab genügt. Aufgrund dieser Zielparallelität ist die Annahme gerechtfertigt, dass die Rentabilität von Investitionen einer öffentlichen Konzernmutter in ihr Tochterunternehmen im Rahmen des „long term investor“-Maßstabes mittels der Durchführung eines tragfähigen Umstrukturierungsplans begründet werden kann. Denn wenn die investitionsbegünstigte Konzerntochter nach der Durchführung eines Umstrukturierungsplans wieder betriebswirtschaftlich rentabel arbeiten kann, rentabilisiert sich damit zugleich das Investment des Mutterunternehmens.

1.2 Spannungsverhältnis zwischen Netzwerkstrategie und auf das Tochterunternehmen konzentrierter Sanierungskonzeption

Freilich besteht diese Zielparallelität zwischen konzerninterner Unterstützungsmaßnahme und Fremdförderung im Hinblick auf die Wiederherstellung der Rentabilität des (Tochter-)Unternehmens nur in begrenztem Maße. Denn im Gegensatz zur Unterstützung eines unverbundenen Unternehmens kann die Beurteilung der Rentabilitätsaussichten des Investments zugunsten des Tochterunternehmens im Verbund nur unter Berücksichtigung der jeweiligen Netzwerkstrategie des Verbundes erfolgen. Damit eröffnet sich ein Spannungsverhältnis zwischen dem vorrangig auf die Situation des Tochterunternehmens gerichteten Umstrukturierungsplan und etwaigen langfristigen Marktstrategien der öffentlichen Konzernmutter. Insoweit ist gleichsam zu berücksichtigen, dass Quersubventionierungen, das heißt, die Kostenüberwälzung von einem defizitären Sektor auf einen gewinnbringenden Sektor, auch

in der Privatwirtschaft nicht unüblich sind³³⁾ und damit ein privater Investor die Aussichten der Umstrukturierungsbemühungen im Hinblick auf seine Gesamtstrategie bewerten würde. Gerade wenn es einem Verbundunternehmen um die Diversifizierung der Konzerntätigkeit geht bzw. augenblicklich defizitäre Aktivitäten des Binnenunternehmens eine Schlüsselrolle in der Gesamtstrategie des Verbundes einnehmen, wird auch ein privates Unternehmen langfristige Verluste des Tochterunternehmens um der Verwirklichung strategischer Konzernziele willen in Kauf nehmen. Hieraus folgt, dass der Umstrukturierungsplan zwar auf die Herstellung der Rentabilität des Tochterunternehmens gerichtet sein muss, dabei jedoch dem Stellenwert des Unternehmens als Netzwerkkomponente im Rahmen der jeweiligen Verbundstrategie Rechnung tragen muss.

Derartigen Erwägungen, die die Maßnahmen zugunsten eines Verbundunternehmens in den Gesamtkontext des Verbundes stellen, trägt die Kommission jedoch nicht immer in ausreichendem Maße Rechnung.³⁴⁾ Die Berücksichtigung etwaiger Netzwerkstrategien erscheint gleichwohl angesichts der dargestellten Rechtsprechung von EuGH und EuG zwingend, nach der eine Muttergesellschaft auch Verluste ihrer Tochtergesellschaft übernehmen kann, soweit dieses Verhalten etwa mit der Neuorientierung der Tätigkeit und damit mit Erwägungen einer Gesamtstrategie verbunden ist.³⁵⁾ Freilich wird auch ein privater Konzern zugunsten strategischer Ziele nicht vollständig von jeglicher Rentabilität seines Tochterunternehmens absehen. Je wichtiger aber der Stellenwert des Tochterunternehmens als Netzwerkkomponente innerhalb des Verbundes ist, umso eher hat die Bewertung der Umstrukturierungs- bzw. Sanierungsaussichten im Rahmen des Umstrukturierungsplans die langfristigen Investitionsstrategien des Verbundes zu berücksichtigen.

