II

(Nicht veröffentlichungsbedürftige Rechtsakte)

KOMMISSION

ENTSCHEIDUNG DER KOMMISSION
vom 18. Januar 2000
über eine staatliche Beihilfe Deutschlands zugunsten von Linde AG

(Bekanntgegeben unter Aktenzeichen K(2000) 64)

(Nur der deutsche Text ist verbindlich)

(Text von Bedeutung für den EWR)

(2000/524/EG)

DIE KOMMISSION DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN —

gestützt auf den Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, insbesondere auf Artikel 88 Absatz 2 Unterabsatz 1,

nach Aufforderung der Beteiligten zur Äußerung gemäß vorerwähntem Artikel [1],

in Erwägung nachstehender Gründe:

I. DAS VERFAHREN

(1) Die Kommission hat im Mai 1998 im Rahmen ihrer Kontakte zu den deutschen Behörden von mehreren Transaktionen Kenntnis erhalten, an denen die Treuhandanstalt (THA) und ihre Nachfolgeorganisation die Bundesanstalt für vereinigungsbedingte Sonderaufgaben (BvS) sowie die Unternehmen UCB Chemie GmbH (UCB) und Linde AG (Linde) beteiligt waren. Diese Transaktionen betrafen in der Hauptsache die Bedingungen, unter denen das Kohlenmonoxid (CO) für die Aminproduktion, die UCB von der Leuna Werke GmbH (LWG) nach einem Privatisierungsverfahren erworben hatte, geliefert werden sollte.

(2) Danach haben die deutschen Behörden der Kommission mit Schreiben vom 7. August 1998 (A/36142) den Hintergrund dieser Transaktionen und die diesbezüglichen Beihilfemaßnahmen mitgeteilt. Die Kommission erbat mit Schreiben vom 18. September 1998 (D/16578) weitere Auskünfte, die ihr mit Schreiben vom 3. Dezember 1998 (A/38804) erteilt wurden. Der Fall wurde am 10. Februar 1999 unter der Nummer NN 16/99 registriert.

(3) Die Kommission teilte Deutschland mit Schreiben vom 30. März 1999 (SG (99)D/2353, ABl. C 194 vom 10.7.1999, S. 15) mit, dass sie wegen folgender Maßnahmen das förmliche Prüfverfahren nach Artikel 88 Absatz 2 EG-Vertrag eröffnet:

— ein Zuschuss von 9 Mio. DEM zugunsten von Linde für den Bau einer neuen CO-Produktionsanlage;

— die Bedingungen, unter denen CO gegenwärtig an UCB geliefert wird.

(4) Die deutschen Behörden gaben mit Schreiben vom 25. Mai 1999 (A/33985) ihre Stellungnahme ab.

(5) Von anderen Beteiligten gingen keine Stellungnahmen ein.

II. BESCHREIBUNG DER MASSNAHMEN

II.1. Der Beihilfeempfänger

(6) Linde gehört zum Linde-Konzern, einem weltweiten Konglomerat von über 120 Tochtergesellschaften mit über 32 000 Mitarbeitern. Der Linde-Konzern erzielte 1998 einen Umsatz von 10 738 000 000 DEM und eine Bilanzsumme von 9 371 000 000 DEM. Er ist in vier Kernbereichen tätig: Anlagenbau, Fördertechnik, Kältetechnik und technische Gase.

(7) Die Hauptgeschäftsstelle von Linde liegt in Höllriegelskreuth (München). Linde erzielte 1998 einen Umsatz von 4 554 000 000 DEM und beschäftigte 12 499 Mitarbeiter. Das Unternehmen ist gegenwärtig der zweitgrößte Lieferant von Industriegasen in Europa. Diese

[1] ABl. C 194 vom 10.7.1999, S. 15.

Gase werden an den Endabnehmer in verhältnismäßig großen Mengen häufig direkt über Pipelines vom Gashersteller geliefert. Sie werden als Zwischenprodukte bei der Herstellung einer Vielzahl von Chemikalien und in der Medizin sowie für F & E- Zwecke verwendet.

II.2. **Die Privatisierung der Chemieproduktion in Leuna (Sachsen-Anhalt)**

(8) 1993 beschloss die THA, die Aminproduktion von LWG in Leuna an UCB zu verkaufen, eine Tochtergesellschaft der Union Chimique Belge, bei der es sich um einen weltweit tätigen belgischen Arzneimittel- und Chemiekonzern handelt. Die Union Chimique Belge beschäftigt über 8 000 Mitarbeiter, davon rund die Hälfte im Arzneimittelsektor und den Rest im Chemie- und im Filmsektor. Rund ein Drittel dieser Mitarbeiter ist in Belgien tätig. UCB erzielte 1998 mit 79 Mitarbeitern einen Umsatz von 66,9 Mio. DEM.

(9) Die Aminproduktion stellt nur einen geringen Teil des Chemiekonglomerats in Leuna dar. Nach Angaben der deutschen Behörden wurde dieser Produktionsbereich im Anschluss an eine offene, grundsätzlich bedingungslose und transparente Ausschreibung verkauft. UCB, der einzige Bieter, zahlte für die Übernahme 6,6 Mio. DEM. Die THA übernahm die Kosten der Altlasten und Standortsanierung ([2]).

(10) Wie für viele andere chemische Erzeugnisse wird auch für die Aminproduktion CO benötigt. Deswegen machte UCB den Kauf dieses Produktionsbereichs von der Verpflichtung der THA zur Gewährleistung der CO-Versorgung abhängig.

