Sammlung der Rechtsprechung

URTEIL DES GERICHTSHOFS (Achte Kammer)

19. Dezember 2012*

„Rechtsmittel — Staatliche Beihilfen — Begriff des Unternehmens — Wirtschaftliche Tätigkeit — Errichtung von Flughafeninfrastruktur — Start- und Landebahn“

In der Rechtssache C-288/11 P

betreffend ein Rechtsmittel nach Art. 56 der Satzung des Gerichtshofs der Europäischen Union, eingelegt am 6. Juni 2011,

Mitteldeutsche Flughafen AG mit Sitz in Leipzig (Deutschland),

Flughafen Leipzig/Halle GmbH mit Sitz in Leipzig,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte M. Núñez Müller und J. Dammann,

Rechtsmittelführerinnen,

andere Parteien:

Europäische Kommission, vertreten durch B. Martenczuk und T. Maxian Rusche als Bevollmächtigte, Zustellungsanschrift in Luxemburg,

Beklagte im ersten Rechtszug,

Bundesrepublik Deutschland,

Arbeitsgemeinschaft Deutscher Verkehrsflughäfen e.V. (ADV), Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte L. Giesberts und G. Kleve,

Streithelferinnen im ersten Rechtszug,

erlässt

DER GERICHTSHOF (Achte Kammer)

unter Mitwirkung des Kammerpräsidenten E. Jarašiūnas (Berichterstatter), des Richters A. Ó Caoimh und der Richterin C. Toader,

Generalanwältin: E. Sharpston,

Kanzler: M. Aleksejev, Verwaltungsrat,

* Verfahrenssprache: Deutsch.

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 14. November 2012,

aufgrund des nach Anhörung der Generalanwältin ergangenen Beschlusses, ohne Schlussanträge über die Rechtssache zu entscheiden,

folgendes

Urteil

1 Mit ihrem Rechtsmittel beantragen die Mitteldeutsche Flughafen AG (im Folgenden: MF) und die Flughafen Leipzig/Halle GmbH (im Folgenden: FLH) die teilweise Aufhebung des Urteils des Gerichts der Europäischen Union vom 24. März 2011, Freistaat Sachsen u. a./Kommission (T-443/08 und T-455/08, Slg. 2011, II-1311, im Folgenden: angefochtenes Urteil), mit dem das Gericht in der Rechtssache T-455/08 Art. 1 der Entscheidung 2008/948/EG der Kommission vom 23. Juli 2008 über Maßnahmen Deutschlands zugunsten von DHL und Flughafen Leipzig/Halle (ABl. L 346, S. 1, im Folgenden: streitige Entscheidung) aufgehoben hat, soweit darin die staatliche Beihilfe, die die Bundesrepublik Deutschland für den Bau einer neuen Start- und Landebahn Süd und der dazugehörigen Flughafeneinrichtungen am Flughafen Leipzig/Halle gewähren will, auf 350 Mio. Euro beziffert wird, und die Klage im Übrigen abgewiesen hat.

Vorgeschichte des Rechtsstreits und streitige Entscheidung

2 Aus den Randnrn. 1 bis 12 des angefochtenen Urteils geht hervor, dass der Flughafen Leipzig/Halle von FLH betrieben wird, die eine Tochtergesellschaft von MF ist. Aktionäre von MF sind der Freistaat Sachsen und das Land Sachsen-Anhalt sowie die Städte Dresden (Deutschland), Halle (Deutschland) und Leipzig. Am 4. November 2004 beschloss MF, eine neue Start- und Landebahn Süd (im Folgenden: neue Südbahn) zu bauen, die durch eine 350 Mio. Euro betragende Kapitalzuführung an MF oder FLH durch die staatlichen Anteilseigner dieser beiden Gesellschaften finanziert werden sollte.

3 Die DHL-Gruppe (im Folgenden: DHL), die im Sektor für Expresssendungen tätig ist und deren Anteile zu 100 % von der Deutsche Post AG gehalten werden, beschloss nach Verhandlungen mit verschiedenen Flughäfen, ihr europäisches Luftfrachtdrehkreuz ab dem Jahr 2008 von Brüssel (Belgien) nach Leipzig/Halle (Deutschland) zu verlegen. Am 21. September 2005 unterzeichneten FLH, MF und die DHL Hub Leipzig GmbH (im Folgenden: DHL Hub Leipzig) eine Rahmenvereinbarung, wonach es FLH oblag, die neue Südbahn zu bauen und während der gesamten Laufzeit der Vereinbarung weitere Zusagen zu erfüllen, u. a. zu gewährleisten, dass DHL einen kontinuierlichen Flugbetrieb auf der Südbahn durchführen kann, und sicherzustellen, dass mindestens 90 % des Luftverkehrs von oder für DHL jederzeit von der Südbahn aus durchgeführt werden können.

4 Am 21. Dezember 2005 gab der Freistaat Sachsen eine Patronatserklärung zugunsten von FLH und DHL Hub Leipzig (im Folgenden: Patronatserklärung) ab. Damit soll die finanzielle Leistungsfähigkeit von FLH während der Laufzeit der Rahmenvereinbarung sichergestellt werden, und der Freistaat Sachsen wurde verpflichtet, Schadensersatz an DHL Hub Leipzig zu leisten, falls der Flughafen Leipzig/Halle nicht mehr wie geplant genutzt werden kann.

5 Am 5. April 2006 meldete die Bundesrepublik Deutschland die Rahmenvereinbarung und die Patronatserklärung gemäß Art. 2 Abs. 1 der Verordnung (EG) Nr. 659/1999 des Rates vom 22. März 1999 über besondere Vorschriften für die Anwendung von Artikel [88 EG] (ABl. L 83, S. 1) bei der Kommission der Europäischen Gemeinschaften an.

6 Mit Schreiben vom 23. November 2006 setzte die Kommission die Bundesrepublik Deutschland von ihrer Entscheidung in Kenntnis, das Verfahren nach Art. 88 Abs. 2 EG einzuleiten. Das Verfahren betraf die Rahmenvereinbarung, die Patronatserklärung und die Kapitalzuführung.

7 Am 23. Juli 2008 erließ die Kommission die streitige Entscheidung. Darin vertrat sie die Ansicht, dass die Kapitalzuführung eine mit dem Gemeinsamen Markt vereinbare staatliche Beihilfe gemäß Art. 87 Abs. 3 Buchst. c EG sei. Die Patronatserklärung und die durch die Rahmenvereinbarung eingeräumten unbeschränkten Garantien sah die Kommission hingegen als mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbare staatliche Beihilfen an und gab der Bundesrepublik Deutschland auf, den Teil der Beihilfe, der DHL im Rahmen dieser Garantien bereits zur Verfügung gestellt worden war, zurückzufordern.

8 Den Randnrn. 62 und 67 des angefochtenen Urteils zufolge wurde die Kapitalzuführung vor dem Erlass der streitigen Entscheidung gewährt, was die Kommission in der mündlichen Verhandlung bestätigt hat.

Verfahren vor dem Gericht und angefochtenes Urteil

9 Mit am 6. Oktober 2008 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangenen Klageschriften erhoben der Freistaat Sachsen und das Land Sachsen-Anhalt in der Rechtssache T-443/08 sowie MF und FLH in der Rechtssache T-455/08 Klagen auf Nichtigerklärung von Art. 1 der streitigen Entscheidung, soweit die Kommission darin feststellt, dass es sich zum einen bei der Kapitalzuführung um eine staatliche Beihilfe im Sinne des Art. 87 Abs. 1 EG handele und dass zum anderen diese staatliche Beihilfe 350 Mio. Euro betrage.

10 Mit Beschlüssen vom 30. März 2009 und 24. Juni 2010 gab der Präsident der Achten Kammer des Gerichts den Anträgen der Bundesrepublik Deutschland und der Arbeitsgemeinschaft Deutscher Verkehrsflughäfen e.V. (im Folgenden: ADV) auf Zulassung als Streithelferinnen in den beiden Rechtssachen statt und verband die Rechtssachen zu gemeinsamem mündlichen Verfahren.

11 MF und FLH, unterstützt durch ADV, stützten ihre Klage auf acht Klagegründe, und zwar im Wesentlichen erstens auf einen Verstoß gegen Art. 87 Abs. 1 EG, zweitens darauf, dass FLH keine Empfängerin einer staatlichen Beihilfe sein könne, drittens auf die Unmöglichkeit, FLH zugleich als Beihilfegeberin und Beihilfeempfängerin einzustufen, viertens auf einen Verstoß gegen das Rückwirkungsverbot, das Gebot der Rechtssicherheit, den Grundsatz des Vertrauensschutzes und den Gleichheitssatz, fünftens auf einen Verstoß gegen das Primärrecht durch die Leitlinien für die Finanzierung von Flughäfen und die Gewährung staatlicher Anlaufbeihilfen für Luftfahrtunternehmen auf Regionalflughäfen (ABl. 2005, C 312, S. 1, im Folgenden: Leitlinien von 2005), sechstens und hilfsweise auf einen Verfahrensfehler, siebtens auf einen Verstoß gegen die Kompetenzordnung des EG-Vertrags und achtens auf Widersprüchlichkeit und Begründungsfehler hinsichtlich des Betrags der angeblichen Beihilfe.

