



Stellungnahme

vom 20. Mai 2020

in Sachen

Prüfung gemäss Art. 103 LFG
betreffend

Unterstützungsmassnahmen zugunsten der SWISS und Edelweiss

wegen allfällig unzulässiger staatlicher Beihilfen gemäss Art. 13 LVA

für

Bundesamt für Zivilluftfahrt (BAZL)

Besetzung

Andreas Heinemann (Präsident, Vorsitz),
Danièle Wüthrich-Meyer (Vizepräsidentin), Armin Schmutzler
(Vizepräsident),
Florence Bettschart-Narbel, Nicolas Diebold, Winand Emons,
Clémence Grisel Rapin, Isabel Martínez, Martin Rufer, Henrike
Schneider

Inhaltsverzeichnis

A	Sachverhalt	4
A.1	Gegenstand	4
A.2	Verfahren	4
A.2.1	Verfahren betreffend die Ausarbeitung der Unterstützungsmassnahmen	4
A.2.2	Einbezug der Wettbewerbsbehörden	5
A.3	Beschreibung der Massnahme	6
A.3.1	Von der Massnahme betroffene Unternehmen	6
A.3.2	Hintergrund der Massnahme	7
A.3.3	Form der Unterstützungsmassnahme	9
A.3.4	Gesetzliche Grundlage der Unterstützungsmassnahme	9
A.3.5	Vertragswerke zur Konkretisierung der Unterstützungsmassnahme	9
A.3.6	Umfang und Dauer der Massnahme	10
A.3.7	Garantieprämie	10
A.3.8	Garantiebedingungen	11
B	Formelles	11
B.1	Zuständigkeit	11
B.2	Verfahren vor der WEKO	12
C	Materielles	13
C.1	Anwendbares materielles Recht	13
C.2	Vorliegen einer Staatlichen Beihilfe gemäss 13 LVA	16
C.2.1	Voraussetzungen	16
C.2.2	Staatlichkeit (Zurechenbarkeit der Massnahme an den Staat und Finanzierung aus staatlichen Mittel)	17
C.2.2.1	Zurechenbarkeit an den Staat	17
C.2.2.2	Finanzierung aus staatlichen Mitteln	17
C.2.3	Wirtschaftlicher Vorteil	17
C.2.4	Selektivität	19
C.2.5	Wettbewerbsverfälschung und Handelsbeeinträchtigung	19
C.2.5.1	Wettbewerbsverfälschung	19
C.2.5.2	Handelsbeeinträchtigung	19
C.2.6	Ergebnis	20
C.3	Vereinbarkeit der staatlichen Beihilfe mit dem LVA	20

C.3.1 Art. 13 Abs. 2 Bst. b LVA	20
C.3.2 Art. 13 Abs. 3 Bst. b LVA	22
C.3.2.1 Voraussetzungen des Befristeten Rahmens	22
C.3.2.1.1 Ziffer 25 des Befristeten Rahmens	23
C.3.2.1.2 Prüfung der Voraussetzungen des Befristeten Rahmens	24
C.3.2.1.3 Zusätzliche Voraussetzung für Beihilfen in Form von Garantien über Kreditinstitute	28
C.3.2.1.4 Voraussetzungen für Rekapitalisierungsmassnahmen gemäss der zweiten Änderung des Befristeten Rahmens	29
C.3.2.2 Verhältnismässigkeit	30
C.3.2.2.1 Einleitende Bemerkungen	30
C.3.2.2.2 Eignung der Massnahme	30
C.3.2.2.2.1 Systemische Relevanz und Zielsetzung	31
C.3.2.2.2.2 Beurteilung der Eignung	33
Anteile der Zivilluftfahrt (inkl. Luftfracht) an der Gesamtwertschöpfung und an der Beschäftigung	34
Relevanz der Luftfracht für das Funktionieren des Wirtschaftslebens	35
Relevanz der Hub-Funktion einer Fluggesellschaft für das Funktionieren des Wirtschaftslebens	38
Verbund von Hub- und Luftfrachtfunktionen von SWISS und Edelweiss	42
Zwischenfazit zur Eignung der Beihilfemassnahmen	44
C.3.2.2.3 Erforderlichkeit der Massnahme	44
C.3.2.2.3.1 Beurteilung der Erforderlichkeit	44
C.3.2.2.4 Angemessenheit/Zumutbarkeit der Massnahme	45
C.3.2.2.4.1 Beurteilung der Angemessenheit/Zumutbarkeit	46
C.3.2.2.5 Vergleich mit der Praxis der EU-Kommission in Bezug auf die Voraussetzung der Verhältnismässigkeit im Zusammenhang mit COVID-19 Beihilfen	46
C.3.2.2.6 Fazit zur Verhältnismässigkeit	47
C.3.2.3 Fazit zu Art. 13 Abs. 3 Bst. b LVA	48
D Kosten	48
E Ergebnis	49
F Anhang	50
F.1 Volkswirtschaftliche Bedeutung der Zivilluftfahrt insgesamt und des «Airline-related» Segments gemessen an der Wertschöpfung und der Beschäftigung	50
F.2 Flugbewegungen, Passagierzahlen und Frachtzahlen	54