(11) Die THA ([3]) verpflichtete sich zur Lieferung von CO zu einem für die Dauer von zehn Jahren vereinbarten Marktpreis unter der Bedingung, dass UCB

— keinen Liefervertrag für CO mit einem anderen Hersteller schließt bzw.

— keine CO-Produktionsanlage für den eigenen Gebrauch errichtet. Für diesen Fall würde die THA im Rahmen des Privatisierungsvertrags einen Zuschuss von 5 Mio. DEM bereitstellen.

(12) Angaben über die Art und Weise wie dieser Marktpreis ermittelt werden sollte, wurden nicht gemacht. Doch ist zu bemerken, dass die THA seinerzeit langfristige Lieferverträge mit neuen Investoren schloss, weil die Versorgungslage für den Chemiesektor offensichtlich relativ ungewiss war. Nach Angaben der deutschen Behörden wären die meisten Hersteller ohne derartige Versorgungsgarantien nicht bereit gewesen, sich an dem betreffenden Standort niederzulassen, und hätte die THA demnach ihren Privatisierungsauftrag nicht erfüllen können.

(13) Bei Abschluss des Vertrags mit UCB über die Amin-Produktionsanlage hoffte die THA einen Investor für die Übernahme der CO-Produktionsanlage zu finden. Diese Erwartung wurde enttäuscht. Da die CO-Produktionsanlage weder umstrukturiert noch modernisiert worden war, lagen die Produktionskosten weit über dem Marktniveau. Daher führte die öffentliche Hand den Betrieb mit einem jährlichen Verlust von ungefähr 3,5 Mio. DEM. Die BvS beschloss 1996, den CO-Liefervertrag, der mit Verlusten einherging, zu kündigen, und schlug UCB vor, das für die Aminproduktion benötigte CO selbst zu produzieren. Hierfür würde UCB in Übereinstimmung mit dem Privatisierungsvertag einen Zuschuss von 5 Mio. DEM erhalten.

(14) UCB lehnte diesen Vorschlag jedoch ab. Daher musste sich die BvS nach einem anderen Investor umsehen. Der einzige Investor, der ein Interesse an der Übernahme der Produktion bekundete, war das Unternehmen Linde, das bereits seit 1994 in der Region ansässig war. Tatsächlich wurde im Juni 1997 zwischen BvS, LWG, UCB und Linde eine Vereinbarung über die CO-Versorgung geschlossen.

II.3. **Die Vereinbarung zwischen BvS, LWG, UCB und Linde**

(15) Aufgrund dieser Vereinbarung würde Linde innerhalb von 18 Monaten eine neue CO-Produktionsanlage errichten. Die neue Anlage würde in Lindes bestehenden Betrieb in Leuna integriert. Die Baukosten würden sich auf 12 Mio. DEM belaufen, zu denen Linde mit 3 Mio. DEM aus eigenen Mitteln beitragen würde. Linde würde während der Bauzeit die vorhandenen Anlagen benutzen und UCB CO unter denselben Bedingungen liefern wie den von der THA und von UCB im Rahmen des Privatisierungsvertrags von 1993 vereinbarten Bedingungen.

(16) Aufgrund dieser Vereinbarung trug die BvS mit 9 Mio. DEM zu den Kosten für den Bau der neuen Anlage bei. Dieser Betrag umfasste nach Angaben der deutschen Behörden einen von der THA und von UCB im Rahmen des Privatisierungsvertrags vereinbarten Zuschuss von 5 Mio. DEM, der durch weitere 4 Mio. DEM ergänzt wurde.

(17) Da die Kommission ernsthafte Bedenken hatte, dass i) der Zuschuss von 9 Mio. DEM an Linde für die CO-Produktion und ii) der zwischen UCB und Linde vereinbarte „Marktpreis" staatliche Beihilfeelemente enthalten könnten, beschloss sie, wegen dieser Maßnahmen das Verfahren nach Artikel 88 Absatz 2 EG-Vertrag einzuleiten.

III. **DIE ANTWORT DEUTSCHLANDS AUF DIE EINLEITUNG DES VERFAHRENS NACH ARTIKEL 88 ABSATZ 2 EG-VERTRAG**

(18) Mit Schreiben vom 25. Mai 1999 reagierten die deutschen Behörden auf die Einleitung des Verfahrens wie folgt:

— Wegen des besonderen Charakters von Kohlenmonoxid muss dieses Gas dort hergestellt werden, wo es verwendet wird. Eine Beeinträchtigung des Handels kann demnach für ein derartiges Erzeugnis nicht vorliegen.

([2]) Die Kommission hat in ihren Entscheidungen (siehe Entscheidungen in den Fällen NN 108/91, E 15/92 und NN 768/94 — Deutschland — Treuhand) den einmaligen, unvergleichbaren Hintergrund der THA-Tätigkeit im Zusammenhang mit dem Übergang von einer Plan- zu einer Marktwirtschaft anerkannt. Sie akzeptiert daher auch, dass die Beseitigung der vor dem 1. Juli 1990 entstandenen ökologischen Altlasten keine staatliche Beihilfe darstellt.

([3]) Diese Entscheidung entfaltet keine präjudizierende Wirkung für etwaige im Rahmen des Privatiserungsvertrags vom 22. April 1993 gewährte Beihilfen.

— Da es keinen CO-Markt im herkömmlichen Sinne gibt, kann sich der Bezugspreis nur auf die laufenden Kosten der vorhandenen Anlagen stützen. Eine völlig getrennte CO-Produktionsanlage würde viel teurer sein.