12 Mit dem angefochtenen Urteil hat das Gericht die Rechtssachen T-443/08 und T-455/08 zu gemeinsamer Entscheidung verbunden, die Klage in der Rechtssache T-443/08 als unzulässig abgewiesen und in der Rechtssache T-455/08 Art. 1 der streitigen Entscheidung für nichtig erklärt, soweit darin die staatliche Beihilfe, die die Bundesrepublik Deutschland für den Bau einer neuen Start- und Landebahn Süd und der dazugehörigen Flughafeneinrichtungen am Flughafen Leipzig/Halle gewähren will, auf 350 Mio. Euro beziffert wird, sowie die Klage im Übrigen abgewiesen.

13 Um den ersten Klagegrund zurückzuweisen, zu dessen Stützung die Rechtsmittelführerinnen in der Rechtssache T-455/08 u. a. geltend machten, dass der Begriff des Unternehmens in Art. 87 Abs. 1 EG keine Anwendung auf Regionalflughäfen finde, soweit es um die Finanzierung von Flughafeninfrastruktur gehe, hat das Gericht zunächst aus den in den Randnrn. 87 bis 100 des

angefochtenen Urteils dargelegten Gründen die Auffassung vertreten, dass FLH, soweit sie die neuen Südbahn betreibe, eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübe, von der die Tätigkeit des Baus der Südbahn nicht losgelöst werden könne.

14 Sodann hat das Gericht in den Randnrn. 102 bis 107 des angefochtenen Urteils das Vorbringen der Rechtsmittelführerinnen verworfen, dass der Bau der neuen Südbahn eine regional-, wirtschafts- und verkehrspolitische Maßnahme sei, die von der Kommission nach der Mitteilung der Kommission – Anwendung der Artikel [87 EG] und [88 EG] sowie des Artikels 61 des EWR-Abkommens auf staatliche Beihilfen im Luftverkehr (ABl. 1994, C 350, S. 5, im Folgenden: Mitteilung von 1994) nicht gemäß den Bestimmungen des EG-Vertrags über staatliche Beihilfen kontrolliert werden könne. Das Gericht hat hierzu festgestellt, dass der Flughafensektor einen Wandel erfahren habe, der insbesondere die Organisation sowie die Wirtschafts- und Wettbewerbslage dieses Sektors betreffe, und mit der sich aus dem Urteil des Gerichts vom 12. September 2000, Aéroports de Paris/Kommission (T-128/98, Slg. 2000, II-3929), bestätigt durch Urteil des Gerichtshofs vom 24. Oktober 2002, Aéroports de Paris/Kommission (C-82/01 P, Slg. 2002, I-9297) (im Folgenden: Urteile Aéroports de Paris), ergebenden Rechtsprechung sei seit 2000 anerkannt, dass Flughafenbetreiber eine wirtschaftliche Tätigkeit im Sinne von Art. 87 Abs. 1 EG ausübten.

15 Weiter hat das Gericht in den Randnrn. 108 bis 116 des angefochtenen Urteils das Vorbringen der Rechtsmittelführerinnen zur angeblichen Trennbarkeit der Tätigkeiten der Errichtung und des Betriebs von Flughafeninfrastruktur verworfen. Es hat u. a. erstens festgestellt, dass der Bau der neuen Südbahn Vorbedingung für deren Betrieb sei, zweitens, dass im vorliegenden Fall die beteiligten Einheiten die gleichen seien, drittens, dass die Kommission, indem sie sich darauf gestützt habe, dass die in Rede stehende Infrastruktur von FLH kommerziell betrieben werde und es sich damit um eine kommerziell nutzbare Infrastruktur handele, genug Anhaltspunkte dargetan habe, um die Verbindung zwischen dem Bau und dem Betrieb der neuen Südbahn zu untermauern, und viertens, dass der Bau der neuen Südbahn eine unmittelbar mit der Verwaltung der Flughafeninfrastruktur verknüpfte Tätigkeit sei und dass die Einstufung einer Tätigkeit als wirtschaftliche Tätigkeit nicht deshalb abgelehnt werden könne, weil sie nicht von privaten Wirtschaftsteilnehmern ausgeübt werden oder nicht rentabel sein möge.

16 Schließlich hat das Gericht in den Randnrn. 117 bis 119 des angefochtenen Urteils das Vorbringen der Rechtsmittelführerinnen verworfen, mit dem die Einschlägigkeit der Urteile Aéroports de Paris in Abrede gestellt wurde, bevor es in Randnr. 120 zu dem Ergebnis gelangt ist, dass die Kommission die Kapitalzuführung zu Recht als staatliche Beihilfe im Sinne von Art. 87 Abs. 1 EG angesehen habe.

17 Um den vierten Klagegrund in der Rechtssache T-455/08 zurückzuweisen, mit dem die Rechtsmittelführerinnen einen Verstoß gegen das Rückwirkungsverbot, das Gebot der Rechtssicherheit, den Grundsatz des Vertrauensschutzes und den Gleichheitssatz geltend machten, hat das Gericht in den Randnrn. 157 bis 164 des angefochtenen Urteils dargelegt, dass die Kommission entgegen dem Vorbringen der Rechtsmittelführerinnen nicht die Leitlinien von 2005 angewandt habe, sondern die aus den Urteilen Aéroports de Paris folgenden Grundsätze. Das Gericht hat daher in den Randnrn. 166 bis 172, 181 und 182 des angefochtenen Urteils auch die Rügen eines Verstoßes gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes, das Gebot der Rechtssicherheit und den Gleichheitssatz sowie den fünften Klagegrund zurückgewiesen, mit dem ein Verstoß gegen das Primärrecht durch die Leitlinien von 2005 geltend gemacht wurde.

18 In den Randnrn. 192 und 201 bis 209 des angefochtenen Urteils hat das Gericht den sechsten Klagegrund in der Rechtssache T-455/08 zurückgewiesen, mit dem die Rechtsmittelführerinnen einen Verfahrensfehler rügten und in dessen Rahmen sie hilfsweise geltend machten, dass es sich bei der Kapitalzuführung um eine bestehende Beihilfe im Sinne von Art. 1 Buchst. b Ziff. v der Verordnung Nr. 659/1999 handele, sowie den siebten Klagegrund in dieser Rechtssache, mit dem die Rechtsmittelführerinnen einen Verstoß gegen die Kompetenzordnung des EG-Vertrags rügten.

19 Dagegen hat das Gericht dem achten Klagegrund, auf den die Rechtsmittelführerinnen ihre Klage in der Rechtssache T-455/08 stützten und mit dem sie Widersprüchlichkeit und Begründungsfehler hinsichtlich des Betrags der angeblichen Beihilfe geltend machten, stattgegeben. Hierzu hat das Gericht in Randnr. 230 des angefochtenen Urteils festgestellt, dass der im verfügenden Teil der streitigen Entscheidung genannte Betrag von 350 Mio. Euro in Anbetracht ihrer Erwägungsgründe falsch gewesen sei, da aus diesen hervorgehe, dass die Beträge, die auf öffentliche Aufgaben entfielen, keine staatlichen Beihilfen seien und deshalb von dem Gesamtbetrag der Kapitalzuführung hätten abgezogen werden müssen.

Anträge der Parteien

20 MF und FLH sowie ADV beantragen,

— Nr. 4 des Tenors des angefochtenen Urteils, wonach die Klage in der Rechtssache T-455/08 im Übrigen abgewiesen wurde, und die dazugehörige Kostenentscheidung aufzuheben;

— abschließend in der Sache zu entscheiden und der Klage in der Rechtssache T-455/08 auch insoweit stattzugeben, als diese eine Aufhebung der streitigen Entscheidung in dem Umfang anstrebt, wie die Kommission darin feststellt, dass es sich bei der von der Bundesrepublik Deutschland für den Bau der neuen Südbahn und der dazugehörigen Flughafeneinrichtungen gewährten Maßnahme zur Kapitalzuführung um eine staatliche Beihilfe im Sinne des Art. 87 Abs. 1 EG handele;

— der Kommission sowohl die Kosten des Rechtsmittelverfahrens als auch die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens aufzuerlegen.

21 Die Kommission beantragt, das Rechtsmittel zurückzuweisen und den Rechtsmittelführerinnen die Kosten des Rechtsmittelverfahrens aufzuerlegen.

Zum Rechtsmittel

22 Die Rechtsmittelführerinnen stützen ihr Rechtsmittel auf fünf Rechtsmittelgründe, und zwar erstens auf einen Verstoß gegen Art. 87 Abs. 1 EG, zweitens auf einen Verstoß gegen das Rückwirkungsverbot, den Grundsatz des Vertrauensschutzes und das Gebot der Rechtssicherheit, drittens auf einen Verstoß gegen Art. 1 Buchst. b Ziff. v sowie die Art. 17 und 18 der Verordnung Nr. 659/1999, viertens auf einen Verstoß gegen die Kompetenzordnung des EG-Vertrags und fünftens auf einen Verstoß gegen die Pflicht zur Begründung von Urteilen.

