

Journal officiel

de l'Union européenne

ISSN 1725-2431

C 210

46^e année

5 septembre 2003

Édition de langue française

Communications et informations

Numéro d'information

Sommaire

Page

I *Communications*

Conseil

2003/C 210/01	Déclaration de la République fédérale d'Allemagne conformément à l'article 5 du règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés et à leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté	1
---------------	---	---

Commission

2003/C 210/02	Taux de change de l'euro	3
2003/C 210/03	Aide d'État — Allemagne — Invitation à présenter des observations en application de l'article 88, paragraphe 2, du traité CE, concernant l'aide C 5/03 (ex N 239/03) — Allemagne — Aide à la restructuration en faveur de MobilCom AG ⁽¹⁾	4
2003/C 210/04	Rapport final du conseiller-auditeur dans l'affaire COMP/JV.55 — Hutchison/RCPM/ECT [conformément à l'article 15 de la décision C(2001) 1461/3 de la Commission du 23 mai 2001 relative au mandat des conseillers-auditeurs dans certaines procédures de concurrence] ⁽¹⁾	13
2003/C 210/05	Avis du comité consultatif en matière de concentrations rendu lors de sa quatre-vingt-seizième réunion le 19 juin 2001 sur un avant-projet de décision relatif à l'affaire COMP/JV.55 — Hutchison/RCPM/ECT	13
2003/C 210/06	Non-opposition à une concentration notifiée (Affaire COMP/M.3251 — PAI Partners/Grandvision) ⁽¹⁾	14

I

(Communications)

CONSEIL

Déclaration de la République fédérale d'Allemagne conformément à l'article 5 du règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés et à leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté

(2003/C 210/01)

I. Législations et régimes visés à l'article 4, paragraphes 1 et 2, du règlement

1. Dispositions régissant l'assurance maladie légale — Assurance en cas de maladie, de maternité et de décès (allocations de décès):
 - Code des assurances («Reichsversicherungsordnung») du 19 juillet 1911;
 - Code de la sécurité sociale («Sozialgesetzbuch»), livre V, du 20 décembre 1988;
 - Loi relative à l'assurance maladie des agriculteurs («Gesetz über die Krankenversicherung der Landwirte») du 10 août 1972;
 - Deuxième loi sur l'assurance maladie des agriculteurs («Zweites Gesetz über die Krankenversicherung der Landwirte») du 20 décembre 1988;
2. Dispositions régissant le régime d'assurance dépendance:
 - Code de la sécurité sociale, livre XI, du 26 mai 1994;
3. Dispositions régissant les assurances légales suivantes:
 - a) l'assurance vieillesse:
 - Code de la sécurité sociale, livre VI, du 18 décembre 1989;
 - b) l'assurance pension des travailleurs de la sidérurgie en Sarre:
 - Loi relative à l'assurance complémentaire des travailleurs de la sidérurgie («Hüttenknapp-schaftliches Zusatzversicherungs-Gesetz») du 22 décembre 1971;
 - c) l'assurance vieillesse des agriculteurs:
 - Loi sur l'assurance vieillesse des agriculteurs («Gesetz über die Alterssicherung der Landwirte») du 29 juillet 1994;
 - d) les pensions des fonctionnaires et des militaires:
 - Loi sur les pensions de retraite des fonctionnaires et des magistrats de l'État fédéral et des Länder («Gesetz über die Versorgung der Beamten und Richter in Bund und Ländern») du 16 décembre 1994 dans la version publiée le 1^{er} janvier 1999;
 - Loi sur les pensions des anciens militaires de la Bundeswehr et de leurs ayants droit («Gesetz über die Versorgung für die ehemaligen Soldaten der Bundeswehr und ihre Hinterbliebenen») du 26 juillet 1957 dans la version publiée le 6 mai 1999;
4. Dispositions régissant l'assurance accident obligatoire — accidents du travail et maladies professionnelles:
 - Code de la sécurité sociale, livre VII, du 7 août 1996;
 - Règlement concernant les maladies professionnelles («Berufskrankheiten-Verordnung») du 31 octobre 1997;

5. Dispositions régissant l'assurance-chômage:

- Code de la sécurité sociale, livre III, du 24 mars 1997;

6. Dispositions relatives à l'octroi de prestations familiales:

- Loi relative aux allocations pour enfants («Bundeskindergeldgesetz») du 14 avril 1964 dans la version publiée le 2 janvier 2002;
- Loi relative à l'octroi d'avances pour l'entretien d'enfants («Unterhaltvorschussgesetz») du 23 juillet 1979 dans la version publiée le 2 janvier 2002;
- Loi fédérale relative aux allocations d'éducation («Bundeserziehungsgeldgesetz») du 6 décembre 1985 dans la version publiée le 5 décembre 2000;
- Section X (articles 62 à 78) de la loi sur l'impôt sur le revenu («Einkommenssteuergesetz») dans la version publiée le 23 janvier 1997;

II. Régimes visés à l'article 4, paragraphe 2, du règlement en vertu desquels l'employeur est tenu d'assurer certaines prestations

1. Assistance médicale à la charge de l'armateur en cas de maladie de membres de l'équipage à bord ou à l'étranger:

- Loi relative aux marins («Seemannsgesetz») du 26 juillet 1957;

2. Prestations devant être assurées par l'employeur en cas de maladie de l'assuré à l'étranger:

- Article 17, paragraphe 1, du code de la sécurité sociale, livre V;

3. Maintien de la rémunération versée au travailleur en cas de maladie:

- Loi sur le maintien de la rémunération («Entgeltfortzahlungsgesetz») du 26 mai 1994 dans sa version du 19 décembre 1998;

III. Prestations minimales visées à l'article 50 du règlement

Néant.

IV. Allocations familiales visées aux articles 77 et 78 du règlement

Allocations pour enfants versées pour les enfants de titulaires de pensions ou rentes

- Loi relative aux allocations pour enfants («Bundeskindergeldgesetz») du 14 avril 1964 dans la version publiée le 2 janvier 2000;
 - Section X (articles 62 à 78) de la loi sur l'impôt sur le revenu de 1964 dans la version publiée le 23 janvier 1997.
-

COMMISSION

Taux de change de l'euro ⁽¹⁾

4 septembre 2003

(2003/C 210/02)

1 euro =

Monnaie			Monnaie		
		Taux de change			Taux de change
USD	dollar des États-Unis	1,0818	LVL	lats letton	0,6264
JPY	yen japonais	126,39	MTL	lire maltaise	0,4241
DKK	couronne danoise	7,4255	PLN	zloty polonais	4,3653
GBP	livre sterling	0,6887	ROL	leu roumain	37 338
SEK	couronne suédoise	9,13	SIT	tolar slovène	235,125
CHF	franc suisse	1,5379	SKK	couronne slovaque	41,915
ISK	couronne islandaise	87,97	TRL	lire turque	1 500 000
NOK	couronne norvégienne	8,1925	AUD	dollar australien	1,6943
BGN	lev bulgare	1,9467	CAD	dollar canadien	1,4965
CYP	livre chypriote	0,58292	HKD	dollar de Hong Kong	8,4373
CZK	couronne tchèque	32,43	NZD	dollar néo-zélandais	1,9057
EEK	couronne estonienne	15,6466	SGD	dollar de Singapour	1,9
HUF	forint hongrois	255,85	KRW	won sud-coréen	1 268,9
LTL	litas lituanien	3,4531	ZAR	rand sud-africain	7,8709

⁽¹⁾ Source: taux de change de référence publié par la Banque centrale européenne.

AIDE D'ÉTAT — ALLEMAGNE**Invitation à présenter des observations en application de l'article 88, paragraphe 2, du traité CE, concernant l'aide C 5/03 (ex N 239/03) — Allemagne — Aide à la restructuration en faveur de MobilCom AG**

(2003/C 210/03)

(Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE)

Par la lettre du 9 juillet 2003 reproduite dans la langue faisant foi dans les pages qui suivent le présent résumé, la Commission a notifié à l'Allemagne sa décision d'ouvrir la procédure prévue à l'article 88, paragraphe 2, du traité CE concernant l'aide à la société de télécommunication MobilCom AG.

Les parties intéressées peuvent présenter leurs observations sur les mesures à l'égard desquelles la Commission ouvre la procédure dans un délai d'un mois à compter de la date de publication du présent résumé et de la lettre qui suit, à l'adresse suivante:

Commission européenne
Direction Générale de la concurrence
Greffes Aide d'État
J-70, 4/151
B-1049 Bruxelles
Télécopieur (32-2) 296 12 42.

Ces observations seront communiquées à l'Allemagne. L'identité des parties intéressées ayant présenté des observations peut rester confidentielle sur demande écrite et motivée.

RÉSUMÉ**I. Procédure et contexte**

Par décision du 21 janvier 2003 ⁽¹⁾, la Commission a autorisé une aide au sauvetage de 50 millions d'euros en faveur de MobilCom AG (MobilCom), un fournisseur allemand de services de télécommunications. L'aide avait été accordée en septembre 2002 sous forme d'un prêt garanti par l'État. Parallèlement, la Commission avait ouvert une enquête formelle sur un autre prêt garanti par l'État de 112 millions d'euros.