— Linde genießt aus folgenden Gründen keine Vorzugsbehandlung:

i) Die alte CO-Anlage wurde nicht verkauft. Sie gehört nach wie vor LWG. Demnach bestand keine Ausschreibungsverpflichtung. Da Linde ihre eigene CO-Analge errichtete, bestand ebenfalls keine Ausschreibungsverpflichtung.

ii) Die Preise von Linde beruhen auf den Investitionskosten und einer angemessenen Rendite.

iii) Da Linde keine neue CO-Anlage bauen musste und angesichts der Tatsache, dass keine anderen Interessenten vorhanden waren, kann von einer Vorzugsbehandlung keine Rede sein.

— Ebenso wenig kann von einer Begünstigung der UCB die Rede sein, da UCB Linde einen höheren CO-Preis als an die BvS zahlt. Dieser Preis liegt auf jeden Fall über dem in anderen Ländern (USA) gezahlten Preis ([4]).

— Die Liefergarantie war eine Voraussetzung für die Übernahme der Aminproduktion durch UCB. Aufgrund dieser Garantie sollte der CO-Preis während einer Dauer von zehn Jahren […] (*) betragen und sich nicht verändern. Dieser Preis war für die BvS wirtschaftlich nicht länger tragbar.

— LWG untersuchte die Möglichkeit einer eigenen CO-Produktion, doch erwiesen sich die Investitionskosten als zu hoch. CO wird mit einem Synthesegas hergestellt, das in einem Steamreformer gereinigt werden muss. Die einzige Alternative zur eigenen Produktion bestand in der Verwendung eines in der Umgebung vorhandenen Steamreformers. Da Linde früher einen Steamreformer von LWG erworben hatte, schlug sie „der BvS und UCB" vor, der CO-Lieferant von UCB zu werden. CO würde in diesem Fall zu einem Preis von […] (*) an UCB geliefert. Dieser Preis sollte vom Zeitpunkt der Unterzeichnung der Vereinbarung zwischen der BvS, UCB und Linde (Juni 1997) bis zur tatsächlichen Inbetriebnahme der neuen CO-Anlage von Linde und für […] (*) nach diesem Zeitpunkt gelten. Er wird in der üblichen Weise überprüft. Nach Angaben der deutschen Behörden (Schreiben A/33985 vom 25. Mai 1999, eingegangen am 28. Mai 1999) beschloss UCB, das Angebot von Linde anzunehmen, da Linde wegen der neuen Produktionsanlage mehr CO liefern konnte als LWG. Die Möglichkeit einer Produktionssteigerung in der Zukunft war für UCB ein wichtiger Gesichtspunkt. Daher bot Linde UCB einen Vertrag über […] (*) an.

— Der Preis von […] (*) wurde für die Dauer von […] (*) vereinbart. Da ein Marktpreis im eigentlichen Sinne nicht besteht, ist kein Kontrollmechanismus vorgesehen.

— Linde hat 12,586 Mio. DEM investiert, wovon 9 Mio. DEM von der öffentlichen Hand bereitgestellt wurden (0,45 Mio. DEM als Investitionszulage und der Rest als ein Ad-hoc-Zuschuss der BvS). Die Investitionskosten betrafen in der Hauptsache die Errichtung einer neuen CO-Produktionsanlage.

IV. **WÜRDIGUNG DER MASSNAHMEN**

IV.1. **Der relevante Markt**

(19) Auf dem sachlich relevanten Markt werden Industriegase, insbesondere Wasserstoff, Sauerstoff und Stickstoff, über Pipelines bis zum Werk oder in die Nähe der Werke geliefert. Bei der Direktbelieferung handelt es sich um einen gesonderten Markt, da mit Tankfahrzeugen oder Flaschen generell nicht genügend Gas für Großabnehmer geliefert werden kann.

(20) Gasversorgungsanlagen können überall errichtet werden. In diesem Geschäftsfeld sind Großerzeuger weltweit tätig. Der räumlich relevante Markt ist zumindest der Gemeinschaftsmarkt.

(21) Linde ist in der Direktversorgung mit Industriegasen tätig. Diese Erzeugnisse werden in der Gemeinschaft gehandelt ([5]). Die nachstehenden Zahlen beweisen, dass auf diesem Markt andere Wettbewerber aktiv sind:

Unternehmen	Marktanteil
Linde	18 %
Messer Griesheim	6 %
Air Liquide	50 %
BOC	8 %
Air Products	15 %

(22) CO ist ein im Chemiesektor verwendetes hochtoxisches Gas. Die von UCB benötigte CO-Menge kann nur über Rohrleitungen oder von Direktversorgern geliefert werden. Die Beförderung ist teuer, und daher muss CO in der Nähe des Abnehmers erzeugt werden.

([4]) Einem neuen Bericht zufolge beläuft sich der CO-Preis in den Vereinigten Staaten gegenwärtig auf 250 DEM/1 000 Nm^3 (siehe European Chemical News vom 29. März 1999, SS. 28-29).

(*) Die genaueren Angaben sind vertraulich.

([5]) Der innergemeinschaftliche Handel mit Industriegasen (NACE 24.11) belief sich 1997 auf 244 749 400 EUR (EUROSTAT).