Zum ersten Rechtsmittelgrund: Verstoß gegen Art. 87 Abs. 1 EG

Vorbringen der Parteien

23 Die Rechtsmittelführerinnen beanstanden, dass das Gericht die Finanzierung der Errichtung der neuen Südbahn als staatliche Beihilfe eingeordnet habe, indem es davon ausgegangen sei, dass FLH insoweit als Unternehmen zu behandeln sei, da die Errichtung eine wirtschaftliche Tätigkeit im Sinne der Vorschriften über staatliche Beihilfen sei.

24 Ihrer Ansicht nach ist der Betrieb von Flughäfen eine von der Errichtung der Flughafeninfrastruktur zu trennende Tätigkeit. Entgegen ständiger Rechtsprechung der Unionsgerichte habe das Gericht davon abgesehen, diese Tätigkeiten gesondert zu prüfen, und habe deren Untrennbarkeit unterstellt, indem es sich darauf beschränkt habe, in Randnr. 96 des angefochtenen Urteils festzustellen, dass die Start-

und Landebahnen „wesentlich“ für die wirtschaftlichen Tätigkeiten eines Flughafenbetreibers seien und dass der Bau von Start- und Landebahnen einem Flughafen die Ausübung seiner wirtschaftlichen Haupttätigkeit erlaube. So habe das Gericht nicht geprüft, ob diese Tätigkeiten unterscheidbar seien, und übersehen, dass unterschiedliche Beteiligte und Ebenen betroffen seien.

25 Es komme für die Feststellung des wirtschaftlichen Charakters einer Tätigkeit nicht darauf an, ob diese eine „Vorbedingung“ für eine andere Tätigkeit sei, und es werde nicht zwischen Haupt- und Nebentätigkeiten der betreffenden Einheit unterschieden, da die Rechtsprechung eine Prüfung für jede Tätigkeit fordere.

26 Zudem sei die Unterscheidung der Errichtung und des Betriebs von Infrastruktur ein Grundprinzip der Kommissionspraxis und ergebe sich für Flughäfen aus Nr. 12 der Mitteilung von 1994, die durch die Leitlinien von 2005 nicht aufgehoben, sondern lediglich ergänzt worden sei. Das Gericht sei daher zu Unrecht davon ausgegangen, dass die Kommission die Leitlinien von 1994 nicht habe anwenden müssen, obwohl diese nicht gegen das Primärrecht verstießen, da der EG-Vertrag der Europäischen Union keine eigenständige Zuständigkeit für Infrastrukturpolitik verleihe.

27 Auch die Auslegung des Primärrechts durch die Unionsgerichte fordere keine Anwendbarkeit des Beihilferechts auf Flughafeninfrastrukturmaßnahmen, sondern halte dessen Anwendung nur dann für erforderlich, wenn der Betrieb des Flughafens in Rede stehe. Die Rechtsmittelführerinnen verweisen insoweit auf das bereits angeführte Urteil Aéroports de Paris/Kommission des Gerichts sowie auf das Urteil des Gerichts vom 17. Dezember 2008, Ryanair/Kommission (T-196/04, Slg. 2008, II-3643), und unterstreichen, dass der Sachverhalt des erstgenannten Urteils die Tätigkeiten eines internationalen Großflughafens betroffen habe, dessen Lage sich in ökonomischer Hinsicht diametral von der Lage regionaler Flughäfen wie des Flughafens Leipzig/Halle unterscheide.

28 Darüber hinaus habe das Gericht in Randnr. 115 des angefochtenen Urteils zu Unrecht festgestellt, dass es nicht darauf ankomme, dass die Tätigkeit der Errichtung der Infrastruktur nicht von privaten Wirtschaftsteilnehmern ausgeübt werden möge, obwohl das Vorliegen eines Marktes voraussetze, dass die in Rede stehende Tätigkeit prinzipiell von solchen Wirtschaftsteilnehmern ausgeübt werden könne. Das Gericht habe den wirtschaftlichen Charakter der Tätigkeit der Errichtung der neuen Südbahn einfach unterstellt, ohne sich mit den gegen das Vorliegen eines Marktes für diese Tätigkeit vorgebrachten Argumenten und den tatsächlichen wirtschaftlichen Gegebenheiten auseinanderzusetzen.

29 Die Tätigkeit der Errichtung von Flughafeninfrastruktur könne aber mangels Aussicht auf Rentabilität nicht den Charakter einer wirtschaftlichen Tätigkeit haben, da entgegen der Feststellung des Gerichts in Randnr. 94 des angefochtenen Urteils keine Möglichkeit bestehe, die Errichtungskosten über die Flughafengebühren auf die Flughafennutzer umzulegen. Private Investoren könnten die Kosten nämlich nicht nach freiem Ermessen auf die Flughafennutzer umlegen, da die betreffenden Entgelte von der Flughafenbehörde desjenigen Bundeslands, in dem der in Rede stehende Flughafen liege, genehmigt werden müssten und die Genehmigungskriterien keinen Bezug zu den Kosten der Errichtung der Flughafeninfrastruktur hätten. Die Errichtung von Flughafeninfrastruktur gehöre damit zu den Tätigkeiten, die schon immer von öffentlichen Einrichtungen ausgeübt worden seien und notwendig ausgeübt würden.

30 Wie die Rechtsmittelführerinnen ist ADV, die Arbeitsgemeinschaft Deutscher Verkehrsflughäfen, der Ansicht, dass die Klassifizierung der Tätigkeit der Finanzierung bzw. Errichtung von Flughafeninfrastrukturen als wirtschaftliche Tätigkeit dem Unionsrecht widerspreche.

31 Eine funktionale Unterscheidung von Errichtung und Betrieb solcher Infrastrukturen sei sowohl rechtlich geboten als auch tatsächlich erforderlich. Die Schlussfolgerung des Gerichts, dass die Errichtung der neuen Südbahn für den Betrieb des Flughafens wesentlich sei und nicht hiervon

losgelöst betrachtet werden könne, sei zu allgemein und führe dazu, alle Tätigkeiten, die Voraussetzung für die Tätigkeit des Betreibers eines Flughafens seien, einschließlich hoheitlicher Maßnahmen, als wirtschaftliche Tätigkeiten anzusehen.

32 Tatsächlich finde eine rein private Finanzierung neuer Flughafeninfrastrukturen nicht statt, zumindest nicht bei kleineren und mittleren Flughäfen, und das privatwirtschaftliche Engagement beschränke sich auf den Erwerb und den Betrieb bereits bestehender oder staatlich errichteter Infrastrukturen. Trotz des Wandels im Flughafensektor lasse sich die Errichtung kostenintensiver Flughafeninfrastrukturen noch nicht durch die im Betrieb erzielbaren Einnahmen finanzieren. Mangels Rentabilität gebe es keine wirtschaftliche Tätigkeit.

33 Außerdem habe das Gericht zu Unrecht und in widersprüchlicher Weise der Kommission folgend auf die Urteile Aéroports de Paris verwiesen. Die Schlussfolgerung, aus dem wirtschaftlichen Charakter des Betriebs lasse sich auch der wirtschaftliche Charakter der Errichtung der Flughafeninfrastruktur ableiten, könne dieser Rechtsprechung nicht entnommen werden. Weder die Kommission noch das Gericht hätten rechtlich tragfähige Gründe dafür vorgetragen, dass entgegen der Mitteilung von 1994 die Finanzierung eines Flughafenausbaus der Prüfung durch die Kommission unterworfen sei. In Wirklichkeit stelle die Errichtung von Flughafeninfrastrukturen einen elementaren Bestandteil der öffentlichen Daseinsvorsorge und damit eine typische hoheitliche Aufgabe dar.

34 Die Kommission ist in erster Linie der Ansicht, die von den Rechtsmittelführerinnen vertretene These, dass die Errichtung von Flughafeninfrastruktur eine Tätigkeit sei, die gesondert von dem Betrieb des Flughafens zu beurteilen sei, sei offensichtlich unzutreffend. Seit den Urteilen Aéroports de Paris stehe nämlich fest, dass die Zurverfügungstellung von Flughafenanlagen gegen Entgelt eine wirtschaftliche Tätigkeit darstelle, die den Wettbewerbsvorschriften der Union unterliege. Die Kosten der Errichtung der von dem Flughafenbetreiber genutzten Anlagen seien daher Investitionskosten, die von einem Wirtschaftsunternehmen normalerweise selbst zu tragen seien. Das Gericht habe daher keinen Fehler begangen, als es entschieden habe, dass FLH ein Unternehmen sei und dass die Errichtung der Südbahn ein untrennbarer Bestandteil der unternehmerischen Tätigkeit von FLH sei.

Würdigung durch den Gerichtshof

35 Zur Stützung ihres ersten Rechtsmittelgrundes wiederholen die Rechtsmittelführerinnen, unterstützt durch ADV, im Wesentlichen ihr Vorbringen vor dem Gericht, dass die Errichtung und der Ausbau von Flughafeninfrastruktur keine wirtschaftlichen Tätigkeiten seien, die in den Geltungsbereich des Unionsrechts im Bereich staatlicher Beihilfen fielen, so dass ihre Finanzierung durch öffentliche Mittel keine staatliche Beihilfe darstellen könne.