Ist damit im Ergebnis der Umstrukturierungsplan des Tochterunternehmens im Fall konzerninterner Unterstützungsmaßnahmen vor dem Hintergrund der jeweiligen Netzwerkstrategien des Mutterunternehmens abzufassen, offenbart sich ein wichtiger Unterschied zu dem nach den Leitlinien zu erstellenden Umstrukturierungsplan. Während dieser die Rentabilitätsaussichten des Unternehmens aufgrund unternehmensinterner Maßnahmen zu berücksichtigen hat, mithin allein auf das Unternehmen in Schwierigkeiten selbst abstellt, sind bei Unterstützungsmaßnahmen im Verbund die Aussichten der Umstrukturierungsbemühungen im Rahmen des Umstrukturierungsplans verbundzielorientiert zu analysieren und damit *aus Sicht des Mutterkonzerns* zu beurteilen.

32) ABIEG 1999 Nr. C 288, S. 2. Vgl. auch die abgelösten Leitlinien v. 23. 12. 1994, ABIEG 1994 Nr. C 368, S. 12.

33) Lübbig, WuW 1999, 249, 254.

34) Siehe etwa die Entscheidung der Kommission 95/422/EGKS, ABIEG 1995 Nr. L 253, S. 22, 27 unter IV (2) – Neue Maxhütte Stahlwerke AG; dazu Martin-Eblers, EWS 1999, 244. Dieser Fall betraf insofern eine „umgekehrte“ Netzwerkstrategie, als der Freistaat Bayern das Gesamtziel verfolgte, sich aus einer größeren Anzahl von Unternehmensbeteiligungen zurückzuziehen. Die Kommission verschloss sich jedoch dem Argument, dass die Aufgabe der Beteiligungen an der Neuen Maxhütte im Kontext dieser staatlichen Veräußerungsstrategie zu bewerten sei.

35) EuGH Slg. 1991, I-1433 Tz. 21 – ENI-Lanerossi; EuGH Slg. 1994, I-4103 Tz. 25 – Hytasa.

1.3 Zum Inhalt eines Umstrukturierungsplans

An den Inhalt eines Umstrukturierungsplans im Sinne der erwähnten Leitlinien der Kommission für staatliche Beihilfen zur Rettung und Umstrukturierung von Unternehmen in Schwierigkeiten vom 9. Oktober 1999³⁶⁾ werden gemäß Tz. 32–34 der Leitlinien bestimmte Anforderungen gestellt. Da es im vorliegenden Zusammenhang aber nicht um die Rechtfertigung einer tatbestandsgebundenen Ausnahme vom Beihilfenverbot nach Art. 87 Abs. 3 lit. c EG, sondern um eine plausible Begründung langfristiger Rentabilitätsaussichten im Rahmen des „market economy investor“-Tests – zwecks Ausschlusses des Begünstigungsmerkmals nach Art. 87 Abs. 1 EG – geht und Letzteres durch unterschiedliche Darlegungsformen substantiiert werden kann, sind die nachfolgenden Punkte nicht als zwingende Anforderungen, vielmehr als Plausibilitätsgesichtspunkte für ein „long term“-Investment zu verstehen. Ein solches „long term“-Investment zugunsten einer in die Krise geratenen Tochtergesellschaft lässt sich unter anderem plausibel begründen, wenn

- aus dem Umstrukturierungsplan hervorgeht, dass die Verbesserung der langfristigen Rentabilität des Unternehmens in Schwierigkeiten durch unternehmensinterne Maßnahmen – im Gegensatz zu externen Faktoren wie zum Beispiel Preis- oder Nachfrageschwankungen – erreicht wird. (Tz. 32 der Leitlinien). Zumindest sollte der Umstrukturierungsplan in diesem Zusammenhang die Ausrichtung von verbundinternen Unterstützungsmaßnahmen durch die öffentliche Muttergesellschaft auf eine Verbesserung der langfristigen Rentabilität des in die Krise geratenen Tochterunternehmens – und zwar aus der Perspektive verbundspezifischer Netzwerkziele – herausarbeiten.