(23) 1994 weihte Linde ihr weltweit größtes Industriegaszentrum in Leuna ein und übernahm 1998 die gesamte Industriegasversorgung der Mitteldeutschen Erdölraffinerie (MIDER) in Leuna. MIDER, die zum französischen Mineralölkonzern Elf Aquitaine gehört, bezieht von Linde Wasserstoff, Sauerstoff und Stickstoff. Der Liefervertrag beläuft sich auf über 1 Mrd. DEM.

(24) Angesichts der außerordentlichen Kosten für den Bau neuer, getrennter Anlagen befand sich Linde in der vorteilhaften Lage, die CO-Produktion in ihre vorhandenen, mit MIDER verknüpften Wasserstoffproduktionsanlagen zu integrieren.

(25) Obwohl UCB gegenwärtig der einzige CO-Abnehmer von Linde ist, kann nicht ausgeschlossen werden, dass Linde künftig CO auch an andere Unternehmen liefern wird, die in demselben Industriedreieck angesiedelt sind. In diesem Zusammenhang ist bemerkenswert, dass sich Buna, Leuna und Bitterfeld um Investitionen in den Chemiesektor bemühen. Zu den bereits etablierten Unternehmen gehören beispielsweise neben UCB, Linde und Elf Aquitaine die Unternehmern Elf Atochem SA, Rhône-Poulenc SA und Domo SA.

(26) Linde kann Gas zu vernünftigen Preisen liefern, und möglicherweise bevorzugen die Unternehmen aus Gründen der Zuverlässigkeit und Wirtschaftlichkeit diese Lieferquelle gegenüber anderen Quellen.

(27) Aus diesen Gründen ist jedwede Beihilfe an Linde für den Bau einer neuen CO-Produktionsanlage geeignet, den Wettbewerb zu verfälschen.

IV.2. **Maßnahmen, die staatliche Beihilfen darstellen: der Zuschuss von 9 Mio. DEM zugunsten von Linde**

IV.2.1. *Staatlicher Beihilfecharakter*

(28) 28. Der von der BvS gewährte Zuschuss von 9 Mio. DEM an Linde stellt eine staatliche Beihilfe im Sinne des Artikels 87 Absatz 1 EG-Vertrag dar, da er dem Unternehmen ermöglicht hat, seine vorhandene Wasserstoffanlage durch eine CO-Produktionsanlage zu ergänzen, ohne die Kosten hierfür tragen zu müssen. Auch wenn aus bestimmten Gründen CO am Standort seiner Verwendung produziert werden sollte, trifft diese Würdigung zu: Erstens weil Linde gegenüber ihren Wettbewerbern aufgrund besserer Investitionsbedingungen für die Errichtung einer neuen CO-Produktionsanlage Vorteile erhält und außerdem weil aus den vorerwähnten Gründen jede Unterstützung an den einzigen CO-Lieferanten in Leuna direkte Auswirkungen auf die Enderzeugnisse der anderen Hersteller, für die CO benötigt wird (z. B. für die Aminproduktion von UCB), haben wird. Mit diesen Enderzeugnissen wird aber in der Gemeinschaft Handel getrieben.

(29) Die deutschen Behörden behaupten, dass die CO-Liefergarantie an UCB die einzige Möglichkeit war, um die Aminproduktion zu verkaufen.

(30) Zu diesem Argument ist zu sagen, dass dies in den frühen 90er Jahren üblich war, da nur so Teile vollintegrierter Konglomerate verkauft werden konnten, die sich in ihrer Gesamtheit nicht privatisieren ließen. Die Versorgungslage an den Chemiestandorten wäre sonst zu ungewiss gewesen. Ohne derartige Garantien wären daher die meisten Hersteller nicht bereit gewesen, einen Teil des Produktionsstandorts zu übernehmen, und folglich hätte die THA ihrem Privatisierungsauftrag nicht gerecht werden können.

(31) Die gegenüber UCB 1993 eingegangene Liefergarantie rechtfertigt jedoch nicht die Gewährung staatlicher Beihilfen an Linde im Jahr 1997 im Zusammenhang mit dem Bau einer neuen CO-Produktionsanlage.

(32) Zunächst ist es schwer die Gewährung des Zuschusses von 5 Mio. DEM (laut Privatisierungsvertrag von 1993) als Teil der Liefergarantie anzusehen. Ein solcher Zuschuss war nämlich gegenüber UCB kein Erfordernis im Rahmen der von der THA übernommenen Liefergarantie. Der vertragliche Anspruch auf eine angemessene CO-Versorgung bestand auch ohne einen solchen Zuschuss. Noch weniger kann eine derartige Liefergarantie geltend gemacht werden, um die Gewährung des 9-Mio.-DEM-Zuschusses an Linde zu rechtfertigen. Außerdem sah die ursprüngliche Vereinbarung von 1993 nicht die Möglichkeit vor, dass ein Dritter mit dem Bau neuer Anlagen beauftragt und hierfür einen Zuschuss von 9 Mio. DEM erhalten würde. In Wirklichkeit sah die Vereinbarung lediglich vor, dass UCB das Recht hätte, sich nach vermeintlich vorteilhafteren Lieferbedingungen umzusehen, einschließlich des Baus eigener Anlagen. Doch wurde keinesfalls an eine dritte Möglichkeit gedacht, die die deutschen Behörden in ihrer Stellungnahme zur Einleitung des Verfahrens nach Artikel 88 Absatz 2 EG-Vertrag zu Recht als eine Ersatzlösung bezeichneten. Diese dritte Möglichkeit hätte darin bestanden, dass ein drittes Unternehmen für den Bau einer neuen CO-Anlage eine Unterstützung erhält. Die zwischen BvS, LWG, UCB und Linde im Juni 1997 getroffene Vereinbarung muss daher als neue, vom Privatisierungsvertrag von 1993 unterschiedliche Vereinbarung, angesehen werden.