A Sachverhalt

A.1 Gegenstand

1. Die Schweizerische Eidgenossenschaft (nachfolgend: Bund) beabsichtigt, die von der Corona-Pandemie stark betroffene Schweizer Luftfahrt in Form von Garantien des Bundes zur Sicherung von Darlehen zugunsten der Fluggesellschaften Swiss International Air Lines AG, Basel (nachfolgend: SWISS) und Edelweiss Air AG, Kloten (nachfolgend: Edelweiss) zu unterstützen.

2. Das Bundesamt für Zivilluftfahrt (nachfolgend: BAZL) hat per E-Mail vom 10. Mai 2020 die geplanten Unterstützungsmassnahmen zugunsten der SWISS und der Edelweiss der Wettbewerbskommission (nachfolgend: WEKO) zur Prüfung gemäss Art. 103 des Luftfahrtgesetzes (LFG)¹ unterbreitet (nachfolgend: Anmeldung). Danach hat die WEKO zu prüfen, ob es sich bei den geplanten Unterstützungsmassnahmen um eine mit dem Luftverkehrsabkommen (LVA)² vereinbare staatliche Beihilfe handelt.

A.2 Verfahren

A.2.1 Verfahren betreffend die Ausarbeitung der Unterstützungsmassnahmen

3. Die Fluggesellschaft SWISS hat um konkrete finanzielle Unterstützung des Bundes ersucht.³

4. Der Bundesrat hat an seiner Sitzung vom 8. April 2020 das Eidgenössische Finanzdepartement (EFD) zusammen mit dem Eidgenössischen Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK) und dem Eidgenössischen Departement für Wirtschaft, Bildung und Forschung (WBF) beauftragt, einen Vorschlag auszuarbeiten, um die von der Corona-Pandemie stark betroffene Luftfahrtindustrie der Schweiz vorübergehend mit Liquidität zu unterstützen.⁴

5. An seiner Sitzung vom 29. April 2020 hat der Bundesrat entschieden, die Fluggesellschaften SWISS und Edelweiss bei der Überbrückung von Liquiditätsengpässen mit Garantien zu unterstützen. Der Bundesrat beschloss, den Eidgenössischen Räten Verpflichtungskredite⁵ von insgesamt CHF 1,875 Mia. zu beantragen⁶: CHF 1,275 Mia. zur Sicherung der Darlehen

¹ Bundesgesetz über die Luftfahrt vom 21. Dezember 1948 (Luftfahrtgesetz, LFG; SR 784.0).

² Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft über den Luftverkehr vom 21. Juni 1999 (in Kraft seit dem 1.6.2002), SR 0.748.127.192.68.

³ Anmeldung, Ziff. 2.2, Gesuche sind ebenfalls von easyjet Switzerland SA, faktische Tochtergesellschaft der easyJet plc, Vereintes Königreich (nachfolgend: easyjet Switzerland) sowie den an allen Landesflughäfen aktiven flughafennahen Unternehmen Swissport International, Gategroup und SR Technics eingegangen.

⁴ Medienmitteilung vom 8.4.2020 «Coronavirus: Bundesrat prüft Überbrückungsfinanzierung für Luftfahrtindustrie», <https://www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-78741.html> (15.5.2020).