- Des Weiteren sollte der die langfristige Investitionsstrategie mittragende Umstrukturierungsplan die Umstände, die zu der Unternehmenskrise geführt haben, beschreiben und verschiedene denkbare Szenarien der voraussichtlichen Angebots- und Nachfrageentwicklung auf den Produktmärkten des Unternehmens entwerfen. Auf lange Sicht soll die Befolgung des Umstrukturierungsplans dem Unternehmen Rentabilitätsaussichten und die Möglichkeit zum Unternehmensbetrieb aus eigener Kraft bieten (Tz. 33 der Leitlinien).

- Schließlich muss in dem Umstrukturierungsplan eine Umstellung des Unternehmens in der Weise vorgeschlagen werden, dass es nach Abschluss der Umstrukturierung alle seine Kosten einschließlich Abschreibungs- und Finanzierungskosten decken kann. Seine eskomptierte Eigenkapitalrentabilität soll ausreichen, um aus eigener Kraft im Wettbewerb bestehen zu können (Tz. 34 der Leitlinien).

Insbesondere die letztgenannte Voraussetzung macht nochmals die Zielparallelität von Umstrukturierung und „long term“-Investment deutlich. Wenn der Staat schon unter den Kautelen der Leitlinien bei Vorliegen eines tragfähigen Umstrukturierungskonzeptes staatliche Beihilfen genehmigen kann, begründet ein Umstrukturierungsplan gewichtige Anhaltspunkte dafür, dass die konzerninterne Unterstützungsmaßnahme eines Mutterunternehmens gegenüber seiner Tochtergesellschaft ein EG-beihilfenrechtlich zulässiges „long term“-Investment darstellt.

1.4 Keine Umgehung des Notifizierungserfordernisses von Umstrukturierungsbeihilfen sowie der Voraussetzungen der Kommissionsleitlinien

Wird ein „long term“-Investment eines öffentlichen Mutterunternehmens mit einem Umstrukturierungsplan verbunden, so könnte jedoch argumentiert werden, dass damit das Notifizierungserfordernis von Umstrukturierungsbeihilfen sowie die Voraussetzungen der Leitlinien der Kommission zu Rettungs- und Umstrukturierungsbeihilfen umgangen würden.

Rettungs- und Umstrukturierungsbeihilfen müssen – wie alle Beihilfen – gemäß Art. 88 Abs. 3 EG, Art. 2 VerVO³⁷⁾ vollständig und rechtzeitig bei der Kommission notifiziert werden. Zudem ist der Adressatenkreis für die Gewährung von Rettungs- und Umstrukturierungsbeihilfen bei Konzernunternehmen eingeschränkt. Konzernverbundene Unternehmen kommen als Empfänger für Rettungs- und Umstrukturierungsbeihilfen grundsätzlich nur dann in Frage, wenn es sich um spezifische Schwierigkeiten des betreffenden Unternehmens handelt und diese nicht auf eine willkürliche Kostenverteilung innerhalb des Konzerns zurückzuführen und außerdem zu gravierend sind, um von dem Konzern selbst bewältigt werden zu können.³⁸⁾ Dieser Regelung liegt der Gedanke zugrunde, dass staatliche Beihilfen stets nur die ultima ratio zur Rettung eines Unternehmens darstellen.³⁹⁾ In einem Konzernverbund hat folglich vorrangig die Konzernmutter Maßnahmen zu ergreifen, um eine sich in Schwierigkeiten befindende Konzerntochter zu sanieren. Erst wenn die Krise des Tochterunternehmens so gravierend ist, dass ihre Bewältigung die finanziellen Möglichkeiten des Konzerns übersteigt, kommt auch ein konzernverbundenes Unternehmen in der Krise als Adressat einer Rettungs- oder Umstrukturierungsbeihilfe in Betracht. Hieran bestehen jedoch Zweifel, wenn die Muttergesellschaft eine harte Patronatserklärung ad incertis personas zugunsten ihrer in die Krise geratenen Tochter abgegeben hat, mit deren Hilfe die Kontrahierungsfähigkeit der Tochter erhalten wird. Dies spricht dafür, dass der Konzernverbund ohne staatliche Beihilfen in der Lage ist, die Krise der Konzerntochter zu bewältigen. In diesem Falle käme die Tochter nach Tz. 8 der Leitlinien nicht als Adressatin einer Umstrukturierungsbeihilfe in Betracht.⁴⁰⁾