(33) Schließlich ist zu bemerken, dass die deutschen Behörden weder konkrete noch ausreichende Beweise dafür erbracht haben, dass keine anderen Unternehmen als Linde akzeptiert hätten, UCB zu beliefern. Sie machen lediglich geltend, dass Linde der einzige interessierte Investor war.

IV.2.2. *Würdigung der Vereinbarkeit der staatlichen Beihilfemaßnahme*

(34) Nachdem sie festgestellt hat, dass der Zuschuss von 9 Mio. DEM zugunsten von Linde eine staatliche Beihilfe im Sinne des Artikels 87 Absatz 1 EG-Vertrag darstellt, muss die Kommission prüfen, ob diese Maßnahme aufgrund des EG-Vertrags freigestellt werden kann.

(35) Bezüglich der Art der an Linde gewährten Beihilfe ist zu sagen, dass mit Ausnahme der Investitionszulage in Höhe von 0,45 Mio. DEM keine von der Kommission bereits genehmigte Beihilferegelung, sondern nationale Maßnahmen zur Anwendung gelangt sind, die von der Kommission nicht genehmigt waren und gemäß Artikel 88 Absatz 3 EG-Vertrag vorher bei ihr hätten angemeldet werden müssen. Folglich handelt es sich um eine rechtswidrige Beihilfe.

(36) Artikel 87 Absatz 1 EG-Vertrag sieht vor, dass Beihilfen, die die darin niedergelegten Kriterien erfüllen, normalerweise mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar sind.

(37) Im vorliegenden Fall sind die Ausnahmevorschriften des Artikels 87 Absatz 2 EG-Vertrag nicht anwendbar, da mit der Beihilfe kein in dieser Bestimmung aufgeführtes Ziel verfolgt wird. Im Übrigen haben die deutschen Behörden diese Ausnahmevorschriften nicht als Begründung herangezogen.

(38) In Artikel 87 Absatz 3 EG-Vertrag werden die Arten von Beihilfen genannt, die als mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar angesehen werden können. Die Vereinbarkeit muss in Bezug auf die gesamte Gemeinschaft und nicht allein in Bezug auf einen Mitgliedstaat oder das Gebiet eines Mitgliedstaats festgestellt werden.

(39) Um ein normales Funktionieren des Gemeinsamen Marktes zu gewährleisten und den in Artikel 3 Buchstabe g) EG-Vertrag niedergelegten Grundsatz einzuhalten, müssen die in Artikel 87 Absatz 3 EG-Vertrag vorgesehenen Ausnahmen bei der Prüfung von Beihilferegelungen oder Einzelbeihilfen eng ausgelegt werden. Die Ausnahmen gelten insbesondere nur dann, wenn nachgewiesen werden kann, dass die Marktkräfte ohne die Beihilfe nicht ausgereicht hätten, um die begünstigten Unternehmen zu veranlassen, eines der in den Ausnahmeregelungen genannten Ziele zu verwirklichen.

(40) Was die Ausnahmen des Artikels 87 Absatz 3 Buchstaben b) und d) EG-Vertrag betrifft, so ist die fragliche Beihilfe nicht für die Förderung eines wichtigen Vorhabens von gemeinsamem europäischen Interesse oder zur Behebung einer beträchtlichen Störung im deutschen Wirtschaftsleben bestimmt und trägt keine derartigen Merkmale. Ebenso wenig ist sie zur Förderung der Kultur und der Erhaltung des kulturellen Erbes bestimmt.

(41) Was die Ausnahme des Artikels 87 Absatz 3 Buchstabe c) EG-Vertrag betrifft, so liegt Sachsen-Anhalt nicht in einem Gebiet, das aufgrund dieser Bestimmung förderfähig ist.

(42) Unter bestimmten Bedingungen kann die Kommission aufgrund von Artikel 87 Absatz 3 Buchstabe c) EG-Vertrag an Unternehmen mit Schwierigkeiten in Übereinstimmung mit den Leitlinien der Gemeinschaft für staatliche Beihilfen zur Rettung und Umstrukturierung von Unternehmen in Schwierigkeiten [6], die zum Zeitpunkt der Beihilfegewährung in Kraft waren, Rettungs- oder Umstrukturierungsbeihilfen an Unternehmen in Schwierigkeiten genehmigen. Linde ist kein Unternehmen in Schwierigkeiten im Sinne dieser Leitlinien, und der Zuschuss von 9 Mio. DEM stellt keine Rettungs- oder Umstrukturierungsbeihilfe dar.

(43) Die Fördergebiete eines Mitgliedstaats und die in jedem Fördergebiet zulässigen Intensitätshöchstgrenzen für Beihilfen zugunsten von Erstinvestitionen oder zugunsten der Schaffung von Arbeitsplätzen sind der Fördergebietskarte des betreffenden Mitgliedstaats zu entnehmen. Nach der deutschen Fördergebietskarte ist Sachsen-Anhalt ein Gebiet nach Artikel 87 Absatz 3 Buchstabe a) EG-Vertrag.

(44) Artikel 87 Absatz 3 Buchstabe a) sieht vor, dass Beihilfen zur Förderung der wirtschaftlichen Entwicklung von Gebieten, in denen die Lebenshaltung außergewöhnlich niedrig ist oder eine erhebliche Unterbeschäftigung herrscht, als mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar angesehen werden können.