⁵ Sollen über das laufende Voranschlagsjahr hinaus wirkende finanzielle Verpflichtungen eingegangen werden, so ist in der Regel ein Verpflichtungskredit einzuholen (Art. 21 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 7.10.2005 über den eidgenössischen Finanzhaushalt [Finanzhaushaltgesetz, FHG; SR 611.0]). Der Verpflichtungskredit setzt den Höchstbetrag fest, bis zu dem der Bundesrat für einen bestimmten Zweck finanzielle Verpflichtungen eingehen kann (Art. 21 Abs. 2 FHG). Gemäss Art. 21 Abs. 4 Bst. e FHG sind Verpflichtungskredite für die Übernahme von Bürgschaften und sonstigen Gewährleistungen erforderlich.

⁶ Die Bundesversammlung [...] beschliesst über neue [...] Verpflichtungskredite und Zahlungsrahmen mit dem Voranschlag und seinen Nachträgen oder mit besonderen Beschlüssen. Sie nimmt die

an Schweizer Fluggesellschaften und CHF 600 Mio. zur Unterstützung von flugnahen Betrieben an den Landesflughäfen.⁷

6. Mit Schreiben vom 29. April 2020 an die Finanzkommissionen der Eidgenössischen Räte begründete der Bundesrat seinen Antrag für den Verpflichtungskredit für Garantien des Bundes zur Sicherung von Darlehen zu Gunsten von Linienbetrieben der schweizerischen Luftfahrt sowie für die Unterstützung von flugnahen Betrieben.⁸ Anlässlich der ausserordentlichen Session vom 4. - 6. Mai 2020⁹ bewilligte das Parlament am 6. Mai 2020 den vom Bundesrat beantragten Verpflichtungskredit zur Unterstützung der SWISS und Edelweiss (CHF 1,275 Mia.) sowie der flugnahen Betriebe (CHF 600 Mio).¹⁰

7. Gestützt auf die bereits vorgängig ausgehandelten und den Parlamentskommissionen zur Verfügung gestellten Eckwerte («Term Sheets») werden zurzeit die verschiedenen Verträge mit den beteiligten Parteien (Bund, Banken, Fluggesellschaften) final verhandelt (vgl. Kap. A.3.5). Nach der Einigung und nach Eingang der Beurteilung der WEKO werden diese Verträge unterzeichnet.¹¹

A.2.2 Einbezug der Wettbewerbsbehörden

8. Mit Schreiben vom 24. April 2020 informierte das BAZL das Sekretariat der WEKO (nachfolgend: Sekretariat) über die Pläne des Bundes für eine allfällige Unterstützung der Luftfahrtindustrie. Im Vordergrund würden dabei Garantien des Bundes für Fluggesellschaften stehen. Bezugnehmend auf Art. 103 LFG erkundigte sich das BAZL, in welcher Form die WEKO zu begrüssen sei und wie viel Zeit dazu benötigt werde.

Staatsrechnung ab (Art. 25 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 13.12.2002 über die Bundesversammlung [Parlamentsgesetz, ParlG; SR 171.10]). Sie wählt dafür die Form des einfachen Bundesbeschlusses (Art. 25 Abs. 2 ParlG). Sie legt in Kreditbeschlüssen den Zweck und die Höhe der Kredite fest. Ausserdem kann sie darin die Rahmenbedingungen der Kreditverwendung, den zeitlichen Ablauf der Projektverwirklichung und die Berichterstattung durch den Bundesrat näher regeln (Art. 25 Abs. 3 ParlG).

⁷ Erst nach Bewilligung der Verpflichtungskredite durch das Parlament werden die nötigen Verträge mit den beteiligten Parteien (Banken, Fluggesellschaften) abgeschlossen, vgl. Medienmitteilung vom 29.4.2020 «Coronavirus: Bundesrat konkretisiert Unterstützung für Luftfahrtunternehmen», <<https://www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-78944.html>> (15.5.2020); Anlässlich dieser Medienkonferenz wurde vom BR ebenfalls kommuniziert, dass easyjet Switzerland den Liquiditätsbedarf durch seinen Mutterkonzern decken können sollte. Die Voraussetzungen für ein subsidiäres Engagement des Bundes seien zum heutigen Zeitpunkt somit nicht gegeben. Mit einem Umsatzvolumen unter CHF 500 Mio. habe easyjet Switzerland zudem die Möglichkeit, einen COVID-Überbrückungskredit zu beantragen.