36 Im Rahmen des Rechtsmittels ist zu prüfen, ob das Gericht im vorliegenden Fall Art. 87 Abs. 1 EG verletzt hat, als es entschieden hat, dass die Tätigkeit von FLH, Betreiberin des Flughafens Leipzig/Halle und zusammen mit MF Begünstigte der für die Finanzierung des Baus der neuen Südbahn bestimmten Kapitalzuführung, hinsichtlich dieses Baus wirtschaftlichen Charakter habe und dass die Kommission die Kapitalzuführung damit zu Recht als staatliche Beihilfe im Sinne dieser Bestimmung angesehen habe.

37 Zunächst ist zu beachten, dass entsprechend dem Vorbringen der Rechtsmittelführerinnen und von ADV nach Nr. 12 der Mitteilung von 1994 der „Bau oder Ausbau von Infrastrukturanlagen (z. B. Flughäfen, Autobahnen und Brücken) … eine allgemeine wirtschaftspolitische Maßnahme [ist], die von der Kommission nicht gemäß den Vertragsbestimmungen über staatliche Beihilfen kontrolliert werden kann“.

38 Um die von den Rechtsmittelführerinnen aus dieser Mitteilung hergeleiteten Argumente zurückzuweisen, hat das Gericht in den Randnrn. 104 bis 106 des angefochtenen Urteils ausgeführt:

„104 Es ist jedoch darauf hinzuweisen, dass zum einen die Frage, ob es sich bei einer Beihilfe um eine staatliche Beihilfe im Sinne des EG-Vertrags handelt, aufgrund objektiver Gegebenheiten zu beantworten ist, die zu dem Zeitpunkt zu beurteilen sind, zu dem die Kommission ihre Entscheidung trifft (vgl. in diesem Sinne Urteile des Gerichtshofs vom 22. Juni 2006, Belgien und Forum 187/Kommission, C-182/03 und C-217/03, Slg. 2006, I-5479, Randnr. 137, und [vom 1. Juli 2008,] Chronopost und La Poste/UFEX u. a. [C-341/06 P und C-342/06 P, Slg. 2008, I-4777], Randnr. 95), und dass zum anderen die Kommission, auch wenn sie an die von ihr erlassenen Rahmenregelungen und Mitteilungen auf dem Gebiet der staatlichen Beihilfen gebunden ist, dieser Bindung doch nur insoweit unterliegt, als diese Texte nicht von einer fehlerfreien Auslegung der Vorschriften des EG-Vertrags abweichen, da sie nicht in einem Sinne ausgelegt werden dürfen, durch den die Bedeutung der Art. 87 EG und 88 EG eingeschränkt würde oder der den mit diesen verfolgten Zielen zuwiderliefe (vgl. Urteil des Gerichtshofs vom 11. September 2008, Deutschland u. a./Kronofrance, C-75/05 P und C-80/05 P, Slg. 2008, I-6619, Randnr. 65 und die dort angeführte Rechtsprechung).

105 Der Flughafensektor hat aber einen Wandel erfahren, der in den Erwägungsgründen 169 bis 171 der [streitigen] Entscheidung angesprochen wird und insbesondere die Organisation sowie die Wirtschafts- und Wettbewerbslage dieses Sektors betrifft. Außerdem ist mit der Rechtsprechung [Aéroports de Paris] seit 2000 anerkannt, dass Flughafenbetreiber grundsätzlich eine in den Anwendungsbereich der beihilferechtlichen Bestimmungen fallende wirtschaftliche Tätigkeit im Sinne von Art. 87 Abs. 1 EG ausüben, was im Urteil Ryanair/Kommission (… Randnr. 88) bestätigt worden ist.

106 Folglich musste die Kommission in Anbetracht der oben in Randnr. 104 angeführten Rechtsprechung bei Erlass der [streitigen] Entscheidung diesen Wandel und diese Auslegung sowie deren Auswirkungen auf die Anwendung von Art. 87 Abs. 1 EG auf die Finanzierung von Infrastruktur im Zusammenhang mit der Ausübung von Tätigkeiten des Flughafenbetriebs berücksichtigen, auch wenn damit Nr. 12 der Mitteilung von 1994 nicht zur Anwendung kam. Demnach hat sie also keinen Fehler begangen, als sie im 174. Erwägungsgrund der [streitigen] Entscheidung die Auffassung vertrat, dass ab 2000 die Anwendung der Vorschriften über staatliche Beihilfen auf Flughäfen nicht mehr von vornherein auszuschließen sei."

39 Diese Beurteilung des Gerichts ist rechtsfehlerfrei. Die Kommission musste nämlich unter Berücksichtigung der tatsächlichen und rechtlichen Gegebenheiten zum Zeitpunkt des Erlasses ihrer Entscheidung die Kapitalzuführung im Rahmen der ihr durch Art. 88 EG übertragenen Zuständigkeiten prüfen. Das Gericht hat daher zu Recht zum einen das Vorbringen der Rechtsmittelführerinnen zur Mitteilung von 1994 zurückgewiesen und zum anderen den betreffenden Klagegrund geprüft, indem es konkret anhand dieser Gegebenheiten und nicht anhand der Mitteilung untersucht hat, ob der Bau der neuen Südbahn eine wirtschaftliche Tätigkeit ist.

40 Was dabei die Frage betrifft, ob im vorliegenden Fall die Tätigkeit des Betriebs und die des Baus untrennbar sind, was von den Rechtsmittelführerinnen bestritten wird, hat das Gericht, nachdem es in Randnr. 89 des angefochtenen Urteils darauf hingewiesen hat, dass eine wirtschaftliche Tätigkeit jede Tätigkeit ist, die darin besteht, Güter oder Dienstleistungen auf einem bestimmten Markt anzubieten (vgl. Urteil vom 1. Juli 2008, MOTOE, C-49/07, Slg. 2008, I-4863, Randnr. 21), zunächst in Randnr. 93 des angefochtenen Urteils zutreffend festgestellt, dass FLH im Rahmen des Betriebs des Flughafens Leipzig/Halle eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübe, weil sie – auf dem Markt für Regionalflughafendienstleistungen – Flughafendienstleistungen gegen Entgelt anbiete, das namentlich aus den Flughafengebühren stamme (vgl. Urteil vom 24. Oktober 2002, Aéroports de Paris/Kommission, Randnr. 78). Das Gericht hat hierzu im Rahmen seiner freien Würdigung des Sachverhalts, die von den Rechtsmittelführerinnen mit dem vorliegenden Rechtsmittel nicht

angegriffen worden ist, festgestellt, dass das Bestehen eines solchen Marktes im vorliegenden Fall dadurch belegt werde, dass der Flughafen Leipzig/Halle für die Ansiedlung des europäischen Luftfrachtdrehkreuzes von DHL mit anderen Regionalflughäfen in Wettbewerb gestanden habe.

41 Sodann hat das Gericht in Randnr. 94 des angefochtenen Urteils festgestellt, dass der Betrieb der neuen Südbahn Teil der wirtschaftlichen Tätigkeit von FLH sei, da die Kommission im 177. Erwägungsgrund der streitigen Entscheidung ausgeführt habe, dass FLH diese Infrastruktur kommerziell betreibe und für ihre Nutzung Gebühren verlange. Das Gericht hat darauf hingewiesen, dass, wie die Kommission im 15. Erwägungsgrund der streitigen Entscheidung ausgeführt habe, diese Gebühren die Haupteinnahmequelle für die Finanzierung der Südbahn seien, mit der FLH ihre Kapazitäten und ihre wirtschaftliche Tätigkeit des Betriebs des Flughafens Leipzig/Halle ausweiten könne.

42 Schließlich hat das Gericht in den Randnrn. 95 bis 100 des angefochtenen Urteils angenommen, dass die Tätigkeit der Errichtung der neuen Südbahn nicht von deren späterer Nutzung zu trennen sei, und dabei insbesondere in Randnr. 99 des angefochtenen Urteils festgestellt, dass der Bau der Südbahn in Anbetracht seiner Natur und seines Zwecks als solcher nicht unter hoheitliche Befugnisse falle, was von den Rechtsmittelführerinnen auch nicht ausdrücklich behauptet werde. In diesem Zusammenhang ist zu beachten, dass das Gericht, um dem Nichtigkeitsgrund der Widersprüchlichkeit und der Fehlerhaftigkeit der Begründung des Beihilfebetrags stattzugeben, in den Randnrn. 225 und 226 des angefochtenen Urteils ausgeführt hat, dass die Kommission in den Erwägungsgründen 182 und 183 der streitigen Entscheidung eingeräumt habe, dass bestimmte von der Kapitalzuführung betroffene Kosten, nämlich Kosten in Bezug auf Sicherheits- und Polizeifunktionen, Maßnahmen des Brandschutzes und der öffentlichen Sicherheit, die betriebliche Sicherheit, den Deutschen Wetterdienst und die deutsche Flugsicherung, in den Bereich der öffentlichen Aufgaben fielen und deshalb nicht als staatliche Beihilfe eingestuft werden könnten.

43 Aus diesen Erwägungen wird deutlich, dass das Gericht keinen Rechtsfehler begangen hat, als es im Wesentlichen entschieden hat, dass die Kommission zu Recht davon ausgegangen sei, dass der Bau der neuen Südbahn durch FLH eine wirtschaftliche Tätigkeit sei und dass folglich die Kapitalzuführung mit Ausnahme der davon abzuziehenden Kosten für die Durchführung öffentlicher Aufgaben eine staatliche Beihilfe im Sinne von Art. 87 Abs. 1 EG sei.