(45) Um eine wirksame Kontrolle der Regionalbeihilfen zu gewährleisten und gleichzeitig zur Verwirklichung der Ziele des Artikels 3 EG-Vertrag, insbesondere der Buchstaben g) und k), beizutragen, legt die Kommission für jeden Mitgliedstaat Fördergebietsbevölkerungshöchstgrenzen fest. Für Sachsen-Anhalt beträgt die Höchstgrenze 35 % der beihilfefähigen Kosten.

(46) Beihilfen für Erstinvestitionen werden als Prozentsatz des Investitionswerts berechnet. Dieser Wert wird aufgrund einer einheitlichen Ausgabengesamtheit (einheitliche Bemessungsgrundlage) ermittelt, die den Investitionsbestandteilen Grundstücke, Gebäude und Anlagen entspricht. Diese Bemessungsgrundlage stellt sich für Linde wie folgt dar:

(in Mio. DEM)

Gebäude	1,809
Anlagen	10,777
Insgesamt	12,586

(47) Die Kommission muss prüfen, ob in dieser Höhe gewährte Beihilfen im Sinne der Ausnahme des Artikels 87 Absatz 3 Buchstabe a) EG-Vertrag als mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar angesehen werden können.

(48) Da die deutschen Behörden 9 Mio. DEM der beihilfefähigen Investitionskosten von 12,586 Mio. DEM bereitstellen, ist die zulässige Höchstgrenze bei weitem überschritten worden. Nach den Angaben der deutschen Regierung wurden 0,45 Mio. DEM aufgrund des Investitionszulagengesetzes [7] gewährt und brauche daher von der Kommission nicht nochmals untersucht zu werden. Die deutsche Behörden haben außerdem darauf hingewiesen, dass direkte Investitionszuschüsse aufgrund der Gemeinschaftsaufgabe zur Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur gewährt worden sind. Abschließend stellt die deutsche Regierung fest, dass die Investitionszuschüsse der BvS nicht mehr als 8,55 Mio. DEM (9 Mio. DEM abzüglich 450 000 DEM) betragen.

[6] ABl. C 368 vom 23.12.1994, S. 12.

[7] Investitionszulagengesetz: Maßnahmen aufgrund dieses Gesetzes gelten als in den Anwendungsbereich des Artikels 87 Absatz 1 EG-Vertrag fallende regionale Investitionsbeihilfen und wurden von der Kommission genehmigt (Beihilferegelung Nr. N 494/A/95).

(49) Mit Ausnahme der Investitionszulage von 0,45 Mio. DEM wurde die fragliche Beihilfe nicht aufgrund regionaler Beihilferegelungen gewährt, die die Kommission bereits genehmigt hat, sondern aufgrund von Ad-hoc-Entscheidungen der zuständige Behörden. In diesen Fällen muss die Auswirkung der Beihilfe im Hinblick auf die gesamte Gemeinschaft untersucht werden. Der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften hat diese Auslegung in der Rechtssache Hytasa (Urteil vom 14. September 1994 in den verbundenen Rechtssachen C-278/92, C-279/92 und C-280/92 Spanien/Kommission ([8])) und in der Rechtssache Pyrsa (Urteil vom 14. Januar 1997 in der Rechtssache C-169/95 Spanien/Kommission ([9])) bestätigt.

(50) Eine Einzelbeihilfe kann als mit dem Gemeinsamen Markt vereinbare Regionalbeihilfe eingestuft werden, wenn sie tatsächlich zur langfristigen Entwicklung des betreffenden Gebietes beiträgt und sich nicht nachteilig auf das gemeinsame Interesse und die Wettbewerbsbedingungen in der Gemeinschaft auswirkt. Eine solche Beihilfe kann daher als mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar angesehen werden, wenn sie die Handelsbedingungen nicht in einer Weise verändert, die dem gemeinsamen Interesse zuwiderläuft.

(51) Da der Zuschuss an Linde an ein konkretes Investitionsvorhaben geknüpft ist, nämlich die Errichtung einer neuen CO-Produktionsanlage in Leuna, und da er einen Prozentsatz der beihilfefähigen Investitionskosten darstellt, kann er als Investitionsbeihilfe angesehen werden.

(52) Die Investitionskosten sind aufgrund der Leitlinien für staatliche Beihilfen mit regionaler Zielsetzung ([10]) (Leitlinien) beihilfefähig, da sie eine Erstinvestition betreffen und die diesbezügliche Beihilfe als Prozentsatz des Investitionswerts aufgrund der einheitlichen Bemessungsgrundlage berechnet wird ([11]). Der Beitrag von Linde zur Finanzierung des Vorhabens beläuft sich auf über 25 % der gesamten Projektkosten. Demnach erfüllt die Investition die in den Leitlinien niedergelegten Kriterien.

(53) Außerdem vertritt die Kommission die Auffassung, dass die neue CO-Produktionsanlage einen positiven Beitrag zur Entwicklung der Region Sachsen-Anhalt und insbesondere zur Belebung von Leuna leistet, das zusammen mit Buna und Bitterfeld das größte Industriegebiet in Sachsen-Anhalt bildet. Darüber hinaus wird die Investition die Leistungsfähigkeit der regionalen Chemieproduktion steigern. Schließlich hat die Kommission keine CO-Überkapazitäten auf Gemeinschaftsebene festgestellt. Die CO-Produktion von Linde wird ohne weiteres vom Markt absorbiert werden.