Eine Argumentation, dass mittels eines mit einem Umstrukturierungsplan verknüpften „long term“-Investments eines öffentlichen Mutterunternehmens zugunsten seiner in die Krise geratenen Tochter die Voraussetzungen der Kommissionsleitlinien zu Rettungs- und Umstrukturierungsbeihilfen sowie das Notifizierungserfordernis umgangen würden, übersieht jedoch, dass ein (konzerninternes) „long term“-Investment eines öffentlichen Mutterunternehmens gegenüber seiner Tochtergesellschaft gerade keine notifizierungspflichtige Beihilfe dar-

36) Kommission, Leitlinien 1999 (Fußn. 32), S. 5.

37) Verordnung (EG) Nr. 659/1999 v. 22. 3. 1999 (Verfahrensverordnung in Beihilfesachen), ABIEG 1999 Nr. L 83, S. 1.

38) Kommission, Leitlinien 1999 (Fußn. 32), S. 3, Tz. 8.

39) Vgl. *Ehricke*, in: Koenig/Roth/Schön (Hrsg.), Aktuelle Fragen des EG-Beihilfenrechts, 2001, im Erscheinen.

40) Die Patronatserklärung kann auch in der Überschuldungsbilanz der begünstigten Gesellschaft aktiviert werden; vgl. dazu eingehend *Nöcker/Meyer-Pries*, StUB 2000, 760.

stellt. Denn die Einhaltung des „long term investor“-Maßstabes bewirkt, dass schon der Beihilfentatbestand des Art. 87 Abs. 1 EG entfällt. Wird ein Investment einer öffentlichen Konzernmutter mit Sanierungsfunktion zugunsten ihrer Tochtergesellschaft mit einem Umstrukturierungsplan verknüpft, soll damit lediglich die langfristige Rentabilität dieses Investments schlüssig dargelegt werden. Der Umstrukturierungsplan stellt, mit anderen Worten, ein starkes Indiz dafür dar, dass der Sanierungsbeitrag der Konzernmutter dem „long term investor“-Maßstab genügt und daher keine Beihilfe darstellt. Die Leitlinien der Kommission zur Rettung und Umstrukturierung von Unternehmen in Schwierigkeiten setzen hingegen den Beihilfencharakter einer Unterstützungsmaßnahme voraus. Sie können folglich nicht dadurch umgangen werden, dass eine öffentliche Konzernmutter einen Sanierungsbeitrag ohne Beihilfencharakter zugunsten ihrer Tochtergesellschaft erbringt. Das „Umgehungsargument“ liefe – konsequent zu Ende gedacht – darauf hinaus, dass ein öffentliches Mutterunternehmen zur Sanierung seiner Tochtergesellschaft keine „long term“-Investments mehr vornehmen dürfte, sondern stets die Genehmigung seines Sanierungsbeitrages nach den strengen Kriterien einer Rettungs- oder Umstrukturierungsbeihilfe anstreben müsste. Dies würde jedoch dem in den Leitlinien selbst aufgestellten Gebot, demzufolge Krisen einzelner Konzernunternehmen vorrangig vom Konzern selbst bewältigt werden müssen und nur „im Notfall“ eine Umstrukturierungsbeihilfe gewährt werden kann,⁴¹⁾ geradezu zuwiderlaufen.

2. Unabhängiges Gutachten eines Wirtschaftsprüfers zur Darlegung der langfristigen Rentabilität konzerninterner Unterstützungsmaßnahmen unter Berücksichtigung verbundspezifischer Netzwerkstrategien