La Commission a abouti à la conclusion que les garanties d'État tombaient apparemment sous le coup de l'article 87, paragraphe 1, du traité CE, mais qu'elles étaient en partie conformes à l'article 87, paragraphe 3, point c), du traité CE et aux lignes directrices communautaires pour les aides d'État au sauvetage et à la restructuration. Tout en considérant que le premier emprunt garanti par l'État de 50 millions d'euros était en effet indispensable pour maintenir MobilCom à flot pendant la période transitoire, la Commission nourrissait des doutes sur le fait que le deuxième prêt garanti par l'État pût remplir les conditions d'une aide au sauvetage. Sur la base des renseignements présentés par les autorités allemandes, il est apparu que le second prêt a été utilisé non seulement pour couvrir les dépenses courantes, mais pour financer une série de mesures de restructuration. Or, aucun plan de restructuration n'ayant été présenté à ce stade, la Commission n'avait pu évaluer si l'aide supplémentaire remplissait les conditions

d'une aide à la restructuration en application des lignes communautaires.

Par lettre du 24 février, les autorités allemandes ont déclaré que seul un montant de 88,3 millions d'euros avait été utilisé sur les 112 millions d'euros que totalisait le second prêt. Par la lettre du 14 mars 2003, les autorités allemandes ont alors transmis un plan de restructuration pour MobilCom. Elles ont confirmé l'opinion déjà exprimée dans de précédentes lettres selon laquelle les garanties concernant le second prêt représentaient une aide au sauvetage aux fins des lignes directrices pour les aides au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté. Dans la même lettre, elles ont notifié à la Commission, sur la base du plan de restructuration, de nouvelles mesures prévues sous forme d'aides à la restructuration en faveur de MobilCom.

La Commission examine actuellement la déclaration du gouvernement fédéral quant à la compatibilité de la deuxième garantie de prêt, en qualité d'aide au sauvetage, avec le marché commun dans le contexte de la procédure pendant C 5/03 en application de l'article 88, paragraphe 2, du traité CE.

La Commission a en outre décidé d'étendre la procédure C 5/03 en vertu de l'article 88, paragraphe 2, du traité CE de manière à y inclure les nouvelles mesures prévues sous forme d'aide à la restructuration en faveur de MobilCom, à savoir la prorogation jusqu'au 31 décembre 2007 des garanties d'État concernant les prêts d'un montant de 50 millions d'euros et de (actuellement seulement) 88,3 millions d'euros.

⁽¹⁾ JO C 80 du 3.4.2003, p. 5.

II. Description des mesures complémentaires

La stratégie de redéploiement prévue par le plan de restructuration se fonde sur le recentrage de MobilCom sur son métier de base au sein de la division «téléphonie mobile» et en tant que fournisseur de services, parallèlement à un retrait de l'activité UMTS («gel») et à un abandon des activités concernant les lignes terrestres et Internet. L'idée de geler l'activité de la division UMTS consiste à réduire les activités aux conditions existantes et vise à céder ou à supprimer la totalité des postes UMTS. En ce qui concerne la division Internet, l'entreprise a l'intention d'abandonner l'activité par étapes au moyen d'un transfert des activités relatives aux lignes terrestres à freenet.de AG, dans laquelle MobilCom AG ou mobilcom Holding GmbH détient une participation de 76 %, et de la vente ultérieure sur le marché de sa participation dans freenet.de AG.

Le plan de restructuration est basé sur le contrat de règlement MC (Settlement Agreement) conclu entre MobilCom et France Télécom le 22 novembre 2002, qui a débouché sur le règlement d'une partie considérable des dettes de MobilCom. Les besoins financiers restants liés à la réorganisation de la division «fournisseur de services» de MobilCom ont été financés par les fonds provenant du second prêt garanti par l'État. Le Kreditanstalt für Wiederaufbau, en qualité de créancier pour le prêt de 50 millions d'euros, et les banques réunies au sein du consortium bancaire pour le second prêt supérieur à 88,3 millions d'euros, constituent ainsi les créanciers bancaires les plus importants de l'entreprise.

Le plan de financement de la restructuration de MobilCom table surtout sur le remboursement rapide des dettes de la société à partir de produits d'exploitation. Or, il ressort du plan d'entreprise et, en particulier, du compte de résultat et de l'analyse de la liquidité présentée pour la division «fournisseur de services» de MobilCom jusqu'à 2007 que les prêts ne devraient pas être remboursés avant 2007 à partir de produits d'exploitation. Un remboursement beaucoup plus rapide ne sera possible que si freenet.de AG est vendue avec succès. Sur la base des prévisions du plan d'entreprise, le programme de restructuration conclut en définitive que les garanties publiques seront probablement nécessaires jusqu'à 2007 pour que les banques prêteuses prorogent les conditions des prêts d'une manière correspondante.

III. Appréciation des mesures complémentaires

1) Aide d'État au sens de l'article 87, paragraphe 1, du traité CE

Généralement, les garanties d'État relèvent de l'article 87, paragraphe 1, du traité CE si les échanges entre États membres sont affectés et qu'aucune prime commerciale n'est payée⁽²⁾. Les garanties d'État accordées sur les prêts en faveur de MobilCom améliorent la situation concurrentielle de la société et, partant, affectent négativement les possibilités concurrentielles des autres fournisseurs de téléphonie mobile sur le marché européen des télécommunications et, par conséquent, les échanges entre les États membres. En outre, les autorités allemandes

n'ont pas indiqué si les renseignements convenus étaient adaptés⁽³⁾ au risque ni si ces suppléments, qui resteront inchangés jusqu'à 2007, pendant la prorogation de la durée du prêt, étaient une pratique courante sur le marché. Elles affirment plutôt qu'en l'absence de garanties publiques, les créanciers bancaires ne prorogeraient pas les lignes de crédit jusqu'à 2007, car MobilCom est encore censée être une entreprise qui connaît des difficultés financières. La Commission doit donc supposer que les charges relatives aux garanties ne reflètent pas le risque encouru par l'État en prorogeant les garanties jusqu'en 2007 et que cette prorogation représente une aide d'État aux fins de l'article 87, paragraphe 1, du traité CE.

2) Compatibilité en vertu de l'article 87, paragraphe 3, point c) du traité CE et des lignes directrices pour les aides d'État au sauvetage et à la restructuration (JO C 288 du 9.10.1999, p. 2)

La Commission nourrit des doutes sérieux sur le fait que la prorogation jusqu'à 2007 des garanties publiques concernant les prêts soit compatible avec le marché commun en application de l'article 87, paragraphe 3, point c), du traité CE et des lignes directrices pour les aides d'État au sauvetage et à la restructuration.

a) *Nécessité de l'aide*

En premier lieu, la Commission nourrit des doutes sérieux sur le fait que MobilCom ait réellement besoin d'aides supplémentaires sous forme de prêts garantis par l'État. Le plan de restructuration indique que la cession de la participation dans freenet.de AG procurerait des liquidités suffisantes pour rembourser en totalité les prêts correspondants. Toutefois, il n'est pas précisé quand exactement la vente est susceptible d'avoir lieu. La seule précision qui figure clairement est que le produit d'une vente à court terme («vente éclair») ne suffira pas pour rembourser les prêts, du fait également de la situation actuelle du marché boursier.

Contrairement à cela, toutefois, le plan de restructuration mentionne que le produit devant être réalisé à partir des 76 % d'actions détenues se situera entre 150 et 160 millions d'euros. Selon des articles de presse, MobilCom considère même qu'il est réaliste de penser que le produit de la vente pourrait atteindre 200 millions d'euros. À partir des renseignements en cause, la Commission doit tenir pour acquis que MobilCom est en mesure de rembourser les emprunts d'un montant de 138,8 millions d'euros sur ses propres ressources et sans aucune contribution de l'État.

b) *Aide limitée au strict minimum nécessaire (point 40 des lignes directrices pour les aides d'État au sauvetage et à la restructuration)*

Outre ses doutes sur la nécessité réelle des aides supplémentaires, la Commission considère à présent que cette prorogation importante des garanties de prêt jusqu'à la fin de 2007 n'est pas conforme à la condition fixée selon laquelle l'aide doit être limitée au strict minimum nécessaire (point 40 des lignes directrices).

⁽²⁾ Voir point 2.1.1 de la Communication de la Commission sur l'application des articles 87 et 88 du traité CE aux aides d'État sous forme de garanties (JO C 71 du 11.3.2000, p. 14).

⁽³⁾ 0,8 % par an et un droit de demande de 25 000 euros à acquitter pour les garanties fournies par le Bund; commission de garantie de 1 % par an et un droit d'administration de 25 564 euros dû pour la garantie fournie par le Land de Schleswig-Holstein.