(54) Hieraus ergibt sich, dass der Teil der zu prüfenden Beihilfen, der in Übereinstimmung mit den Kumulierungsvorschriften ([12]) die Höchstintensität von 35 % der beihilfefähigen Investitionskosten nicht überschreitet, die Handelsbedingungen nicht in einer Weise verändert, die dem gemeinsamen Interesse zuwiderläuft, und folglich als mit Artikel 87 Absatz 3 Buchstabe a) EG-Vertrag vereinbar angesehen werden kann.

(55) Deswegen und unter Berücksichtigung der Tatsache, dass sich die Gesamtinvestitionskosten auf 12,586 Mio. DEM belaufen, kann der Investitionsbeihilfebetrag (einschließlich der Investitionszulage von 0,45 Mio. DEM) 35 % dieses Betrags, d. h. 4 404 750 DEM, nicht überschreiten. Somit ist dieser Teil der Beihilfe nach Auffassung der Kommission mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar.

(56) Der restliche Teil der Beihilfe, der den Kumulierungsvorschriften ([13]) zufolge die Höchstintensität von 35 % der beihilfefähigen Investitionskosten überschreitet, nämlich die restlichen 4 395 250 DEM, stellt eine mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbare staatliche Beihilfe dar, die keine der Voraussetzungen für die Anwendung einer der Ausnahmevorschriften des Artikels 87 Absätze 2 und 3 EG-Vertrag erfüllt.

IV.3. **Maßnahmen, bei denen die Kommission kein staatliches Beihilfeelement festgestellt hat: der von UCB an Linde gezahlte „Marktpreis“**

(57) Was den gegenwärtig von UCB an Linde gezahlten Preis für die CO-Lieferungen betrifft […] (*), so stellt die Kommission fest, dass nach den von der deutschen Regierung übermittelten Informationen dieser von UCB gezahlte Preis auf den tatsächlichen Kosten beruht. Dieser Preis liegt über dem Preis, den UCB im Privatisierungsvertrag von 1993 LWG zugesagt hatte.

(58) Die deutsche Regierung wies außerdem darauf hin, dass sich wegen der besonderen Merkmale von Kohlenmonoxid nicht nachprüfen lässt, ob dieser Preis einem marktüblichen Preis entspricht.

(59) Außerdem verwiesen die deutschen Behörden auf die derzeitigen Preise in den USA ([14]). Diese Preise liegen weit unter dem zwischen UCB und Linde vereinbarten Preis.

(60) In diesem Zusammenhang ist zu bemerken, dass sich schließlich diese beiden Marktteilnehmer über den Preis einigen mussten. Die deutschen Behörden haben bestätigt, dass der Preis auf den Produktionskosten zuzüglich einer „normalen Gewinnspanne“ beruht. Trotz der Anstrengungen der Kommission Informationen über den CO-Marktpreis zu erlangen, war es sehr schwer, verlässliche Angaben zu finden. Die Kommission ersuchte in ihrer Bekanntmachung über die Einleitung des Verfahrens deshalb ausdrücklich Dritte um Angaben zu dieser Frage. Jedoch gingen von anderen möglichen Beteiligten keine Äußerungen hierzu ein.

([8]) Slg. 1994, S. I-4103
([9]) Slg. 1997, S. I-135
([10]) ABl. C 74 vom 10.3.1998, S. 9.
([11]) Siehe Fußnote 9 Ziffer 4.5.
([12]) Gemäß Ziffer 4.18 der Leitlinien gelten die Beihilfehöchstintensitäten für den Gesamtbeihilfebetrag, wenn mehrere Regionalbeihilferegelungen gleichzeitig angewandt werden und unabhängig davon, ob die Beihilfen von lokalen, regionalen, nationalen oder gemeinschaftlichen Einrichtungen gewährt wird.

([13]) Siehe Fußnote 11.
(*) Die genaueren Angaben sind vertraulich.
([14]) In den Mitgliedstaaten werden andere Preise für Industriegase praktiziert als in den Vereinigten Staaten. Doch sind die Preise in Deutschland sogar auf Gemeinschaftsebene verhältnismäßig hoch.

(61) Obwohl die Kommission bei dieser Transaktion kein staatliches Beihilfeelement erkennen konnte, muss doch festgestellt werden, dass der auf diese Weise vereinbarte Preis Teil einer Gesamtvereinbarung war. Die Vereinbarung besagt im wesentlichen, dass Linde UCB zu einem bestimmten Preis beliefert und für die Errichtung einer neuen CO-Produktionsanlage einen Zuschuss von 9 Mio DEM erhielte ([15]).

V. **FOLGERUNG**

(62) Folglich muss festgestellt werden, dass der Teil der zur Prüfung anstehenden Beihilfe, der in Übereinstimmung mit den Kumulierungsvorschriften den Regionalbeihilfehöchstsatz von 35 % der beihilfefähigen Investitionskosten nicht überschreitet, die Handelsbedingungen nicht in einer Weise verändert, die dem gemeinsamen Interesse zuwiderläuft, und folglich als mit Artikel 87 Absatz 3 Buchstabe a) EG-Vertrag vereinbar angesehen werden kann.

(63) Der restliche Teil der Beihilfe, der den Kumulierungsvorschriften zufolge den Regionalbeihilfehöchstsatz von 35 % der beihilfefähigen Kosten überschreitet, also 4 395 250 DEM, stellt eine mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbare Beihilfe dar, die die notwendigen Voraussetzungen für die Anwendung einer der Ausnahmevorschriften des Artikels 87 Absätze 2 und 3 EG-Vertrag nicht erfüllt.