Zum Nachweis einer Kapitalrentabilisierung auf lange Sicht empfiehlt sich insbesondere bei der Unterstützung von Tochterunternehmen in der Krise ein unabhängiges Gutachten eines Wirtschaftsprüfers (WP-Gutachten). Ein solches sollte darlegen, dass alle bereits durchgeführten sowie anstehenden Unterstützungsmaßnahmen zum jeweiligen Investitionszeitpunkt ex ante, etwa mit Blick auf den Aufbau eines logistischen Verbundnetzwerkes, nach dem „long term“-Vergleichsinvestormaßstab sinnvoll waren bzw. sinnvoll sind. So müsste sich aus dem Testat des WP-Gutachtens eindeutig ergeben, dass – ex ante betrachtet – nach den bereits durchgeführten Unterstützungsmaßnahmen ein Ausstieg der öffentlichen Muttergesellschaft aus dem in die Krise geratenen Tochterunternehmen, zum Beispiel wegen des begonnenen Aufbaus eines Logistiknetzwerkes, für einen „long term“-Vergleichsinvestor nicht mehr in Betracht kommen kann.

Folgende Anforderungen wären dabei regelmäßig an ein unabhängiges WP-Gutachten zur Darlegung der langfristigen Rentabilität der konzerninternen Unterstützungsmaßnahmen zu stellen:

(1) Das unabhängige WP-Gutachten sollte auf keinen Fall von einem in der Vergangenheit für den Konzern oder ein verbundenes Unternehmen tätigen Wirtschaftsprüfer erstellt werden.

(2) Das WP-Gutachten müsste darlegen, dass alle bisher durchgeführten sowie anstehenden konzerninternen Unterstützungsmaßnahmen einzeln und zudem kohärent in ihrer historischen Abfolge dem „market economy investor“-Test unter Anlegung des „long term investor“-Maßstabes genügen.

(3) Bei der Beurteilung der längerfristigen Rentabilitätsziele sind auch und gerade die – auf die jeweils relevanten Märkte bezogenen – Netzwerkstrategien des Unternehmensverbundes zu berücksichtigen.

(4) Das WP-Gutachten müsste darlegen, dass ein „long term“-Vergleichsinvestor zu den jeweiligen Zeitpunkten der erfolgten Unterstützungsmaßnahmen das in eine Krise geratene Tochterunternehmen trotz dessen schwieriger finanzieller Verfassung nicht aufgegeben hätte und es auch im Hinblick auf die anstehenden Investitionen in näherer Zukunft nicht aufgeben würde. Der „long term investor“-Maßstab muss sich dabei dezidiert und differenziert auf die globalen und sektoralen Netzwerkstrategien des Unternehmensverbundes in den jeweils relevanten Märkten beziehen.

(5) Anhand des WP-Gutachtens sollte substantiiert nachgewiesen werden, dass die aufgrund der Investitionen in das Gesamtnetzwerk des Unternehmensverbundes verursachten „sunk costs“ in Höhe der auf die – das Tochterunternehmen gerade ausmachende – Netzwerkkomponente entfallenden Aufbauposten für das Gesamtnetzwerk des Unternehmensverbundes, welche im Falle einer Liquidation des Tochterunternehmens auch bei einem Aktivverkauf verloren wären, einen – an globalen und sektoralen Netzwerkstrategien orientierten – „long term investor“ zu einer Fortführung des Tochterunternehmens bewegen würden. Zudem müssten die Opportunitätskosten, welche aus einer Entscheidung für die Liquidation und gegen eine Fortführung des Tochterunternehmens resultieren würden, sich ex ante höher darstellen als die künftig bei dem öffentlichen Mutterunternehmen anfallenden Kosten der anstehenden Investitionsmaßnahmen.

(6) Das WP-Gutachten sollte bei der Bewertung einer Fortführung des Tochterunternehmens mit seinen Netzwerkkomponenten und -funktionen für das Gesamtnetzwerk des Unternehmensverbundes sowohl Gemeinsamkeiten als auch Unterschiede zu anderen Vergleichsmärkten mit Blick auf die Frage berücksichtigen, inwieweit der Wegfall einer – auf das Tochterunternehmen gestützten – Netzwerkkomponente zu einer „Entwertung“ des Gesamtnetzwerkes führen könnte, der ein „long term“-Vergleichsinvestor durch eine Investitionsfortführung begegnen würde.

41) Vgl. Kommission, Leitlinien 1999 (Fußn. 32), S. 3, Tz. 8.