44 Anders als die Rechtsmittelführerinnen, unterstützt durch ADV, geltend machen, ist nämlich ersichtlich, dass das Gericht zur Klärung der Frage, ob die Kommission den Bau der neuen Südbahn als wirtschaftliche Tätigkeit einstufen durfte, im Einklang mit der Rechtsprechung (vgl. Urteile vom 19. Januar 1994, SAT Fluggesellschaft, C-364/92, Slg. 1994, I-43, Randnr. 19, vom 24. Oktober 2002, Aéroports de Paris/Kommission, Randnr. 75, und MOTOE, Randnr. 25) diese Tätigkeit geprüft und untersucht hat, welcher Art sie war. Dabei hat es nicht unterstellt, sondern unter Berücksichtigung der konkreten Umstände rechtsfehlerfrei dargelegt, dass diese Tätigkeit nicht vom Betrieb der Flughafeninfrastruktur durch FLH getrennt werden könne, die eine wirtschaftliche Tätigkeit sei, wobei der Bau der neuen Südbahn im Übrigen als solcher nach seiner Art und seinem Zweck nicht an die Ausübung hoheitlicher Befugnisse anknüpfe.

45 Diese Schlussfolgerung kann durch das weitere Vorbringen der Rechtsmittelführerinnen und von ADV nicht in Frage gestellt werden.

46 Erstens ist das Argument zurückzuweisen, dass der Bau von Flughafeninfrastruktur und der Flughafenbetrieb unterschiedliche Beteiligte und Ebenen betreffen, da jedenfalls, wie das Gericht in freier Würdigung in Randnr. 111 des angefochtenen Urteils festgestellt hat, ohne dass dies im vorliegenden Rechtsmittelverfahren in Frage gestellt worden wäre, die beteiligten Einheiten im vorliegenden Fall die gleichen waren.

47 Zweitens fällt nicht ins Gewicht, dass das Gericht in den Randnrn. 96, 110 und 111 des angefochtenen Urteils festgestellt hat, dass „[d]ie Start- und Landebahnen … wesentlich für die wirtschaftlichen Tätigkeiten eines Flughafenbetreibers [sind]“, dass „[d]er mit dem Bau einer Landebahn verfolgte Zweck … mit der wirtschaftlichen Haupttätigkeit eines Flughafens …zusammen[hängt]“ und dass „der Bau und Ausbau der Start- und Landebahn Vorbedingungen für deren Betrieb sind“. Diese Erwägungen sind zwar nicht geeignet, den wirtschaftlichen Charakter einer konkreten Tätigkeit der Errichtung von Flughafeninfrastruktur zu belegen, weil sie allgemein gehalten sind und auch auf bestimmte Tätigkeiten im Bereich der Ausübung hoheitlicher Befugnisse zutreffen könnten. Sie ändern jedoch nichts an der rechtlichen Begründetheit der in den Randnrn. 40 bis 42 des vorliegenden Urteils dargestellten Feststellungen des Gerichts, aus denen sich ergibt, dass im vorliegenden Fall der Bau der neuen Südbahn eine wirtschaftliche Tätigkeit war.

48 Drittens genügt zum Vorbringen von ADV, dass die Errichtung von Flughafeninfrastrukturen einen elementaren Bestandteil der öffentlichen Daseinsvorsorge und damit eine typische hoheitliche Aufgabe darstelle, der Hinweis, dass das Gericht in Randnr. 99 des angefochtenen Urteils festgestellt hat, dass die Rechtsmittelführerinnen selbst nicht ausdrücklich behaupteten, dass der Bau der neuen Südbahn als solcher unter hoheitliche Befugnisse falle.

49 Schließlich hat das Gericht das Argument, die Tätigkeit der Errichtung von Flughafeninfrastruktur könne nicht von privaten Wirtschaftsteilnehmern ausgeübt werden, weil es mangels Aussicht auf Rentabilität keinen Markt für diese Art von Tätigkeit gebe, in Randnr. 114 des angefochtenen Urteils mit der Begründung zurückgewiesen, dass aus seinen vorherigen Feststellungen hervorgehe, dass der Bau der neuen Südbahn eine Tätigkeit sei, die unmittelbar mit der eine wirtschaftliche Tätigkeit darstellenden Verwaltung des Flughafens verknüpft sei. Nachdem dies feststand, brauchte das Gericht nicht zu untersuchen, ob es einen spezifischen Markt für die Tätigkeit der Errichtung von Flughafeninfrastruktur gab.

50 Außerdem hat das Gericht in Randnr. 115 des angefochtenen Urteils zu Recht daran erinnert, dass es darüber hinaus im Rahmen der Frage, ob eine Tätigkeit als wirtschaftliche Tätigkeit einzustufen sei, nicht darauf ankomme, dass sie nicht von privaten Wirtschaftsteilnehmern ausgeübt werden oder nicht rentabel sein möge. Wie das Gericht nämlich in den Randnrn. 88 und 89 des angefochtenen Urteils ausgeführt hat, umfasst der Begriff des Unternehmens nach ständiger Rechtsprechung im Wettbewerbsrecht jede eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübende Einrichtung unabhängig von ihrer Rechtsform und der Art ihrer Finanzierung und ist eine wirtschaftliche Tätigkeit jede Tätigkeit, die darin besteht, Güter oder Dienstleistungen auf einem bestimmten Markt anzubieten (vgl. u. a. Urteile vom 24. Oktober 2002, Aéroports de Paris/Kommission, Randnr. 75, MOTOE, Randnrn. 21 und 22, sowie vom 26. März 2009, SELEX Sistemi Integrati/Kommission, C-113/07 P, Slg. 2009, I-2207, Randnr. 69). Daraus folgt, dass es für die Frage, ob eine Tätigkeit wirtschaftlichen Charakter hat, weder darauf ankommt, ob die ausübende Einrichtung privatrechtlichen oder öffentlich-rechtlichen Status hat, noch auf die Rentabilität der Tätigkeit.

51 Um auf das von den Rechtsmittelführerinnen in diesem Zusammenhang gemachte Vorbringen zum Betrag der Flughafengebühren einzugehen, ist ferner darauf hinzuweisen, dass das Gericht, wie in Randnr. 41 des vorliegenden Urteils dargelegt, in Randnr. 94 des angefochtenen Urteils festgestellt hat, dass Flughafengebühren, wie die Kommission im 15. Erwägungsgrund der streitigen Entscheidung ausgeführt habe, die Haupteinnahmequelle für die Finanzierung der neuen Südbahn seien. Diese Tatsachenfeststellung, aus der hervorgeht, dass die Kosten des Baus der Südbahn entgegen dem Vorbringen der Rechtsmittelführerinnen teilweise auf die Nutzer umgelegt werden, ist vorbehaltlich einer Verfälschung des Sachverhalts oder der Beweismittel, die im vorliegenden Fall nicht behauptet wird, keine Rechtsfrage, die als solche der Kontrolle des Gerichtshofs im Rahmen des Rechtsmittelverfahrens unterliegt (vgl. in diesem Sinne u. a. Urteil vom 22. Dezember 2008, British Aggregates/Kommission, C-487/06 P, Slg. 2008, I-10515, Randnr. 97 und die dort angeführte Rechtsprechung).

52 Somit ist der erste Rechtsmittelgrund als teilweise unzulässig und teilweise unbegründet zurückzuweisen.

Zum zweiten Rechtsmittelgrund: Verstoß gegen das Rückwirkungsverbot, den Grundsatz des Vertrauensschutzes und das Gebot der Rechtssicherheit

Vorbringen der Parteien

53 Die Rechtsmittelführerinnen, unterstützt durch ADV, sind der Ansicht, das Gericht sei zu Unrecht davon ausgegangen, dass die Kommission die Leitlinien von 2005 nicht angewandt habe. Da die Kommission diese *de facto* angewandt habe, habe das Gericht, indem es dies verneint habe, das Rückwirkungsverbot, den Grundsatz des Vertrauensschutzes und das Gebot der Rechtssicherheit verletzt.

54 Was zunächst das Rückwirkungsverbot betreffe, sei die Entscheidung über die Kapitalzuführung zugunsten von FLH zu einer Zeit erfolgt, als ausschließlich die Mitteilung von 1994 gegolten habe. Erst Ende 2005 sei eine Änderung der Politik der Kommission erfolgt, die diese Mitteilung nicht aufgehoben, sondern durch die Leitlinien von 2005 ergänzt habe. Diese schlössen eine rückwirkende Anwendung ausdrücklich aus.

55 Was sodann den gerügten Verstoß gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes und das Gebot der Rechtssicherheit betreffe, habe es entgegen den Darlegungen des Gerichts in Randnr. 167 des angefochtenen Urteils vor dem Beschluss vom 4. November 2004 über den Bau und die Finanzierung der neuen Südbahn weder eine von der Mitteilung von 1994 abweichende Entscheidungspraxis noch Rechtsprechung zur Anwendbarkeit der Vorschriften über staatliche Beihilfen auf die Errichtung von Flughafeninfrastrukturen gegeben, so dass der plötzliche Wandel in der Beurteilungspraxis der Kommission nicht vorhersehbar gewesen sei.