(64) Was die Preise für die Lieferung von CO an UCB betrifft, so hat die Kommission kein staatliches Beihilfeelement festgestellt.

(65) Wird eine Behilfe als mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar angesehen, so fordert die Kommission die Mitgliedstaaten auf, diese vom Beihilfeempfänger zurückzufordern ([16]). Deswegen muss der Beihilfebetrag, der den Kumulierungsvorschriften zufolge den Regionalbeihilfehöchstsatz von 35 % der beihilfefähigen Investitionskosten übersteigt, nämlich 4 395 250 DEM, und Gegenstand der vorliegenden Entscheidung ist, zurückgefordert werden.

(66) Die Beihilfe ist nach den deutschen Verfahren und Vorschriften einschließlich der Zinsen ab dem Tag der unrechtmäßigen Gewährung bis zur tatsächlichen Rückzahlung der Beihilfe unter Zugrundelegung des für die Berechnung des Nettosubventionsäquivalents der Regionalbeihilfen in Deutschland gültigen Bezugssatzes zurückzuzahlen ([17]).

(67) In Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften sind die vorerwähnten Verfahren und Vorschriften so anzuwenden, dass die Beihilfe tatsächlich beigetrieben werden kann. Alle etwaigen verfahrensrechtlichen oder anderen Schwierigkeiten im Laufe der Durchführung ändern nichts an der Rechtsgültigkeit der Entscheidung ([18]) —

HAT FOLGENDE ENTSCHEIDUNG ERLASSEN:

Artikel 1

Die von Deutschland in Form eines Zuschusses für die Errichtung einer CO-Produktionsanlage in Leuna (Sachsen-Anhalt) gewährte Beihilfe zugunsten der Linde AG ist hinsichtlich des Teils, der in Übereinstimmung mit den Kumulierungsvorschriften den Höchstsatz von 35 % für staatliche Regionalbeihilfen in Sachsen-Anhalt nicht übersteigt, mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar.

Artikel 2

Die von Deutschland in Form eines Zuschusses für den Bau einer CO-Produktionsanlage in Leuna (Sachsen-Anhalt) gewährte Beihilfe zugunsten der Linde AG ist hinsichtlich des Teils, der den Kumulierungsvorschriften zufolge den Höchstsatz von 35 % für staatliche Regionalbeihilfen in Sachsen-Anhalt übersteigt, im Sinne des Artikels 87 Absatz 1 EG-Vertrag mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar.

Artikel 3

(1) Deutschland ergreift alle notwendigen Maßnahmen, um die in Artikel 2 genannte in rechtswidriger Weise gewährte Beihilfe von dem Empfänger zurückzufordern.

(2) Die Rückforderung der Beihilfe erfolgt unverzüglich nach den nationalen Verfahren, sofern diese die sofortige, tatsächliche Vollstreckung der Entscheidung ermöglichen. Die zurückzufordernde Beihilfe umfasst Zinsen von dem Zeitpunkt an, ab dem die rechtswidrige Beihilfe dem Empfänger zur Verfügung stand, bis zu ihrer tatsächlichen Rückzahlung. Die Zinsen werden auf der Grundlage des für die Berechnung des Subventionsäquivalents der Regionalbeihilfen verwendeten Bezugssatzes berechnet.

([15]) Entsprechend allgemeinen Rechtsgrundsätzen haben Vereinbarungen solange Bestand wie sich die bei ihrem Abschluss bestehenden grundlegenden Bedingungen und Erwartungen nicht ändern (rebus sic stantibus). Wäre der vereinbarte Preis durch den Zuschussbetrag beeinflusst worden, wäre vernünftigerweise zu erwarten, dass Linde den Preis neu auszuhandeln versucht, um die Veränderung der wirtschaftlichen und finanziellen Voraussetzungen zu berücksichtigen (insbesondere die von den deutschen Behörden genannte „normale Gewinnspanne"), die sich aus der Verpflichtung zur Zurückzahlung der nicht zu vereinbarenden Beihilfe ergibt.

([16]) Mitteilung der Kommission vom 24. November 1983 (ABl. C 318 vom 24.11.1983, S. 3). Siehe auch Urteile des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften vom 12. Juli 1973 in der Rechtssache 70/72 Kommission/Deutschland, Slg. 1973, S. 813 und vom 24. Februar 1987 in der Rechtssache 310/85 Deufil GmbH und Co. KG/Kommission, Slg. 1987, S. 901.

([17]) Schreiben der Kommission an die Mitgliedstaaten SG (91) D/4577 vom 4. März 1991. Siehe auch Urteil des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften vom 21. März 1990 in der Rechtssache C-142/87 Belgien/Kommission, Slg. 1990, S. I-959.

([18]) Urteil des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften vom 21. März 1990 in der Rechtssache 142/87, „Belgien/Kommission", Slg. 1990, S. I-959, Punkte 58-63.

Artikel 4

Deutschland teilt der Kommission innerhalb von zwei Monaten nach der Bekanntgabe dieser Entscheidung die Maßnahmen mit, die ergriffen wurden, um der Entscheidung nachzukommen.

Artikel 5

Diese Entscheidung ist an die Bundesrepublik Deutschland gerichtet.

Brüssel, den 18. Januar 2000

Für die Kommission

Mario MONTI

Mitglied der Kommission