La Commission estime que d'après le plan de restructuration, MobilCom réalisera son redressement en 2005. En ce qui concerne le taux de rendement prévu des capitaux propres, une tendance à la hausse est indiquée à partir de 2005. Sur la base de ces prévisions, la Commission doit tenir pour acquis qu'il est possible de refinancer à une date antérieure, tout au moins à partir de 2005, les prêts pour lesquels les garanties d'État ont été accordées, au moyen de prêts non garantis.

c) *Prévention de distorsions de concurrence indues (points 35 à 39 des lignes directrices pour les aides au sauvetage et à la restructuration)*

Afin de compenser l'effet de distorsion au niveau communautaire, sur lequel débouche la prorogation des garanties d'État jusqu'à 2007, les autorités allemandes proposent 1) le retrait de MobilCom de l'activité UMTS, 2) le retrait de l'activité «lignes terrestres» et «Internet» par la fusion de la division «lignes terrestres» dans freenet.de AG et la cession ultérieure de freenet.de AG, et 3) une réduction de capacité dans son métier de base (téléphonie mobile et fournisseur de services) en ramenant le nombre de clients gagnés sur le marché en 2003, ce qui entraînerait une contraction de la part de marché de MobilCom.

La Commission relève toutefois que les autorités allemandes n'ont fourni aucun renseignement chiffré en ce qui concerne la part de marché que souhaite détenir MobilCom dans le secteur UMTS. De même, la Commission doute, entre autres, qu'une auto-limitation du recrutement de nouveaux clients pour une période d'à peine un an soit conforme à la condition consistant à diminuer la présence dont la société peut profiter sur le marché en cause effectif. La Commission indique en outre qu'aucun calendrier fixe n'a été présenté pour le retrait de la division «lignes terrestres/Internet» au moyen de la cession de la participation détenue dans freenet.de AG et qu'il n'est pas encore tout à fait clair si Mobilcom envisage une cession complète, ou partielle, de sa participation.

La Commission n'est donc pas convaincue que les mesures compensatoires proposées compensent correctement les effets de distorsion inhérents à l'aide conformément aux points 35-39 des lignes directrices pour les aides à la restructuration.

TEXTE DE LA LETTRE

«Die Kommission teilt Ihnen mit, dass sie nach Prüfung der von den deutschen Behörden mitgeteilten weiteren Maßnahmen zur Restrukturierung der MobilCom AG beschlossen hat, das laufende Verfahren C 5/03 gemäß Art. 88 Absatz 2 EG-Vertrag zu erweitern.

1. Verfahren und Hintergrund

- (1) Das Bündelsdorfer Telekommunikationsunternehmen MobilCom AG (MobilCom) geriet im September 2002 in finanzielle Schwierigkeiten, nachdem France Télécom seinen Rückzug aus den gemeinsamen mit MobilCom unternommenen UMTS-Aktivitäten erklärt und jegliche Zahlungen zur Finanzierung des UMTS-Geschäfts eingestellt hat.

- (2) Mit Schreiben vom 18. Oktober 2002 informierten die deutschen Behörden die Kommission über eine sog. Rettungsbeihilfe in Form eines an MobilCom gewährten Darlehens in Höhe von 50 Mio. Euro, das durch eine staatliche Bürgschaft besichert wurde. Das Darlehen wurde ohne Benachrichtigung der Kommission am 19. September 2002 von der bundeseigenen Kreditanstalt für Wiederaufbau (KfW) ausgezahlt. Es war zunächst bis zum 15. März 2003 befristet und kann bis 31. September 2003 verlängert werden.

- (3) Mit Schreiben vom 27. November 2002 haben die deutschen Behörden die Gewährung eines weiteren Darlehens in Höhe von 112 Mio. Euro mitgeteilt. Das Darlehen wurde von einem Bankenkonsortium unter Führung der KfW gewährt. Die Laufzeit beträgt 18 Monate bis zum 20. Mai 2004. Der Kreditvertrag wurde am 22. November 2002 unterzeichnet. Voraussetzung der Kreditgewährung war die Übernahme von Bürgschaften des Bundes und des Landes Schleswig-Holstein mit einer Bürgschaftsquote von 80 %. Bund und Land hatten ihre Bereitschaft zur Übernahme der geforderten Bürgschaften mit Schreiben vom 20. November 2002 zugesagt. Die Bürgschaften waren auf sechs Monate bis zum 15. März 2003 befristet.

- (4) Die Kommission hat ihre beihilferechtliche Prüfung auf die gewährten Staatsbürgschaften konzentriert⁽⁴⁾. Mit Schreiben vom 21. Januar 2003 hat die Kommission den deutschen Behörden ihren Beschluss mitgeteilt, die Darlehensbürgschaft über 50 Mio. Euro (sog. erste Beihilfe) als Rettungsbeihilfe auf der Grundlage von Art. 87 Absatz 3 Buchstabe c) EG-Vertrag und der Leitlinien zur Rettung und Umstrukturierung von Unternehmen in Schwierigkeiten⁽⁵⁾ zu genehmigen. Zugleich hat die Kommission beschlossen, hinsichtlich der Darlehensbürgschaften über 112 Mio. Euro (sog. zweite Beihilfe) das förmliche Verfahren nach Art. 88 Absatz 2 EG-Vertrag einzuleiten. Für die Kommission stand fest, dass es sich auch bei den Bürgschaften des Bundes und des Landes Schleswig-Holstein für das zweite Darlehen um eine staatliche Beihilfe im Sinne des Art. 87 Absatz 1 EG-Vertrag handelt. Anders als bei der ersten Beihilfe war jedoch die Vereinbarkeit mit dem gemeinsamen Markt zweifelhaft. Insbesondere war nicht klar erkennbar, ob auch der zeitlich später gewährte Kredit ausschließlich zur Aufrechterhaltung des Geschäftsbetriebs im angegebenen Rettungszeitraum, insbesondere zur Deckung des operativen Verlusts, oder bereits zur Umstrukturierung des Unternehmens genutzt wurde. Beihilfen zur Umstrukturierung können aufgrund ihres besonders wettbewerbsverzerrenden Charakters nur auf der Grundlage eines Umstrukturierungsplans genehmigt werden. Ein Umstrukturierungsplan lag der Kommission zum Zeitpunkt der Entscheidung über die Eröffnung des Verfahrens nach Art. 88 Absatz 2 EG-Vertrag jedoch noch nicht vor.

⁽⁴⁾ Die Kommission hat in ihrer Entscheidung vom 21. Januar 2003 festgestellt, dass die von bzw. unter Beteiligung der bundeseigenen Kreditanstalt für Wiederaufbau gewährten Kredite selbst marktgerecht vergütet werden, so dass insoweit der Geltungsbereich des Art. 87 Absatz 1 EG-Vertrag nicht berührt erscheint (ABl. C 80 vom 3.4.2003, S. 11).

⁽⁵⁾ ABl. C 288 vom 9.10.1999, S. 2.

- (5) Die Kommission hat die Beteiligten durch Veröffentlichung des Schreibens vom 21. Januar 2003 sowie einer aussagekräftigen Zusammenfassung im Amtsblatt der Europäischen Kommission in Kenntnis gesetzt ⁽⁶⁾.
- (6) Mit Schreiben vom 24. Februar 2003 haben Ihre Behörden mitgeteilt, dass von dem gewährten zweiten Darlehensrahmen über 112 Mio. Euro lediglich 88,3 Mio. Euro abgerufen und somit von dem anfänglich bewilligten Gesamtbetrag von 162 Mio. Euro insgesamt nur 138,3 Mio. Euro ausgezahlt wurden. Ihre Behörden bekräftigten ferner ihre Auffassung, dass auch die beiden Bürgschaften für das zweite Darlehen eine Rettungsbeihilfe im Sinne der Rettungs- und Umstrukturierungsleitlinien darstellen. Unter anderem erklärten sie, dass mit den Krediten ausschließlich Maßnahmen im Geschäftsbereich Service Provider finanziert wurden, wie zum Beispiel Kundenmaßnahmen zur Optimierung der Tarifstruktur, Anpassung von Vertriebsaufwendungen und Maßnahmen zur Reduzierung des laufenden Personalaufwandes. Alle diese Maßnahmen hätten allein der Aufrechterhaltung des laufenden Geschäftsbetriebes und der Reduzierung des Liquiditätsbedarfs in der Rettungsphase gedient. Ohne sie wäre der Liquiditätsbedarf innerhalb der letzten Monate noch sehr viel höher gewesen. Ein umfassendes Umstrukturierungskonzept habe zudem zum Zeitpunkt der Gewährung der fraglichen Beihilfen noch nicht vorgelegen und wäre in der Kürze der Zeit auch nicht zu erarbeiten gewesen.
- (7) Mit Schreiben vom 14. März 2003 haben Ihre Behörden sodann einen Umstrukturierungsplan für MobilCom AG, datiert auf den 15. März 2003, sowie eine von der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft Deloitte & Touche erstellte Marktstudie übersendet. Auch diesem Schreiben ist zu entnehmen, dass Ihre Behörden die Staatsbürgschaften über den zweiten Kredit in Höhe 112 Mio. Euro (jetzt 88,3 Mio. Euro) als Rettungsbeihilfe betrachten. Für den Fall, dass sich die Kommission nicht in der Lage sieht, diese Einschätzung zu teilen, haben Ihre Behörden darum gebeten, hilfsweise die Bürgschaft auf der Basis des vorgelegten Umstrukturierungsplans vom 15. März 2003 als Umstrukturierungsbeihilfe zu genehmigen. Mit gleichem Schreiben haben Ihre Behörden der Kommission auf der Basis des Umstrukturierungsplans weitere geplante Maßnahmen in Form einer Umstrukturierungsbeihilfe für MobilCom gemeldet. Im einzelnen bestehen diese Maßnahmen in einer Verlängerung der staatlich verbürgten Kreditlinien bis zum 31. Dezember 2007.
- (8) Mit Schreiben vom 10. April 2003 hat die Kommission die deutschen Behörden um zusätzliche Auskünfte über die geplanten weiteren Maßnahmen gebeten, die die deutschen Behörden mit Schreiben vom 9. Mai 2003 erteilt haben.
- (9) Die Kommission prüft derzeit das Vorbringen der Bundesregierung zur Vereinbarkeit der zweiten Darlehensbürgschaft mit dem gemeinsamen Markt im Rahmen des laufenden Verfahrens C 5/03 nach Art. 88 Absatz 2 EG-Vertrag. Die weiteren gemeldeten Maßnahmen, nämlich die Verlängerung der staatlich verbürgten Kredite in Höhe von 50 Mio. Euro und 112 Mio. Euro (88,3 Mio. Euro), sind Gegenstand der nachfolgend begründeten Erweiterung des Verfahrens C 5/03.