56 Eine Auswertung der Entscheidungen der Kommission über Maßnahmen zur Finanzierung von Flughafeninfrastruktur bestätige nämlich, dass die Kommission vor der Veröffentlichung der Leitlinien von 2005 keine Entscheidung in diesem Sinne erlassen habe. Sie habe diese Maßnahmen zuvor ausdrücklich als allgemeine wirtschaftspolitische Maßnahmen behandelt, die nicht unter die Vorschriften über staatliche Beihilfen fielen, und zwar auch noch nach der Verkündung der Urteile Aéroports de Paris. Erst in ihren Entscheidungen vom 19. Januar 2005 betreffend die staatliche Beihilfe N 644i/2002 (Deutschland – Errichtung oder Ausbau von Regionalflughäfen) und vom 20. April 2005 betreffend die staatliche Beihilfe N 355/2004 bezüglich des Flughafens Antwerpen habe die Kommission die Anwendung dieser Bestimmungen auf die Errichtung und den Ausbau von Flughafeninfrastruktur überhaupt in Erwägung gezogen, dabei aber auf den Grundsatz der Nichtanwendbarkeit dieser Bestimmungen hingewiesen. Selbst wenn diese Entscheidungen jedoch relevant wären, hätten sie das berechtigte Vertrauen der beteiligten Marktteilnehmer nicht erschüttern können, da sie im Volltext nicht im *Amtsblatt der Europäischen Union* veröffentlicht worden seien, sondern nachträglich auf der Website der Kommission und nur in der Verfahrenssprache.

57 Das Gericht habe sich insoweit zu Unrecht zunächst auf die Urteile Aéroports de Paris und Ryanair/Kommission bezogen, die nur den Betrieb solcher Infrastruktur betroffen hätten, sodann auf die Entscheidung der Kommission vom 13. März 2001 betreffend die staatliche Beihilfe N 58/2000 (Italien – Förderung des piemontesischen Flughafensystems) (im Folgenden: Entscheidung der Kommission vom 13. März 2001), die in keiner Weise in Zweifel gezogen habe, dass Maßnahmen zur Finanzierung von Flughafeninfrastruktur allgemeine Maßnahmen seien, und schließlich auf die von der deutschen Regierung vorgenommene Anmeldung der staatlichen Beihilfe N 644i/2002, die keine Einzelmaßnahme, sondern eine Beihilferegelung darstelle. Die Mitgliedstaaten meldeten nationale Regelungen unter dem Gesichtspunkt der Rechtssicherheit indes häufig bei der Kommission an, selbst wenn sie davon ausgingen, dass keine Beihilfe vorliege.

58 In der mündlichen Verhandlung haben die Rechtsmittelführerinnen ergänzt, dass die Urteile Aéroports de Paris und die Entscheidung der Kommission vom 13. März 2001 im *Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften* nur in Auszügen veröffentlicht worden seien, dass sie auf der Website der Kommission nicht in deutscher Sprache abrufbar seien und dass der Schriftwechsel zwischen der Kommission und den Mitgliedstaaten gar nicht veröffentlicht worden sei.

59 Schließlich werfen die Rechtsmittelführerinnen dem Gericht vor, es habe unterlassen, sich mit den von ihnen vorgebrachten Einwänden gegen die Rechtmäßigkeit der Leitlinien von 2005 auseinanderzusetzen. Unabhängig davon, dass diese gegen das Primärrecht verstießen, weil sie den Bau von Flughafeninfrastruktur als wirtschaftliche Tätigkeit einordneten, seien sie aber in sich widersprüchlich, da sie die Mitteilung von 1994 bestätigten und gleichzeitig von ihr abwichen, womit sie gegen das Gebot der Rechtssicherheit verstießen.

60 Die Kommission tritt diesen Argumenten insgesamt entgegen, da sie ihrer Ansicht nach einer einfachen Lektüre der streitigen Entscheidung nicht standhalten, aus der hervorgehe, dass sie sich, um das Vorliegen einer Beihilfe darzulegen, nicht auf die Leitlinien von 2005 gestützt habe, sondern auf Art. 87 Abs. 1 EG unter Berücksichtigung der Auslegung, die er in den Urteilen Aéroports de Paris erfahren habe. Angesichts der durch diese Urteile erfolgten Klärung des Begriffs der staatlichen Beihilfe, der ein objektiver Rechtsbegriff sei, habe sie Nr. 12 der Mitteilung von 1994 nicht mehr anwenden können, ohne Art. 87 Abs. 1 EG zu verletzen.

61 Außerdem habe es angesichts der Urteile Aéroports de Paris und der darauf folgenden Entscheidungspraxis keinerlei Grundlage mehr dafür gegeben, Ende 2004 noch darauf zu vertrauen, dass die staatliche Finanzierung einer Start- und Landebahn eines Flughafens keinesfalls eine Beihilfe darstellen könnte. Der Grundsatz des Vertrauensschutzes sei daher nicht verletzt worden. Da die Leitlinien von 2005 nicht angewandt worden seien, sei im Übrigen der Teil des Rechtsmittelgrundes, mit dem ein Verstoß gegen das Gebot der Rechtssicherheit geltend gemacht werde, offensichtlich gegenstandslos.

Würdigung durch den Gerichtshof

62 Erstens hat das Gericht zur Rüge eines Verstoßes gegen das Rückwirkungsverbot in den Randnrn. 157 bis 160 des angefochtenen Urteils ausgeführt:

„157 … [D]ie [streitige] Entscheidung [gibt] in Bezug auf die Einstufung der Kapitalzuführung als staatliche Beihilfe im Sinne von Art. 87 Abs. 1 EG nichts dafür [her], dass die Kommission die Leitlinien von 2005 angewandt hätte.

158 Was nämlich zunächst die Kriterien des Unternehmens und der wirtschaftlichen Tätigkeit betrifft, hat die Kommission im 173. Erwägungsgrund der [streitigen] Entscheidung ausgeführt, dass nach der … Rechtsprechung [Aéroports de Paris] Flughafenbetreiber grundsätzlich eine wirtschaftliche Tätigkeit gemäß Art. 87 Abs. 1 EG ausübten, die unter die Vorschriften über staatliche Beihilfen falle. In Anbetracht des damals jüngst eingetretenen Wandels in dem betreffenden Sektor war die Kommission, wie es im 174. Erwägungsgrund der [streitigen] Entscheidung heißt, der Auffassung, dass es nicht länger möglich sei, die Anwendung der Vorschriften über staatliche Beihilfen auf Flughäfen ab 2000, dem Jahr, in dem das Urteil [vom 12. Dezember 2000,] Aéroports de Paris/Kommission[,] erging, *a priori* auszuschließen. Sie zog daraus im 176. Erwägungsgrund der [streitigen] Entscheidung die Schlussfolgerung, dass vom Zeitpunkt jenes Urteils an die Vorschriften für staatliche Beihilfen auf diesen Sektor anzuwenden seien, und betonte, dass damit nicht die Leitlinien von 2005 rückwirkend angewandt würden, da es sich lediglich um eine Klärung des Konzepts der staatlichen Beihilfe durch den Gerichtshof handele.

159 Dem ist beizupflichten, da sich die Auslegung einer Vorschrift des Unionsrechts durch den Gerichtshof darauf beschränkt, zu erläutern und zu verdeutlichen, in welchem Sinn und mit welcher Tragweite sie seit ihrem Inkrafttreten hätte verstanden und angewandt werden müssen (vgl. Urteil des Gerichts vom 12. Februar 2008, BUPA u. a./Kommission, T-289/03, Slg. 2008, II-81, Randnr. 159 und die dort angeführte Rechtsprechung).

160 Deshalb war es gerechtfertigt, dass die Kommission bei der Beurteilung des Kriteriums der wirtschaftlichen Tätigkeit den aus der … Rechtsprechung [Aéroports de Paris] folgenden Grundsätzen Rechnung trug, indem sie sie auf die Umstände des vorliegenden Falles, insbesondere soweit er die Finanzierung von Flughafeninfrastruktur betrifft, anwandte, worin keine rückwirkende Anwendung der Leitlinien von 2005 liegt."

63 In Randnr. 161 des angefochtenen Urteils hat das Gericht überdies ausgeführt, dass die Aussage im 174. Erwägungsgrund der streitigen Entscheidung, wonach die Kommission angesichts der Entwicklungen im Flughafensektor in ihren Leitlinien von 2005 den in den Urteilen Aéroports de Paris verfolgten Ansatz auf alle Arten von Flughäfen „ausgeweitet" habe, nicht die Annahme erlaubte, dass sie im vorliegenden Fall diese Leitlinien angewandt habe. In den Randnrn. 162 und 163 des angefochtenen Urteils hat das Gericht festgestellt, dass die Kommission die Leitlinien von 2005 auch nicht im Rahmen ihrer Prüfung der Kriterien des wirtschaftlichen Vorteils und der Zurechenbarkeit an den Staat angewandt habe, und ist daher in Randnr. 164 des angefochtenen Urteils zu dem Schluss gelangt, dass die Kommission die Leitlinien von 2005 bei der Einstufung der Kapitalzuführung als staatliche Beihilfe im Sinne von Art. 87 Abs. 1 EG nicht angewandt habe. Folglich hat es die Rüge zurückgewiesen.