⁸ Schreiben des Bundesrates an die Finanzkommissionen der Eidgenössischen Räte vom 29.4.2020 betr. Dritte Nachmeldung zum Nachtrag 1/20 - Verpflichtungskredite zur Unterstützung der kritischen Infrastrukturen der Luftfahrt während der COVID-19-Krise; Nachtragskredit (zit. Schreiben des BR an die Eidgenössischen Finanzkommissionen).

⁹ Die Sitzungen in Kürze (SDA) - Ausserordentliche Session, 4. - 7.5.2020, <<https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/sessionen/sda-ausserordentliche-session-2020>> (15.5.2020).

¹⁰ Die Unterstützung der flugnahen Betriebe ist nicht Gegenstand der vorliegenden Beihilfeprüfung; Damit der Bund neben den Fluggesellschaften SWISS und Edelweiss auch Unternehmen der Fracht- und Gepäckabwicklung, des Unterhalts und der Verpflegung an den Landesflughäfen unterstützen kann, brauchte es eine neue gesetzliche Grundlage im LFG, welche vom Parlament verabschiedet wurde, vgl. Bundesgesetz über die Luftfahrt, Änderungen vom 6.5.2020, <<https://www.parlament.ch/centers/eparl/curia/2020/20200039/Schlussabstimmungstext%201%20SN%20D.pdf>> (15.5.2020).

¹¹ Erläuterungen vom 14.5.2020 (Rz 11), 5.

9. Das Sekretariat führte im Antwortschreiben am gleichen Tag aus, dass allfällige Unterstützungsmassnahmen zugunsten der Luftfahrt beim Sekretariat vor Inkraftsetzung angemeldet werden müssen und präzierte, welche Angaben die Anmeldung notwendigerweise enthalten müsse, um die Beihilfenprüfung zu ermöglichen.

10. Am 10. Mai 2020 ging die Anmeldung der Beihilfen vorab in elektronischer Version beim Sekretariat ein.

11. Da die Anmeldung nicht alle für die Beurteilung notwendigen Angaben enthielt, stellte das Sekretariat dem BAZL am 12. Mai 2020 Rückfragen, welche vom BAZL in Zusammenarbeit mit der Eidgenössischen Finanzverwaltung (nachfolgend: EFV), deren Rechtsvertreter und dem Beratungsunternehmen Deloitte am 14. Mai 2020 beantwortet wurden (nachfolgend: Erläuterungen vom 14.5.2020).

A.3 Beschreibung der Massnahme

A.3.1 Von der Massnahme betroffene Unternehmen¹²

12. SWISS und Edelweiss sind Schwestergesellschaften welche sich zu 100 % im Eigentum und unter Kontrolle der Air Trust AG, Zug (nachfolgend: Air Trust) befinden. Die Air Trust ist zu 100 % im Eigentum und unter Kontrolle der Deutsche Lufthansa AG, D-Köln (nachfolgend: Lufthansa). SWISS und Edelweiss beschäftigten im Jahresdurchschnitt 2019 rund 9100 Mitarbeitende (rund 7700 Vollzeitäquivalente) bzw. rund 1150 Mitarbeitende (rund 1000 Vollzeitäquivalente). Beide Fluggesellschaften sind eigenständige Unternehmen, welche über alle für die selbständige Geschäftsführung relevanten Funktionen verfügen. Aufgrund der Einbettung in die Lufthansa-Gruppe ergeben sich sowohl auf der Kostenseite (Investitionen und operationelle Beschaffungskosten) als auch auf der Ertragsseite (Verkaufssysteme, aufeinander abgestimmte Flugverbindungsnetzwerke) positive Synergieeffekte.

13. SWISS operiert in der Schweiz primär ein Hub-System ab dem Flughafen Zürich mit einem Marktanteil gemessen an beförderten Passagieren von rund [50 – 60] %. [...]; der Marktanteil in Genf beträgt rund [10 – 20] %. Während des Sommerflugplans 2019 führte SWISS ab Zürich 94 und ab Genf 39 Destinationen. Für den Winterflugplan 2019/2020 legte sie ab Zürich 80 und ab Genf 25 Destinationen auf. Im Jahr 2019 wurden in der Schweiz total 463'000 Tonnen Luftfracht ein- und ausgeführt, davon wurden ebenfalls [50 – 60] % von der SWISS transportiert.