2. Beschreibung der weiteren Maßnahmen

a) Der Umstrukturierungsplan

- (10) Der Umstrukturierungsplan vom 15. März 2003 zeigt als wesentliche Krisenursachen auf 1. die ausschließliche Fokussierung von MobilCom auf Wachstum im Geschäftsfeld Mobilfunk/Service Provider zu Lasten der Rentabilität sowie 2. die MobilCom unerwartet treffende Einstellung der Finanzierung des Aufbaus des UMTS-Geschäfts durch France Télécom im September 2002.
- (11) Die in dem Umstrukturierungsplan vorgesehene Sanierungsstrategie basiert auf der Rekonzentration des Unternehmens auf den traditionellen Kern im Mobilfunk Bereich/Service Provider bei gleichzeitigem Rückzug aus dem UMTS-Geschäft („Freeze-Down“) sowie der Aufgabe des Festnetz- und Internet Geschäfts. Das Freeze-Down Konzept im UMTS-Bereich minimiert die Aktivitäten auf Bestandserwartung und zielt auf einen Verkauf bzw. Rückbau aller UMTS-Gegenstände ab. Die Aufgabe des Festnetz- und Internet Geschäftsbereichs soll schrittweise durch Übertragung der Festnetzaktivitäten auf freenet.de AG, an der MobilCom AG bzw. mobilcom Holding GmbH zu 76 % beteiligt ist, und der späteren Veräußerung der Beteiligung an der freenet.de AG erfolgen.
- (12) Für den Bereich Service Provider sieht der Umstrukturierungsplan eine Repositionierungsstrategie vor, die das langfristige Überleben von MobilCom sichern soll. MobilCom wird den Markt über zwei Marken (Mobilcom, Cellway) entwickeln. Die eigenen MobilCom-Shops sollen zur Stärkung der eigenen Vertriebskanäle besser genutzt werden. Wesentliche interne Prozesse sollen zukünftig zentral an den beiden Standorten Büdelsdorf oder Erfurt abgewickelt werden. Insgesamt steht eine Konsolidierung auf geringerem aber profitableren Kunden- und Umsatzniveau im Vordergrund. Die Bereiche Operations/Customer Care, IT und Vertrieb sollen in der Lage sein, jederzeit auf neue Produkte von Wettbewerb zu reagieren.

Zur Umsetzung dieser strategischen Ziele hat MobilCom einen Katalog konkreter Maßnahmen entwickelt. Zu den Maßnahmen gehören unter anderem, die Bereinigung des Kundenportfolios, der Vertriebskanäle und der Tarifstruktur, die Fokussierung auf Kunden im Middle- und Top-Segment, der Abbau von Personal, die Zentralisierung der neuen Organisationsstruktur sowie die Schließung der Standorte Karlstein und Halbergmoos.

Die erforderlichen Kündigungen im Bereich Operations, IT, Sales und Vertrieb sind laut Umstrukturierungsplan bereits alle ausgesprochen und die neue Organisationsstruktur ist in wesentlichen Bereichen eingeführt. Insgesamt hat MobilCom 1 850 Vollzeitarbeitskräfte entlassen. Die Standorte Karlstein und Halbergmoos sind operativ stillgelegt.

- (13) Dem Umstrukturierungsplan liegt das sog. MC Settlement Agreement zwischen MobilCom AG, mobilcom Holding GmbH, mobilcom Multimedia sowie France Télécom und Wirefree Services Belgium SA vom 22. November 2002 zugrunde, mit dem eine weitreichende Entschuldung von MobilCom erreicht werden konnte. Kern der Vergleichsvereinbarung ist die Übernahme der UMTS-Verbindlichkeiten des MobilCom Konzerns durch France Télécom

⁽⁶⁾ ABl. C 80 vom 3.4.2003, S. 5.

sowie der oben genannte Freeze-Down des UMTS-Projekts. Im Gegenzug verzichtet MobilCom — mit Ausnahme eines 10 % Anteils — zugunsten von France Télécom auf mögliche Erlöse aus dem Verkauf oder der Nutzung sämtlicher UMTS-Vermögenswerte.

Im Einzelnen übernimmt France Télécom Bankverbindlichkeiten (4,692 Mrd. Euro) sowie Lieferantenkredite (insgesamt rd. 1,25 Mrd. Euro). Zugleich verzichtet France Télécom auf die Rückzahlung ihrer Gesellschafterdarlehen in Höhe von rd. 1,009 Mrd. Euro. Insgesamt beläuft sich der Forderungsverzicht und die Übernahme der Verbindlichkeiten auf 6,9 Mrd. Euro zuzüglich der bis zum Zeitpunkt der Übernahme angefallenen Zinsen. Weiterhin stellt France Télécom die Mittel für den Rückzug aus dem UMTS-Geschäft zur Verfügung, allerdings zeitlich bis zum 31. Dezember 2003 und in der Höhe bis zu einem Gesamtbetrag von 370 Mio. Euro begrenzt. Im übrigen verzichten die Parteien gegenseitig auf alle Ansprüche aus ihrer Geschäftsbeziehung⁽⁷⁾.

- (14) Für die Kosten der Umstrukturierung im Bereich Service Provider hat MobilCom im Umstrukturierungsplan bislang Auszahlungen von 88,3 Mio. Euro veranschlagt. Diese Maßnahmen wurden laut Umstrukturierungsplan mit Mitteln aus dem staatlich verbürgten zweiten Kredit finanziert, der wie oben bereits angeführt in Höhe der angefallenen Kosten (88,3 Mio. Euro) in Anspruch genommen wurde. Laut Umstrukturierungsplan sind damit die KfW als Gläubigerin des 50 Mio. Euro Rettungskredits sowie die dem Bankenconsortium angehörenden Banken des zweiten Kredits über 112 Mio. Euro (88,3 Mio. Euro) wichtigste Bankgläubiger des Unternehmens.
- (15) Kern des Finanzierungskonzepts ist die schnelle Entschuldung des Unternehmens aus operativen Erträgen. Laut Umstrukturierungsplan sind die eigenen Barmittel der Gesellschaft erschöpft. Nach Einstellung der Zahlung durch France Télécom stand die Insolvenz aufgrund erschöpfter Eigenmittel unmittelbar bevor und konnte nur durch die Bereitstellung des 50 Mio. Euro Kredits seitens der KfW abgewendet werden. Durch die Umsetzung der notwendigen Maßnahmen wurde die Gesellschaft in die Lage zurückversetzt, Eigenmittel zu generieren. Diese sollen vollständig zur Rückführung der ausgereichten Darlehen eingesetzt werden. Die Darlehen werden voraussichtlich bis zum Jahre 2007 aus operativen Eigenmitteln zurückgeführt worden sein (siehe unten Randnummer 17/18).
- (16) Zur Frage, ob als Beitrag zur Finanzierung der Umstrukturierung die Veräußerung von Aktiva oder Tochterunternehmen als Beitrag in Betracht kommt, wird im Umstrukturierungsplan ausgeführt, dass zum einen Erlöse aus dem Verkauf des UMTS-Vermögens zur Ablösung der Darlehen verwendet werden sollen, wobei es sich hierbei allerdings voraussichtlich nur um einen niedrigen zweistelligen Millionenbetrag handeln werde, da MobilCom gemäß Vereinbarung mit France Télécom lediglich 10 % des Erlöses zustehen. Zum anderen erwartet MobilCom einen Erlös von 35 Mio. Euro aus der Veräußerung des Bereichs Fest-

netz an freenet.de AG, der bereits in der Liquiditätsplanung zur Rückführung der Darlehen enthalten ist.