64 Damit hat das Gericht keinen Rechtsfehler begangen. Zum einen ist es nämlich, wie sich aus der Prüfung des ersten Rechtsmittelgrundes ergibt, zu Recht aus den in Randnr. 38 des vorliegenden Urteils wiedergegebenen Gründen im Wesentlichen davon ausgegangen, dass die Kommission von der Mitteilung von 1994 habe abweichen dürfen. Zum anderen hat es ebenfalls zu Recht im Wesentlichen festgestellt, dass die Kommission gleichwohl nicht die Leitlinien von 2005 angewandt habe, um die Kapitalzuführung als staatliche Beihilfe einzustufen, sondern die Kapitalzuführung gestützt auf die Schlussfolgerungen beurteilt habe, die sie aus den Urteilen Aéroports de Paris hinsichtlich der Anwendung von Art. 87 Abs. 1 EG gezogen habe.

65 Deshalb hat das Gericht auch zu Recht davon abgesehen, das Vorbringen der Rechtsmittelführerinnen zur Rechtmäßigkeit der Leitlinien von 2005 zu prüfen, da es in Randnr. 182 des angefochtenen Urteils entschieden hat, dass die entsprechenden Rügen ins Leere gingen.

66 Zweitens hat das Gericht die Rügen eines Verstoßes gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes und das Gebot der Rechtssicherheit in Randnr. 166 des angefochtenen Urteils mit der Begründung verworfen, dass sie auf der falschen Prämisse einer rückwirkenden Anwendung der Leitlinien von 2005 beruhten. Darüber hinaus hat es in Randnr. 167 des angefochtenen Urteils ausgeführt:

„Jedenfalls sind diese Rügen nicht begründet. Die … Rechtsprechung [Aéroports de Paris], nach der der Betrieb eines Flughafens eine wirtschaftliche Tätigkeit darstellt, datiert nämlich aus dem Jahr 2000. Außerdem wurde mit dem Urteil Ryanair/Kommission …, das die Lage vor Erlass der Leitlinien von 2005 betraf, die … Rechtsprechung [Aéroports de Paris] im Zusammenhang mit dem Betrieb eines Regionalflughafens bestätigt. Auch ergibt sich aus der Entscheidung … der Kommission vom 13. März 2001 …, dass die Kommission zu jener Zeit nicht ausschloss, dass eine Maßnahme zugunsten der Entwicklung von regionaler Flughafeninfrastruktur gegebenenfalls eine staatliche Beihilfe darstellen kann. In dieser Entscheidung, die entgegen der Behauptung der Klägerinnen auch die Finanzierung von Flughafeninfrastruktur betraf, war die Kommission nämlich, wie aus Randnr. 17 hervorgeht, im Wesentlichen der Ansicht, dass die fragliche Maßnahme, wenn sie als staatliche Beihilfe anzusehen sein sollte, gemäß Art. 87 Abs. 3 Buchst. c EG mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar sei. Schließlich ist darauf hinzuweisen, dass, wenn die deutschen Behörden im Jahr 2002 die staatliche Beihilfe

N 644i/2002 aus Gründen der Rechtssicherheit anmeldeten, wie die Klägerinnen vortragen …, dies geschah, weil sie die Möglichkeit in Betracht zogen, dass die fraglichen Maßnahmen, die eine Verbesserung der Infrastruktur von Regionalflughäfen bezweckten, staatliche Beihilfen darstellen konnten. Im Übrigen teilte die Kommission den deutschen Behörden in dem jene Beihilfe betreffenden Verfahren am 30. Juni 2003 unter Bezugnahme auf die … Rechtsprechung [Aéroports de Paris] im Wesentlichen mit, es erscheine zweifelhaft, ob ‚die Förderung der Errichtung und des Ausbaus von Regionalflughäfen … als nicht beihilferelevante allgemeine Infrastrukturmaßnahme zu werten ist'."

67 Hierzu ist darauf hinzuweisen, dass, wie das Gericht in Randnr. 166 des angefochtenen Urteils zutreffend festgestellt hat, das Vorbringen der Rechtsmittelführerinnen zu diesen Rügen auf der falschen Prämisse beruht, dass die Kommission in der streitigen Entscheidung die Leitlinien von 2005 rückwirkend angewandt habe. Es hat daher diese Rügen in Randnr. 169 des angefochtenen Urteils zu Recht zurückgewiesen.

68 Im Übrigen ist dieses Vorbringen, soweit es Randnr. 167 des angefochtenen Urteils in Frage stellen soll, als unerheblich zurückzuweisen, weil es sich auf nichttragende Gründe des Urteils bezieht (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 2. April 2009, Bouygues und Bouygues Télécom/Kommission, C-431/07 P, Slg. 2009, I-2665, Randnr. 148 und die dort angeführte Rechtsprechung).

69 Folglich ist der zweite Rechtsmittelgrund als teilweise unerheblich und teilweise unbegründet zurückzuweisen.

Dritter Rechtsmittelgrund: Verstoß gegen Art. 1 Buchst. b Ziff. v sowie die Art. 17 und 18 der Verordnung Nr. 659/1999

Vorbringen der Parteien

70 Nach Auffassung der Rechtsmittelführerinnen, unterstützt durch ADV, wäre die Kapitalzuführung, sollte sie überhaupt als staatliche Beihilfe anzusehen sein, allenfalls als bestehende Beihilfe einzustufen, denn im Zeitpunkt der Entscheidung über den Ausbau des Flughafens Leipzig/Halle im Jahr 2004 habe kein Markt bestanden; die Regionalflughäfen seien nicht wirtschaftlich tätig gewesen und hätten nicht in Wettbewerb zu anderen Flughäfen gestanden. Daher sei die in Rede stehende Maßnahme allenfalls aufgrund der späteren Entwicklung des Marktes zu einer Beihilfe geworden. Das Gericht habe daher einen Rechtsfehler begangen, indem es den diesbezüglich hilfsweise geltend gemachten Klagegrund zurückgewiesen habe.

71 Die Kommission ist der Ansicht, dass dieser Rechtsmittelgrund offensichtlich unbegründet sei. Zum einen hätten sich die Marktverhältnisse bei der Gewährung der Kapitalzuführung bereits grundlegend geändert, so dass diese als neue Beihilfe anzusehen gewesen sei. Zum anderen seien Art. 1 Buchst. b Ziff. v sowie die Art. 17 und 18 der Verordnung Nr. 659/1999 nur auf Beihilferegelungen anwendbar.

Würdigung durch den Gerichtshof

72 In den Randnrn. 191 bis 193 des angefochtenen Urteils hat das Gericht nach Darlegung der Gründe für seine Auffassung, dass die in Rede stehende Kapitalzuführung zu einer Zeit gewährt worden sei, als die Kommission bereits kundgetan habe, dass ihrer Ansicht nach eine solche Finanzierung eine staatliche Beihilfe darstellen könne, Folgendes ausgeführt:

„191 Zum Vorbringen der Klägerinnen, dass es, als der Ausbau der Südbahn beschlossen worden sei, für Flughäfen wie Leipzig/Halle keinen Markt gegeben habe, da solche Flughäfen nicht wirtschaftlich tätig gewesen seien und nicht untereinander in Wettbewerb gestanden hätten,

genügt der Hinweis, dass im Rahmen des ersten Klagegrundes festgestellt worden ist, dass FLH eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübt und in Wettbewerb mit anderen Flughäfen steht …, und dass es keinen Anhaltspunkt dafür gibt, dass dies bei der Gewährung der Kapitalzuführung anders gewesen wäre. Die von der Kommission in den Leitlinien von 2005 angesprochene Entwicklung ist älter als der Beschluss über die Finanzierung der Südbahn in 2004. In Punkt 5 dieser Leitlinien nimmt die Kommission nämlich auf eine Veränderung ‚in den letzten Jahren' Bezug. Außerdem sprach sie diese Veränderung bereits 2001 in ihrer Entscheidung [vom 13. März 2001], insbesondere in Randnr. 11, an.

192 Unter diesen Umständen kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Kapitalzuführung bei ihrer Gewährung keine Beihilfe war und später aufgrund der Entwicklung des Gemeinsamen Marktes dazu wurde.

193 Demnach war die Kapitalzuführung keine bestehende Beihilfe im Sinne von Art. 1 Buchst. b Ziff. v der Verordnung Nr. 659/1999."

73 Mit dem vorliegenden Rechtsmittelgrund machen die Rechtsmittelführerinnen aber keineswegs geltend, dass diese Argumentation einen oder mehrere Rechtsfehler aufweise oder den Sachverhalt verfälsche, sondern beanstanden lediglich unter weitgehender Wiederholung ihres in erster Instanz gemachten Vorbringens die vom Gericht in Randnr. 191 des angefochtenen Urteils vorgenommenen Tatsachenwürdigungen, indem sie behaupten, zum Zeitpunkt des Beschlusses über den Ausbau des Flughafens Leipzig/Halle im Jahr 2004 habe es keinen Markt gegeben.