14. Edelweiss operiert ausschliesslich ab Zürich und bedient primär die touristischen Feriendestinationen des Konglomerats. Ihr Marktanteil im Passagiergeschäft beträgt rund [0 – 10] %. Während des Sommerflugplans 2019 führte Edelweiss ab Zürich 68 Destinationen und legte für den Winterflugplan 2019/2020 39 Ziele auf. Etwa [60 – 70] % ihres Umsatzes generiert Edelweiss über die Verkaufskanäle der SWISS. Obwohl der Einsatz ihrer Kurz- und Langstreckenflotte primär auf Ferienziele ausgerichtet ist, trägt sie mit einem kleineren Anteil ebenfalls zum Hub-System der SWISS bei. Weder SWISS noch Edelweiss bieten Flüge ab Basel an. Der Anteil von Edelweiss an der im Jahr 2019 in der Schweiz total ein- und ausgeführten Luftfracht betrug [0 – 10] %.

15. SWISS generierte im Jahr 2019 einen Jahresumsatz von total CHF 5,4 Mia.¹³ Edelweiss verbuchte im Jahr 2019 einen Jahresumsatz von total CHF 729 Mio.¹⁴

¹² Darstellung gemäss Erläuterungen vom 14.5.2020, 1 f.

¹³ CHF [4 – 5] Mia. Passagiererträge, CHF [0 – 1] Mia. Frachterträge und CHF [0 – 1] Mia. übrige Erträge.

¹⁴ CHF [700 – 800] Mio. Passagiererträge und CHF [0 – 100] Mio. Frachterträge.

A.3.2 Hintergrund der Massnahme¹⁵

16. Der Hintergrund der beabsichtigten Unterstützung der Fluggesellschaften SWISS und Edelweiss – deren Fortbestand der Bund als zentral für die Schweizer Volkswirtschaft erachtet – seien die durch die Corona-Pandemie verursachten Liquiditätsengpässe dieser beiden Gesellschaften.

17. So wird vom BAZL aufgezeigt, welche Auswirkungen der COVID-19-Ausbruch auf die Luftfahrtindustrie und insbesondere auf die Fluggesellschaften SWISS und Edelweiss hat. Danach habe die Ausweitung der COVID-19-Pandemie bereits im Februar 2020 zu einer spürbaren Zurückhaltung der Bevölkerung in Bezug ihre internationale Reisetätigkeit geführt, was einen Rückgang der Auslastung von SWISS und Edelweiss verursacht und die Fluggesellschaften teilweise auch zu Anpassungen bei der von ihnen angebotenen Kapazität veranlasst habe.

18. Entscheidend für den Einbruch der Passagier- und Flugbewegungszahlen seien indes die von der Schweiz erlassenen Einreisebeschränkungen gewesen.¹⁶ Diese ausserordentlichen Einreisebeschränkungen für die Schweiz bedeuten im Grundsatz eine Einreiseverweigerung für sämtliche Ausländerinnen und Ausländer, die aus dem Ausland gemäss Anhang der COVID-19-Verordnung 2¹⁷ in die Schweiz einreisen wollen.¹⁸ Die ausserordentlichen Einreisebeschränkungen gelten grundsätzlich bis zu deren Aufhebung durch den Bundesrat.¹⁹

19. Neben den vom Bundesrat erlassenen Einreisebeschränkungen für die Schweiz seien auch die von zahlreichen anderen Staaten ergriffenen Massnahmen für SWISS und Edelweiss relevant. Um die Ausbreitung des Virus einzudämmen, hat die Europäische Kommission den Mitgliedstaaten am 16. März 2020 empfohlen, nicht notwendige Reisen aus Drittländern in die EU zu beschränken.²⁰ Nach Einschätzung des BAZL ist auf Stufe EU frühestens Anfang Juni 2020 mit ersten massgeblichen Lockerungen zu rechnen. Die USA haben am 13. März 2020 ein Einreiseverbot für Personen, die sich innerhalb eines Zeitraums von 14 Tagen vor der Einreise in einem Schengen-Staat aufgehalten haben, erlassen.²¹ Nach heutigem Kenntnisstand ist derzeit für das BAZL nicht absehbar, wann dieses Einreiseverbot aufgeboben wird.