Ferner soll der Erlös aus der Veräußerung der Beteiligung an freenet.de AG voll zur Rückführung der Darlehen verwendet werden. Dazu wird näher ausgeführt: „Im Anschluss an die Veräußerung des Festnetzes an die freenet.de AG werden in einem geordnetem Verkaufsprozess des Internetgeschäfts (freenet.de AG) nach Einschätzung der Banken ausreichend liquide Mittel zur vollständigen Ablösung der ausgereichten Darlehen erreicht. Bei einem kurzfristigen Verkauf („fire sale“) läge der mögliche Erlös, auch aufgrund der aktuellen Börsensituation allerdings deutlich unter diesem Wert.“

Weiterhin ist dem Umstrukturierungsplan zu entnehmen, dass MobilCom Erstattungsansprüche gegenüber Millennium GmbH in Höhe von etwa 71 Mio. Euro geltend machen kann. Eine genauere Festlegung, wann dieser Anspruch durchgesetzt werden soll, ist jedoch im Umstrukturierungsplan nicht erfolgt.

- (17) Vorgelegt wurde weiterhin ein Businessplan für den Bereich Service Provider bis 2007 mit einer Gewinn- und Verlustrechnung sowie einer Liquiditätsanalyse auf der Grundlage der drei geforderten Szenarien — günstige Entwicklung, mittlere oder „realistische“ Entwicklung sowie ungünstige Entwicklung. Danach ist festzuhalten, dass selbst bei einer Umsatzentwicklung im „worst case“ Szenario eine Rückführung der Darlehen bis Ende 2007 möglich ist. Im „best case“ wäre eine Rückführung aus den operativen Eigenmitteln sogar bis 2006 möglich. Die wichtigsten Unterschiede zwischen den günstigsten und ungünstigen Szenarien betreffen Abweichungen bei der Penetration (Größe des zur Verfügung stehenden Marktes über die Anzahl ihrer Marktteilnehmer), Churn (Faktor für die Anzahl der jedes Jahr am Markt nach einem neuen Vertrag suchenden Mobilfunkkunden), Marktanteil Service Provider (Größe des Marktsegments, das allen Service Providern zur Verfügung steht) und ARPU (Average Revenue per User).
 - (18) Der Umstrukturierungsplan kommt abschließend zu der Bewertung, dass die Staatsbürgschaften voraussichtlich bis zum Jahresende 2007 erforderlich sein werden, damit die Banken die Laufzeiten der Kreditlinien entsprechend verlängern. Nochmals betont wird, dass die Kredite aus eigenen Mitteln voraussichtlich nicht vor Ende 2007 zurückgeführt werden können. Eine schnellere Rückführung wird nur dann möglich sein, wenn die Beteiligung an freenet.de AG verkauft ist.
- b) *Stellungnahme der deutschen Behörden*
- (19) Unter Berufung auf den Umstrukturierungsplan wird im Schreiben der deutschen Behörden vom 14. März 2003 im einzelnen ausgeführt, dass die dem Unternehmen für die Rettungsphase gewährten verbürgten Darlehen von insgesamt 138,3 Mio. Euro MobilCom auch während der sich anschließenden Umstrukturierungsphase bis zum 31. Dezember 2007 zur Verfügung gestellt werden sollen. Die Konditionen für die Darlehen sowie die Bürgschaftsentgelte sollen zunächst unverändert fortbestehen. Vorgesehen ist lediglich eine Anpassung der Laufzeiten an die Dauer der Umstrukturierungsphase.

⁽⁷⁾ Die Hauptversammlung von MobilCom AG sowie France Télécom haben inzwischen ihre Zustimmung zum MC Settlement Agreement erteilt.

(20) Als Gegenleistung zum Ausgleich der Verzerrungseffekte, die sich durch die Verlängerung der staatlich verbürgten Kredite bis 2007 auf Gemeinschaftsebene ergeben, bieten die deutschen Behörden im Schreiben vom 14. März 2003 an:

- den Rückzug aus dem UMTS-Geschäft durch die Aufgabe der eigenen UMTS-Lizenz sowie der Veräußerung bzw. den Rückbau der UMTS-Technologie, was zu einer Reduzierung der vorhandenen Kapazitäten der dann immer noch vier geplanten UMTS-Netze führe;
- den Rückzug aus dem Festnetz und Internet Geschäft durch Verschmelzung von Festnetz und freenet.de AG und die spätere Veräußerung der freenet.de AG;
- Kapazitätsbeschränkungen im Kerngeschäft Service Provider Mobilfunk durch Beschränkung der Anzahl der im Markt gewonnenen Kunden im Jahr 2003 auf [...] (*) Vertragskunden, was einer Reduktion gegenüber dem Vorjahr von 46 % entspricht (im Vorjahr hat MobilCom [...] Neukunden gewonnen). Durch diese Beschränkung in der Neukundengewinnung verringere sich die Zahl der Vertragskunden um 20 % auf [...] Mio., die Zahl aller Kunden um 15 % auf [...] Mio. Kunden. Weiterhin heißt es, in dem gleichen Zeitraum werde der Markt voraussichtlich um 4 % wachsen. MobilCom verringere damit seinen Marktanteil dementsprechend von 8,2 % auf 6,6 %.

(21) Einem Schreiben vom 9. Mai 2003, in dem die deutschen Behörden einen mit Schreiben der Kommission vom 10. April 2003 übermittelten Fragenkatalog beantwortet haben, ist zu entnehmen, dass eine mögliche Umschuldung der fraglichen staatlich verbürgten Kredite durch unverbürgte Finanzierungen (Umschuldung) gegenwärtig nicht möglich sei. MobilCom könne zur Zeit noch keine Ergebnisse präsentieren, die die Wiederherstellung und Nachhaltigkeit der langfristigen Rentabilität belegen würden, so dass bislang noch keine konkreten Verhandlungen mit Geschäftsbanken geführt werden konnten. Ferner haben die deutschen Behörden dem Schreiben vom 9. Mai 2003 einen Briefwechsel zwischen MobilCom und der Konsortialführerin KfW beigefügt, aus dem hervorgeht, dass das zweite Darlehen nominal auf den tatsächlich abgerufenen Betrag von 88,3 Mio. Euro reduziert wurde. Zuletzt belegt eine beigefügte Stellungnahme der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft Deloitte & Touche, dass der veranschlagte Kostenbedarf in Höhe von 370 Mio. Euro für den Freeze-Down des UMTS-Bereichs nicht überschritten wird und der Freeze-Down planmäßig bis Dezember 2003 abgeschlossen sein wird.

(22) Ferner erläutern die deutschen Behörden in dem Schreiben vom 9. Mai 2003, dass nach Abschluss der Zusammenlegung sämtlicher Festnetzaktivitäten der MobilCom AG in der mobilcom CityLine GmbH (MCL) am 10. April 2003 zwischen freenet.de AG und der MobilCom AG ein Kaufvertrag beurkundet wurde nachdem die mobilcom CityLine GmbH im Wege eines Share Deals auf die freenet.de AG übertragen wurde. Als Kaufpreis wurde ein Betrag von 35 Mio. Euro vereinbart. Der Kaufpreis wird in vier Raten fällig. Aufgrund der kreditvertraglichen Festlegung sind die Erlöse vorrangig zur Tilgung des zweiten Kredits über nunmehr 88,3 Mio. Euro zu verwenden.

(23) Nach jüngsten Informationen der deutschen Behörden ist der verbürgte Kredit über 50 Mio. Euro bis zum 21. Juli 2003 verlängert worden und ist eine weitere Verlängerung vorgesehen. Wie oben bereits erläutert, ist im Vertrag über den 50 Mio. Kredit die Möglichkeit vorgesehen, den Kredit bis zum 31. September 2003 zu verlängern.

3. Würdigung der weiteren Maßnahmen

a) *Staatliche Beihilfe im Sinne von Art. 87 Absatz 1 EG-Vertrag*

(24) Wie in der genannten Entscheidung der Kommission vom 21. Januar 2003 festgestellt, fallen staatliche Bürgschaften grundsätzlich in den Anwendungsbereich des Art. 87 Absatz 1 EG-Vertrag, wenn der Handel zwischen den Mitgliedstaaten beeinträchtigt und kein Marktaufschlag entrichtet wird ⁽⁸⁾.

(25) Staatliche Bürgschaften verbessern die Wettbewerbsposition von MobilCom und beeinträchtigen damit die Wettbewerbschancen andere Mobilfunkanbieter auf dem europäischen Telekommunikationsmarkt und damit den Handel zwischen den Mitgliedstaaten. Weiterhin ergeben sich keine Anhaltspunkte dafür, dass vorliegend für die Staatsbürgschaften ein dem Ausfallrisiko entsprechender, marktüblicher Aufschlag zu entrichten ist. Die deutschen Behörden haben zwischenzeitlich mitgeteilt, dass der Aufschlag für die Bundesbürgschaften für beide Darlehen 0,8 % p. a. beträgt und zusätzlich jeweils ein Antragsentgelt i. H. v. 25 000 Euro zu leisten war (Schreiben vom 14. März 2003) und für die Bürgschaft des Landes Schleswig-Holstein ein Bürgschaftsentgelt von 1 % p. a. veranschlagt ist und ein Bearbeitungsentgelt von 25 564 Euro zu entrichten war (Schreiben vom 9. Mai 2003). Weitere Angaben zur Risikoangemessenheit bzw. Marktüblichkeit der Aufschläge, die auch im Zuge einer Laufzeitverlängerung bis zum Jahre 2007 unverändert bleiben sollen, machen die deutschen Behörden jedoch nicht. Vielmehr tragen sie vor, dass die kreditgebenden Banken ohne die staatlichen Bürgschaften die Kreditlinien nicht bis 2007 verlängern würden, weil MobilCom nach wie vor als Unternehmen in Schwierigkeiten angesehen werde. Die Kommission muss somit davon ausgehen, dass die Vergütung der Staatsbürgschaften nicht das Risiko widerspiegelt, das Bund und Land mit der Übernahme der Staatsbürgschaften eingehen und damit auch die geplante Verlängerung der Bürgschaften bis 2007 eine staatliche Beihilfe im Sinne des Art. 87 Absatz 1 EG-Vertrag darstellt.