74 Folglich geht es den Rechtsmittelführerinnen mit diesem Vorbringen in Wirklichkeit darum, zu erreichen, dass die beim Gericht erhobene Klage sowie die von diesem im angefochtenen Urteil vorgenommene Sachverhaltswürdigung erneut geprüft werden, wozu der Gerichtshof im Rechtsmittelverfahren nicht befugt ist (vgl. die in Randnr. 51 des vorliegenden Urteils angeführte Rechtsprechung und Urteile vom 4. Juli 2000, Bergaderm und Goupil/Kommission, C-352/98 P, Slg. 2000, I-5291 Randnrn. 34 und 35, sowie vom 30. September 2003, Eurocoton u. a./Rat, C-76/01 P, Slg. 2003, I-10091, Randnrn. 46 und 47).

75 Der dritte Rechtsmittelgrund ist daher als unzulässig zurückzuweisen.

Zum vierten Rechtsmittelgrund: Verstoß gegen die Kompetenzordnung des EG-Vertrags

Vorbringen der Parteien

76 Die Rechtsmittelführerinnen, unterstützt durch ADV, machen geltend, das Gericht gehe in Randnr. 203 des angefochtenen Urteils rechtsfehlerhaft davon aus, dass die Kommission im Rahmen ihrer Einordnung der Kapitalzuführung als staatliche Beihilfe ihre Kompetenzen nicht überschritten habe. Das Gericht habe verkannt, dass es sich bei der Entscheidung über die Errichtung von Flughafeninfrastruktur regelmäßig um eine planungsrechtliche Entscheidung handele, die aufgrund öffentlich-rechtlicher Vorschriften des Mitgliedstaats getroffen werde. Indem das Gericht die Finanzierung des Infrastrukturausbaus dem Beihilferecht unterwerfe, verleihe es der Kommission Prüfungsbefugnisse, die die Planungshoheit der Mitgliedstaaten beschränkten. Dies stehe auch im Widerspruch zum Subsidiaritätsprinzip.

77 Nach Ansicht der Kommission hat das Gericht zutreffend festgestellt, dass die Kommission gemäß Art. 88 EG zur Prüfung und zur Kontrolle staatlicher Beihilfen berechtigt und verpflichtet sei und dass die Prüfung der Vereinbarkeit der Beihilfen mit dem Gemeinsamen Markt in ihren ausschließlichen Zuständigkeitsbereich falle. Die Argumentation der Rechtsmittelführerinnen sei daher grundlos.

Würdigung durch den Gerichtshof

78 Aus der Prüfung des ersten Rechtsmittelgrundes ergibt sich, dass das Gericht mit seiner Feststellung, die Kommission habe die Kapitalzuführung zu Recht als staatliche Beihilfe im Sinne von Art. 87 Abs. 1 EG angesehen, keinen Rechtsfehler begangen hat. Es hat daher auch keinen Rechtsfehler begangen, als es, um den Klagegrund eines Verstoßes gegen die Kompetenzordnung des EG-Vertrags zurückzuweisen, in den Randnrn. 203 bis 205 des angefochtenen Urteils ausgeführt hat:

„203 [Z]u der Rüge eines Kompetenzverstoßes der Kommission gegenüber den Mitgliedstaaten [ist] darauf hinzuweisen, dass diese, wie sich aus der Prüfung des ersten Klagegrundes ergibt, die Kapitalzuführung fehlerfrei für eine staatliche Beihilfe im Sinne von Art. 87 Abs. 1 EG gehalten hat. Folglich war sie … befugt, sie anhand von Art. 87 Abs. 2 und 3 EG zu prüfen. Sie kann deshalb insoweit keinen Kompetenzverstoß gegenüber den Mitgliedstaaten begangen haben.

204 Zu der Behauptung, dass für die Regional- und die Wirtschaftspolitik, unter die der Ausbau der Südbahn falle, ausschließlich die Mitgliedstaaten zuständig seien, ist festzustellen, dass dieser Umstand, selbst wenn er erwiesen wäre, nicht zur Folge haben kann, dass der Kommission die ihr mit den Art. 87 EG und 88 EG verliehene Befugnis zur Kontrolle der staatlichen Beihilfen genommen wird, wenn eine Finanzierung im Rahmen dieser Politikbereiche eine staatliche Beihilfe im Sinne von Art. 87 Abs. 1 EG darstellt.

205 Das Vorbringen schließlich, dass die Kommission nicht, wie nach Art. 5 Abs. 2 EG erforderlich, für eine bessere Kontrolle sorgen könne, als sie auf nationaler Ebene durchgeführt werden könne, ist nicht relevant, weil feststeht, dass die Kommission nach dem EG-Vertrag zur Kontrolle der hier in Rede stehenden Maßnahme befugt war, da es sich um eine staatliche Beihilfe handelte.“

79 Tatsächlich konnte das Gericht, nachdem es festgestellt hatte, dass die Kommission die fragliche Maßnahme zu Recht als staatliche Beihilfe angesehen habe, daraus rechtmäßig schließen, dass die Kommission in Bezug auf diese Maßnahme die ihr durch Art. 88 EG übertragene Kontrollaufgabe wahrgenommen und daher nicht ihre eigenen Befugnisse und infolgedessen auch nicht die der Union überschritten habe. Da zudem für die Beurteilung der Vereinbarkeit einer Beihilfe mit dem Gemeinsamen Markt ausschließlich die Kommission zuständig ist, die dabei der Kontrolle des Unionsrichters unterliegt (vgl. in diesem Sinne u. a. Urteile vom 16. Dezember 1992, Lornoy u. a., C-17/91, Slg. 1992, I-6523, Randnr. 30, und vom 23. März 2006, Enirisorse, C-237/04, Slg. 2006, I-2843, Randnr. 23), hat das Gericht zu Recht die Auffassung vertreten, dass die Kommission das Subsidiaritätsprinzip nicht verletzt haben könne.

80 Folglich ist der vierte Rechtsmittelgrund als unbegründet zurückzuweisen.

Zum fünften Rechtsmittelgrund: Verstoß gegen die Pflicht zur Begründung von Urteilen

Vorbringen der Parteien

81 Die Rechtsmittelführerinnen, unterstützt durch ADV, rügen, dass das angefochtene Urteil lückenhaft sei, da das Gericht das Ausüben einer wirtschaftlichen Tätigkeit unter Verweis auf die streitige Entscheidung lediglich unterstelle, ohne die hiergegen vorgebrachten Argumente der Rechtsmittelführerinnen und die tatsächlichen wirtschaftlichen Gegebenheiten zu würdigen.

82 Die Kommission trägt vor, das Gericht habe sich ausführlich mit den Argumenten zu einem angeblichen Verstoß gegen Art. 87 Abs. 1 EG auseinandergesetzt. Der Pflicht zur Begründung von Urteilen sei damit Genüge getan.

Würdigung durch den Gerichtshof

83 Die Pflicht zur Begründung von Urteilen ergibt sich aus Art. 36 der Satzung des Gerichtshofs der Europäischen Union, der gemäß Art. 53 Abs. 1 dieser Satzung auf das Gericht anwendbar ist, und aus Art. 81 der Verfahrensordnung des Gerichts. Nach ständiger Rechtsprechung müssen aus der Begründung eines Urteils die Überlegungen des Gerichts klar und eindeutig hervorgehen, so dass die Betroffenen die Gründe für die Entscheidung des Gerichts erkennen können und der Gerichtshof seine Kontrollaufgabe wahrnehmen kann (Urteil vom 14. Oktober 2010, Deutsche Telekom/Kommission, C-280/08 P, Slg. 2010, I-9555, Randnrn. 135 und 136).

84 Das Gericht ist diesem Erfordernis nachgekommen, indem es in den Randnrn. 87 bis 121 des angefochtenen Urteils klar und eindeutig die Gründe dargelegt hat, aus denen es das Vorbringen der Rechtsmittelführerinnen verworfen und die Auffassung vertreten hat, dass die Kommission die Kapitalzuführung zu Recht als staatliche Beihilfe im Sinne von Art. 87 Abs. 1 EG angesehen habe.

85 Da der fünfte und letzte Rechtsmittelgrund demnach unbegründet ist, ist er zurückzuweisen. Folglich ist das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Kosten

86 Nach Art. 138 Abs. 1 der Verfahrensordnung des Gerichtshofs, der nach ihrem Art. 184 Abs. 1 auf das Rechtsmittelverfahren entsprechende Anwendung findet, ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Da die Rechtsmittelführerinnen mit ihrem Rechtsmittel unterlegen sind, sind ihnen entsprechend dem Antrag der Kommission ihre eigenen Kosten und die Kosten der Kommission aufzuerlegen.

87 Nach Art. 184 Abs. 4 der Verfahrensordnung sind ADV als Streithilfepartei, die am Verfahren vor dem Gerichtshof teilgenommen hat, ihre eigenen Kosten aufzuerlegen.

Aus diesen Gründen hat der Gerichtshof (Achte Kammer) für Recht erkannt und entschieden:

1. **Das Rechtsmittel wird zurückgewiesen.**

2. **Die Mitteldeutsche Flughafen AG und die Flughafen Leipzig/Halle GmbH tragen ihre eigenen Kosten und die Kosten der Europäischen Kommission.**

3. **Die Arbeitsgemeinschaft Deutscher Verkehrsflughäfen e.V. (ADV) trägt ihre eigenen Kosten.**

Unterschriften