¹⁵ Darstellung gemäss Anmeldung (3, 9) und Erläuterungen vom 14.5.2020 (2-4).

¹⁶ Der Bundesrat hat im Rahmen der COVID-19-Verordnung 2 (Fn 17) am 13.3.2020 ausserordentliche Einreisebeschränkungen an der Grenze zu Italien erlassen. Mit Beschluss vom 16.3.2020 wurden diese Einreisebeschränkungen auf Frankreich, Deutschland und Österreich ausgedehnt und mit Beschluss vom 18.3.2020 auf Spanien sowie auf sämtliche Drittstaaten ausserhalb des Schengen-Raumes, insbesondere für das Vereinigte Königreich, Irland, Bulgarien, Rumänien, Kroatien und Zypern. Am 24.3.2020 schliesslich wurden die Einreisebeschränkungen auf alle verbleibenden Schengen-Staaten mit Ausnahme des Fürstentums Liechtenstein ausgedehnt.

¹⁷ Verordnung 2 über Massnahmen zur Bekämpfung des Coronavirus (COVID-19) vom 13. März 2020 (COVID-19-Verordnung 2), SR 818.101.24.

¹⁸ Vom Einreiseverbot erfasst werden insbesondere Einreisen von Ausländerinnen und Ausländern als Dienstleistungsempfänger, Touristen, Besucher, Teilnehmende an Veranstaltungen, zur Stellensuche oder Vorstellungsgespräche sowie zur Einreichung eines Gesuchs um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung. Darunter fallen auch Personen, deren Erwerbstätigkeit oder Dienstleistungserbringung bisher nicht meldepflichtig gewesen sind (EU/EFTA).

¹⁹ COVID-19-Verordnung 2, Art. 12.

²⁰ Seit der Annahme des entsprechenden koordinierten Beschlusses werden die Reisebeschränkungen in allen EU-Ländern (ausser Irland) und allen assoziierten Schengen-Ländern (Island, Liechtenstein, Norwegen, Schweiz) angewendet. Die meisten EU-Länder haben auch weitreichende Reisebeschränkungen für Reisen innerhalb der EU bzw. des Schengen-Raumes erlassen (z.B. gilt in Deutschland der Grundsatz, dass Reisende ohne triftigen Reisegrund nicht mehr ein- und ausreisen dürfen).

²¹ Ausnahme: insbesondere Personen mit amerikanischer Staatsangehörigkeit.

Weltweit haben praktisch alle Staaten mehr oder weniger weitgehende Reisebeschränkungen erlassen.

20. Die beschriebenen Massnahmen hätten bei SWISS und Edelweiss dazu geführt, dass die überwiegende Mehrheit der Passagiere nicht mehr berechtigt war, ihre gebuchten Flüge anzutreten. SWISS und Edelweiss hätten in der Folge sehr viele Flüge annulliert. Das BAZL hat dazu die statistischen Daten der Flugbewegungen, Passagierzahlen und Frachtzahlen der grössten Linien- und Charterflugbetriebe auf den drei Landesflughäfen der Monate November 2019 bis April 2020 eingereicht.²² Daraus ist ersichtlich, dass sich im März 2020 alle Zahlen gegenüber dem Vorjahresmonat halbiert haben und im April 2020²³ faktisch um 100 % gegenüber dem Vorjahresmonat zusammengebrochen sind. Die Auswirkungen der verschiedenen behördlichen Anordnungen auf die Passagierzahlen von SWISS und Edelweiss sind in untenstehender Grafik auf Basis Kalenderwoche (KW) ersichtlich. Ab dem Zeitpunkt der erwähnten Einreisebeschränkungen durch den Bundesrat (KW 11 und KW 12) sind die Passagierzahlen von SWISS und Edelweiss am Flughafen Zürich massiv eingebrochen, seit KW 15 beträgt der Einbruch praktisch 100 % (dies gilt auch für den Flughafen Genf).