(26) In Art. 87 EG-Vertrag sind Ausnahmen vom Grundsatz der Unvereinbarkeit staatlicher Beihilfen mit dem Gemeinsamen Markt vorgesehen. Die Ausnahmebestimmung des Absatzes 2 könnte eine Vereinbarkeit der Beihilfen mit dem Gemeinsamen Markt begründen. Beide Beihilfemaßnahmen sind jedoch a) weder sozialer Natur und werden einzelnen Verbrauchern gewährt noch b) dienen sie der Beseitigung von Schäden, die durch Naturkatastrophen oder sonstige außergewöhnliche Ereignisse entstanden sind, und sind schließlich c) nicht für die Wirtschaft bestimmter Gebiete der Bundesrepublik Deutschland be-

(*) Vertrauliche Information.

⁽⁸⁾ Siehe Punkt 2.1.1 der Mitteilung der Kommission über die Anwendung der Artikel 87 und 88 EG-Vertrag auf staatliche Beihilfen in Form von Bürgschaften und Haftungsverpflichtungen (ABl. C 71 vom 11.3.2000, S. 14).

stimmt. Weitere Ausnahmen sind gemäß Art. 87 Absatz 3 Buchstabe a) und c) möglich, hier jedoch nicht anwendbar, da die Beihilfe für MobilCom nicht gezielt der Entwicklung eines bestimmten Wirtschaftsgebiets dient. Auch die Ausnahmebestimmungen des Buchstaben b) und d) greifen nicht. Sie beziehen sich auf die Förderung wichtiger Vorhaben von gemeinsamem Interesse sowie die Förderung der Kultur und der Erhaltung des kulturellen Erbes.

- (27) Damit bleibt die Ausnahmebestimmung des Art. 87 Absatz 3 Buchstabe c) EG-Vertrag und den darauf gestützten Leitlinien der Gemeinschaft für staatliche Beihilfen zur Rettung und Umstrukturierung von Unternehmen in Schwierigkeiten⁽⁹⁾. Aufgrund der vorläufigen Beurteilung ist die Kommission zu der Feststellung gelangt, dass die anderen Gemeinschaftsleitlinien — z. B. für Forschung und Entwicklungs-, KMU oder Beschäftigungs- und Ausbildungsbeihilfen — nicht anwendbar sind.
- (28) Die Kommission stellt ferner fest, dass es sich bei der geplanten Erneuerung der staatlichen Bürgschaften bis zum 31. Dezember 2007 ersichtlich nicht mehr um eine Rettungsbeihilfe handeln kann, die lediglich vorübergehenden Charakter hat und sich auf Kredite bezieht, deren Restlaufzeit nach der Auszahlung des letzten Teilbetrags der Kreditsumme an das Unternehmen längstens zwölf Monate beträgt (2.2. und 3.1. der Leitlinien der Gemeinschaft für staatliche Beihilfen zur Rettung und Umstrukturierung von Unternehmen in Schwierigkeiten). Folglich hat sich die Kommission bei ihrer vorläufigen Prüfung der Erneuerung der Bürgschaften bis Jahresende 2007 auf die Bedingungen für Umstrukturierungsbeihilfen konzentriert. Auch die deutschen Behörden gehen in ihrem Schreiben vom 14. März 2003 davon aus, dass es sich bei der geplanten Verlängerung der verbürgten Kredite um Umstrukturierungsbeihilfen im Sinne der Leitlinien der Gemeinschaft zur Umstrukturierung von Unternehmen in Schwierigkeiten handelt.

b) *Vereinbarkeit nach Artikel 87 Absatz 3 Buchstabe c) EG-Vertrag und Leitlinien zur Rettung und Umstrukturierung (1999/C288/02)*

- (29) Die Kommission hat erhebliche Zweifel, ob eine Verlängerung der Staatsbürgschaften bis zum Jahresende 2007 gemäß Art. 87 Absatz 3 Buchstabe c) EG-Vertrag und den Umstrukturierungsleitlinien mit dem gemeinsamen Markt vereinbar ist. Die Zweifel erstrecken sich im Einzelnen auf folgende Punkte:

aa) Notwendigkeit der Beihilfe

- (30) Bei ihrer Würdigung einer Beihilfe prüft die Kommission grundsätzlich ihre Notwendigkeit. Sie kann die Genehmigung verweigern, wenn nicht nachgewiesen wird, dass die Beihilfe zur Umstrukturierung eines Unternehmens notwendig ist. Vorliegend hat die Kommission erhebliche Zweifel, ob MobilCom gegenwärtig noch auf weitere Beihilfen in Form von Staatsbürgschaften angewiesen ist.
- (31) Die Kommission weist darauf hin, dass bei der Frage, ob eine Beihilfe zur Umstrukturierung notwendig ist, zunächst die Vermögenslage des Unternehmens zu betrach-

ten ist. Die Notwendigkeit einer Umstrukturierungsbeihilfe ist zu verneinen, wenn das gleiche Ziel durch den Einsatz eigener Mittel des Unternehmens erreicht werden kann. Dabei sind neben den operativen Eigenmitteln, die das Unternehmen erwirtschaftet, auch der Einsatz anderer Vermögenswerte zu berücksichtigen, die für den Fortbestand des Unternehmens nicht unerlässlich sind.

- (32) Im Umstrukturierungsplan wird erläutert, dass durch die vorgesehene Veräußerung der Beteiligung von freenet.de AG ausreichende Liquidität zur vollständigen Tilgung der fraglichen Kredite erzielt werden kann. Eine genaue Festlegung, wann die Veräußerung voraussichtlich erfolgt sein wird, findet jedoch nicht statt. Deutlich hervorgehoben wird nur, dass der durch eine kurzfristige Veräußerung („Fire sale“) zu erzielende Erlös nicht ausreichen wird, die Darlehen zu tilgen.
- (33) Im Gegensatz dazu steht jedoch, dass der Umstrukturierungsplan in einem anderen Zusammenhang den zu erzielenden Erlös auf der Basis des gegenwärtigen Aktienpakets (Anteil 76 %) mit 150 bis 160 Mio. Euro angibt. In Presseartikeln wird der gegenwärtige Börsenwert des Unternehmens freenet.de AG mit rund 180 Mio. Euro beziffert⁽¹⁰⁾. Ein Betrag von 150 bis 160 Mio. Euro übersteigt für sich genommen den ausgezahlten Gesamtbetrag von 138,3 Mio. Euro. Berücksichtigt man ferner, dass wie im Umstrukturierungsplan geschildert (und in dem Schreiben der deutschen Behörden vom 9. Mai 2003 bestätigt) der zweite Kredit bis zum Tilgungszeitpunkt im Mai 2004 bereits in Höhe von 15 Mio. Euro zurückgeführt werden kann (erste und zweite Rate Verkauf Festnetz an Freenet.de AG), so liegt der aktuelle Wert der Beteiligung sogar erheblich über dem an den vereinbarten Tilgungsterminen ausstehenden Kreditbeträgen.
- (34) Nach einem Bericht in der Welt am Sonntag vom 25. Mai 2003 erachtet MobilCom sogar einen Verkaufserlös in Höhe von 200 Mio. Euro für realistisch. Diesem Bericht sowie einer Stellungnahme von Vorstandssprecher Thorsten Grenz auf der Hauptversammlung des Unternehmens im Mai 2003 in Hamburg⁽¹¹⁾ ist zu entnehmen, dass MobilCom zur Zeit den Verkauf der Beteiligung an der freenet.de AG erneut prüft.
- (35) Sollten die Angaben im Umstrukturierungsplan zum gegenwärtigen Wert der Beteiligung an freenet.de AG zutreffen, so hat die Kommission erhebliche Zweifel an der an der Notwendigkeit der Staatsbürgschaften zur Deckung des Finanzbedarfs von MobilCom. Auf der Grundlage der genannten Angaben muss die Kommission vielmehr davon ausgehen, dass MobilCom die Rückführung der Kredite in Höhe von 138,8 Mio. Euro grundsätzlich aus eigenen Mitteln und ohne staatlichen Beitrag decken kann. Zum einen würde eine kurzfristige Veräußerung der Beteiligung offenbar entgegen den Ausführungen im Umstrukturierungsplan einen Erlös bringen, der zur Tilgung der Darlehen zu den vereinbarten Tilgungsterminen ausreicht. Zum anderen stellt sich für die Kommission in Anbetracht des angegebenen Vermögenswerts die Frage, ob neben einer Verpfändung von freenet.de AG an die kreditgebenden Banken, wie sie Presseberichten zufolge

⁽⁹⁾ ABl. C 288 vom 9.10.1999, S. 2.

⁽¹⁰⁾ Frankfurter Allgemeine Zeitung, 28. März 2003.

⁽¹¹⁾ Financial Times Deutschland, 26. Mai 2003.

bereits erfolgt ist ⁽¹²⁾, zukünftig überhaupt weitere Sicherheiten für die fraglichen Darlehen erforderlich sind. Die Kommission kann derzeit nicht ausschließen, dass eine Verlängerung der Kreditlinien sogar ohne Staatsbürgschaften möglich ist.

- (36) Vor diesem Hintergrund bittet die Kommission um detaillierte Angaben zum aktuellen Vermögenswert der Beteiligung an freenet.de AG, zu der durch die Übertragung des Festnetzbereichs auf freenet.de AG voraussichtlich zu erwartenden bzw. eingetretenen Wertsteigerung des Unternehmens, der Höhe des derzeit zu erzielenden Kaufpreises und dem gegenwärtigen Stand zur Frage der Veräußerung der Beteiligung. Ferner bittet die Kommission um eine Übersicht über die Kursentwicklung von freenet.de AG in den vergangenen zwei Jahren. Außerdem bittet die Kommission die Bundesregierung um eine genaue Übersicht über die gegenwärtig im Rahmen der beiden Kreditverträge hingegebenen Kreditsicherheiten unter Angabe ihres Wertes.

bb) Auf das Minimum begrenzte Beihilfe

- (37) Neben den soeben erläuterten Zweifeln, dass überhaupt weitere Beihilfemaßnahmen notwendig sind, ist die Kommission der Auffassung, dass jedenfalls eine Verlängerung der Laufzeiten der Bürgschaften bis Jahresende 2007 nicht mit dem gemeinsamen Markt in Einklang steht.
- (38) Gemäß Randnummer 40 und Punkt IV des Anhangs der Umstrukturierungsleitlinien muss der Nachweis erbracht werden, dass sich die Beihilfe auf das für die Umstrukturierung absolut notwendige Mindestmaß nach Maßgabe der verfügbaren Finanzmittel des Unternehmens, des Konzerns, dem es angehört, und seiner Aktionäre. Dem Unternehmen darf keine überschüssige Liquidität zugeführt werden, die es zu einer Ausweitung seiner Kapazitäten mißbrauchen könnte. Die deutschen Behörden haben nicht nachgewiesen, dass die weiteren geplanten Maßnahmen diesen Anforderungen genügen.
- (39) Bei der Prüfung, ob eine Umstrukturierungsbeihilfe in Form von Krediten bzw. Bürgschaften auf das Minimum begrenzt ist, bezieht die Kommission auch die Möglichkeit ein, dass das Unternehmen kurz- bis mittelfristig Fremdfinanzierungen zu Marktbedingungen, also ohne staatlichen Beitrag, erhalten kann.
- (40) Die Kommission hält fest, dass MobilCom entsprechend der Angaben im Umstrukturierungsplan im Jahre 2005 den Turnaround erreichen wird. Nach der dort vorgelegten Ergebnisplanung wird das Unternehmen im Jahre 2005 in die Gewinnzone zurückkehren. Für 2005 wird ein Jahresergebnis nach Steuern auf [...] Mio. Euro, für 2006 auf [...] Mio. Euro und für 2007 auf [...] Mio. Euro prognostiziert. Der zu erwartende free cash flow wird für 2004 mit [...] Mio. Euro, für 2005 mit [...] Mio. Euro und für 2006 mit [...] Mio. Euro angegeben. Beim prognostizierten Return on Equity (RoE) ist ab 2005 eine steigende Aufwärtstendenz festzustellen (2005 — [...] %, 2006 — [...] %, 2007 — [...] %). Die Kommission hat den Ausführungen ferner entnommen, dass diese Prognosen auf einer konservativen Einschätzung der Marktentwicklung beruhen. Falls sich der Markt schwä-

cher entwickelt als im „base case“ unterstellt, folgt MobilCom dieser Entwicklung nicht notwendigerweise, wie es im beigefügten Businessplan heißt.

- (41) Die Kommission muss angesichts dieser bereits unterhalb des „base case“ liegenden Prognose davon ausgehen, dass eine Umfinanzierung der staatlich verbürgten Kredite durch unverbürgte Kredite zu einem früheren Zeitpunkt — jedenfalls ab 2005 — realistisch ist. Eine Verlängerung der Staatsbürgschaften über 2005 hinaus erscheint deshalb derzeit nicht notwendig. Die deutschen Behörden selbst haben in einer Stellungnahme vom 12. Mai 2003 dazu dargetan, dass zwar eine Umschuldung zum gegenwärtigen Zeitpunkt nicht möglich ist, jedoch „auf der Basis einer weiterhin erfolgreich verlaufenden Umstrukturierung von MobilCom davon auszugehen ist, dass gute Chancen bestehen, mittelfristig die Finanzierung des Unternehmens auf eine unverbürgte Basis stellen zu können“.
- (42) In Anbetracht der soeben geschilderten Sachlage hat die Kommission außerdem Zweifel, ob das Erfordernis eines bedeutenden Eigenbeitrags des Unternehmens zur Umstrukturierung vorliegend erfüllt ist. Gemäß Randnummer 40 ist das Merkmal der auf das Minimum begrenzten Beihilfe nur dann gegeben, wenn der Beihilfeempfänger selbst aus eigenen Mitteln, auch durch den Verkauf von Vermögenswerten oder durch Fremdfinanzierung zu Marktbedingungen, einen bedeutenden Beitrag zur Umstrukturierung leistet.

cc) Vermeidung unzumutbarer Wettbewerbsverfälschung

- (43) Gemäß Randnummer 35—39 der Umstrukturierungsleitlinien sind Maßnahmen zu ergreifen, durch die nachteilige Auswirkungen der Beihilfe auf Konkurrenten nach Möglichkeit abgemildert werden. Meistens konkretisiert sich diese Bedingung durch eine Begrenzung der Präsenz des Unternehmens auf seinem Produktmarkt. Die Begrenzung sollte im Verhältnis zu den durch die Beihilfe verursachten Verzerrungseffekten und insbesondere zu dem relativen Gewicht des Unternehmens auf seinem Markt oder seinen Märkten stehen. Bestehen auf der Ebene der Gemeinschaft oder des EWR strukturelle Überkapazitäten auf einem Markt auf dem der Beihilfeempfänger tätig ist, so muß der Umstrukturierungsplan gemäß den Leitlinien zu einer irreversiblen Reduzierung von Produktionskapazitäten führen. Dafür reicht die Veräußerung von Kapazitäten an Wettbewerber nicht aus.
- (44) Die deutschen Behörden haben in ihrem Schreiben vom 14. März 2003 im Einklang mit den Ausführungen der von Deloitte & Touche erstellen Marktstudie festgestellt, dass im Geschäft der Netzbetreiber in den nächsten Jahren mit Kapazitätsengpässen, die die Nachfrage nach den Diensten der Service Provider beschränken, nicht zu rechnen ist. Das Gegenteil sei der Fall. Bereits heute gebe es in den GSM-Netzen in der Summe mehr Netzkapazitäten als durch Kunden nachgefragt werden. Durch den Aufbau der UMTS-Netze werde sich die Übertragungskapazität für Mobilfunk in der Summe nochmals sprunghaft erhöhen. Demzufolge kann die Kommission nicht ausschließen, dass es sich bei dem Markt für Mobilfunkdienste um einen Markt mit Überkapazitäten im Sinne der Umstrukturierungsleitlinien handelt.

⁽¹²⁾ Frankfurter Allgemeine Zeitung, 28. März 2003; Süddeutsche Zeitung, 28. März 2003.

- (45) Die Kommission hat ernsthafte Zweifel, ob die angebotene Gegenleistungen für die Erneuerung der Staatsbürgschaften bis 2007 den Anforderungen der Umstrukturierungsleitlinien entsprechen.
- (46) Die Kommission stellt zunächst fest, dass die deutschen Behörden im Hinblick auf den angebotenen Rückzug von MobilCom aus dem UMTS-Geschäft keine quantitativen Angaben über den angestrebten Marktanteil vorgelegt haben, sondern lediglich darlegen, dass die Aufgabe der eigenen UMTS-Lizenz sowie die Veräußerung bzw. der Rückbau der UMTS-Technologie zu einer Reduzierung der vorhandenen Kapazitäten der dann immer noch vier geplanten UMTS-Netze führe. Ferner hat die Kommission erhebliche Zweifel, ob mit der nunmehr offensichtlich erfolgreichen Veräußerung der UMTS-Technologie ein irreversibler Kapazitätsabbau herbeigeführt würde. Wie oben bereits ausgeführt, reicht dazu im Regelfall eine bloße Veräußerung von Kapazitäten an Wettbewerber nicht aus. Presseberichten ist zu entnehmen, dass E-Plus mit dem als preiswert bezeichneten Kauf der UMTS-Technologie dem Ziel, die Lizenzbedingungen für den UMTS-Ausbau (Bevölkerungsabdeckung von 25 % bis Jahresende) zu erfüllen, deutlich näher gekommen sei⁽¹³⁾. Weiterhin muss die Kommission mangels entgegenstehender Informationen seitens der deutschen Behörden davon ausgehen, dass MobilCom nach wie vor versucht, einen Käufer für die ersteigerte UMTS-Lizenz zu finden. Dieses gibt ebenfalls Anlass zu Zweifeln, dass ein irreversibler Kapazitätsabbau angestrebt wird.
- (47) Was die angebotenen Kapazitätsbeschränkungen im Kerngeschäft Service Provider Mobilfunk durch Beschränkung der Anzahl der im Markt gewonnenen Kunden im Jahr 2003 auf [...] Vertragskunden und damit einer Reduzierung der Marktpräsenz von 8,2 % auf 6,6 % betrifft, so hält die Kommission zunächst fest, dass sich diese Beschränkung dem Umstrukturierungsplan nicht entnehmen lässt. Die Kommission kann ferner nicht erkennen, ob es sich dabei um eine echte Selbstbeschränkung seitens MobilCom handelt oder der Rückgang auf eine allgemeine Nachfrageabschwächung zurückzuführen ist, die auch andere Anbieter betrifft, bzw. auf die vorgesehene Umorientierung des Unternehmens auf leistungsstarke Kunden im Middle- und Topsegment, was — bezogen auf den pro Kopf Umsatz — nicht zwingend zu einer Reduzierung der Marktpräsenz führen muss. Außerdem hat die Kommission Zweifel, ob eine Selbstbeschränkung bei der Neukundengewinnung für einen Zeitraum von lediglich einem Jahr dem Erfordernis einer Verringerung der Präsenz des Unternehmens auf dem sachlich relevanten Markt gerecht wird.
- (48) Zuletzt weist die Kommission darauf hin, dass für den Rückzug aus dem Bereich Festnetz/Internet durch die Veräußerung der Beteiligung an freenet.de AG kein fester Zeitplan vorgelegt wurde. Auch hier fehlen quantitative Angaben zur gegenwärtigen Präsenz auf dem relevanten Markt. Weiterhin bleibt unklar, ob MobilCom eine voll-

ständige oder lediglich teilweise Veräußerung der Beteiligung anstrebt. Während die deutschen Behörden im Schreiben vom 14. März 2003 einen vollständigen Rückzug anbieten, heißt es im Umstrukturierungsplan, dass MobilCom die gehaltenen Anteile in Abhängigkeit von den Marktbedingungen, teilweise oder vollständig verkaufen wird, um Liquidität zur Darlehensrückführung zu gewinnen.

- (49) Im Ergebnis ist die Kommission nicht davon überzeugt, dass die angebotenen Gegenleistungen die mit der Beihilfe einhergehenden Verzerrungseffekte angemessen ausgleicht. Mit der Einbeziehung der geplanten Erneuerung der Staatsbürgschaften bis zum Jahresende 2007 in das laufende Verfahren C 5/03 gemäß Art. 88 Absatz 2 EG-Vertrag möchte die Kommission deshalb auch Konkurrenten und anderen Beteiligten Gelegenheit geben, sich zu den Folgen der geplanten Beihilfe zu äußern.

4. Entscheidung

- (50) Vor dem Hintergrund der vorangegangenen Überlegungen beschließt die Kommission das Verfahren C 5/03 nach Art. 88 Absatz 2 EG-Vertrag auf die geplanten weiteren Maßnahmen zur Restrukturierung von MobilCom, namentlich der Verlängerung der Staatsbürgschaften über Kredite in Höhe von 50 Mio. Euro sowie 88,3 Mio. Euro bis zum 31. Dezember 2007, zu erweitern.
- (51) Die Kommission bitten die Bundesrepublik Deutschland im Rahmen des Verfahrens nach Art. 88 Absatz 2 EG-Vertrag innerhalb eines Monats nach Eingang dieses Schreibens eine Stellungnahme abzugeben und ihr alle zur Beurteilung der Vereinbarkeit der fraglichen Maßnahmen mit dem gemeinsamen Markt erforderlichen Informationen zu übermitteln. Neben den oben bereits erbetenen Informationen zum Vermögenswert der Beteiligung freenet.de AG, zu den Möglichkeiten einer mittelfristigen Umschuldung der staatlich verbürgten Kredite sowie zu der Reduzierung der Marktpräsenz und einem irreversiblen Kapazitätsabbau bittet die Kommission weiterhin auch um nähere Ausführungen hinsichtlich des ausstehenden Erstattungsanspruchs gegen Millenium GmbH in Höhe von 71 Mio. Euro.
- (52) Die Kommission teilt der Bundesrepublik Deutschland mit, dass sie die Beteiligten durch Veröffentlichung des vorliegenden Schreibens im *Amtsblatt der Europäischen Union* in Kenntnis setzen wird. Außerdem wird sie die Beteiligten in den EFTA-Staaten, die das EWR-Abkommen unterzeichnet haben, durch die Veröffentlichung einer Bekanntmachung in der EWR-Beilage im *Amtsblatt der Europäischen Union* und die EFTA-Überwachungsbehörde durch Übermittlung einer Kopie dieses Schreibens von dem Vorgang in Kenntnis setzen. Alle erwähnten Beteiligten werden aufgefordert, innerhalb eines Monats nach dem Datum dieser Veröffentlichung ihre Stellungnahme abzugeben.»

⁽¹³⁾ Financial Times Deutschland, 13. Mai 2003.

Rapport final du conseiller-auditeur dans l'affaire COMP/JV.55 — Hutchison/RCPM/ECT
[conformément à l'article 15 de la décision C(2001) 1461/3 de la Commission du 23 mai 2001
relative au mandat des conseillers-auditeurs dans certaines procédures de concurrence]

(2003/C 210/04)

(Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE)

Le projet de décision ne suscite pas d'observation particulière en ce qui concerne le droit des parties d'être entendues. Celles-ci n'ont pas sollicité d'audition. Ni les parties au projet de concentration ni aucun tiers intéressé n'ont évoqué de problèmes de procédure. La consultation des acteurs du marché effectuée pour évaluer les effets sur la concurrence des engagements proposés par les parties notifiantes a satisfait aux critères d'objectivité en ce qui concerne tant le choix des personnes interrogées que la méthodologie utilisée.

Fait à Bruxelles, le 18 juin 2001.

Helmuth SCHRÖTER

Avis du comité consultatif en matière de concentrations rendu lors de sa quatre-vingt-seizième
réunion le 19 juin 2001 sur un avant-projet de décision relatif à l'affaire COMP/JV.55 — Hutchison/
RCPM/ECT

(2003/C 210/05)

1. L'opération notifiée constitue une concentration à dimension communautaire au sens de l'article 1^{er} et de l'article 3, paragraphe 1, point b), du règlement sur les concentrations.
 2. Le comité est d'accord avec la Commission pour considérer que le marché pertinent est celui des services d'arrimage pour le transbordement de conteneurs, transportés par des navires de haute mer, en Europe du Nord.
 3. Le comité consultatif partage l'opinion de la Commission selon laquelle la concentration telle qu'originellement notifiée aurait créé ou renforcé une position dominante.
 4. Les engagements fournis par les parties sont suffisants pour enlever les problèmes de concurrence. Le comité consultatif souhaite être informé de la mise en œuvre des engagements.
 5. Le comité est ainsi d'accord pour considérer que l'opération est compatible avec le marché commun et le fonctionnement de l'accord EEE, sujet à l'exécution complète des conditions et obligations énoncées dans le projet de décision.
 6. Le comité recommande la publication de son avis.
 7. La Commission prend en compte les remarques et commentaires du comité consultatif.
-

Non-opposition à une concentration notifiée
(Affaire COMP/M.3251 — PAI Partners/Grandvision)

(2003/C 210/06)

(Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE)

Le 29 août 2003, la Commission a décidé de ne pas s'opposer à la concentration notifiée susmentionnée et de la déclarer compatible avec le marché commun. Cette décision est basée sur l'article 6, paragraphe 1, point b), du règlement (CEE) n° 4064/89 du Conseil. Le texte intégral de la décision est disponible seulement en français et sera rendu public après suppression des secrets d'affaires qu'il peut contenir. Il sera disponible:

- en support papier via les bureaux de vente de l'Office des publications officielles des Communautés européennes (voir page 4 de couverture),
- en support électronique dans la version «CFR» de la base de données CELEX sous le numéro de document 303M3251. CELEX est le système de documentation automatisée du droit communautaire.

Pour plus d'informations concernant les abonnements, prière de s'adresser à:

EUR-OP

Information, marketing et relations publiques

2, rue Mercier

L-2985 Luxembourg

[téléphone (352) 29 29-42718; télécopieur (352) 29 29-42709].