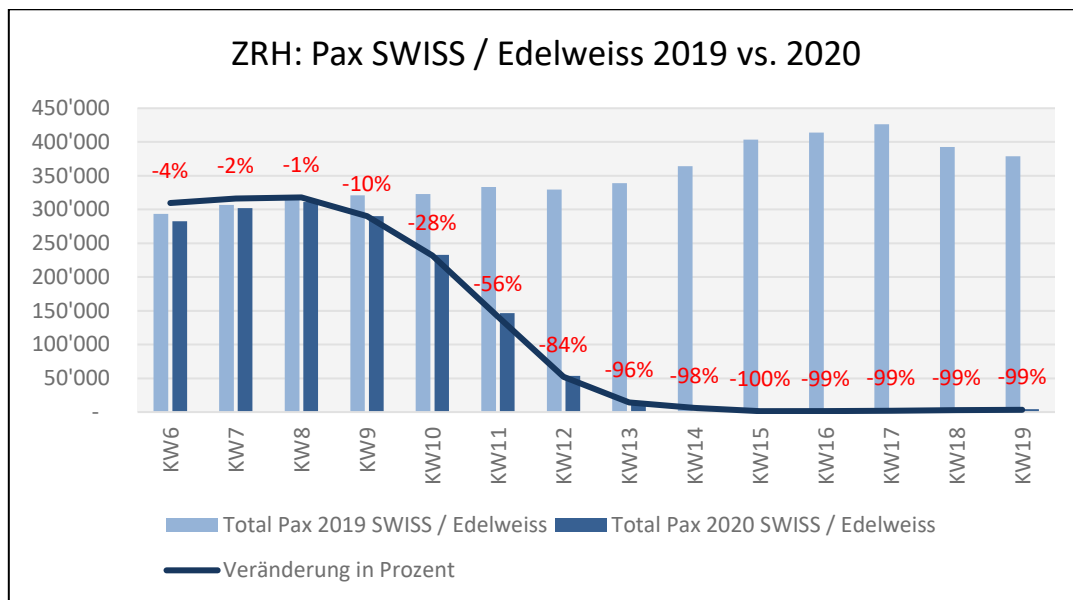


Abbildung 1: Verlauf Passagierzahlen (Pax) KW6 bis KW19, 2019 und 2020. Darstellung: BAZL.

21. Die weggebrochenen Umsätze sowie die Rückzahlung der bereits bezahlten Flugtickets im Rahmen der COVID-19-Krise belasten die finanzielle Situation stark. Der Bedarf zur Überbrückung der Liquiditätsengpässe wird auf CHF 1,5 Mia. geschätzt.

22. Gemäss dem Beratungsunternehmen Deloitte²⁴ fanden im Zuge der Analysen umfassende Diskussionen mit den Darlehensnehmern hinsichtlich möglicher «Marktlösungen» ohne Einbeziehung von Staatshilfe statt. Aufgrund der Ausgangslage hinsichtlich COVID-19 und dem faktischen Grounding der Darlehensnehmer und grundsätzlichen Unsicherheiten in Bezug auf die zukünftige Entwicklung der Luftfahrt sei offenkundig geworden, dass – jedenfalls für die gesamte Höhe des Darlehens²⁵ – keine Marktlösungen in der notwendigen Zeit bereit-

²² Erläuterungen vom 14.5.2020, Beilage 1.

²³ Die Daten von Basel liegen noch nicht vor.

²⁴ Erläuterungen vom 14.5.2020, 6.

²⁵ Es wird präzisiert, dass für kleinere Beträge, welche jedoch nicht den Gesamtbedarf gedeckt und somit eine abschliessende Lösung bedeutet hätten, Marktlösungen denkbar gewesen wären. Allerdings hätte sich durch solche, nicht ausreichende Lösungen, insbesondere die Möglichkeit verschlechtert, für

stehen würden. Es hätten folglich keine dritten Finanzierungspartner am Markt identifiziert werden können, welche eine Finanzierung an die Darlehensnehmer in der notwendigen Gesamthöhe von CHF 1,5 Mia. ohne Beteiligung des Bundes bereitgestellt hätten, und das unabhängig von sonstigen Konditionen wie Zins und anderer Bedingungen.

A.3.3 Form der Unterstützungsmassnahme

23. Die Unterstützung erfolgt in Form von Garantien des Bundes zur Sicherung von Darlehen²⁶ von Banken zugunsten der beiden Linienbetriebe SWISS und Edelweiss.

A.3.4 Gesetzliche Grundlage der Unterstützungsmassnahme

24. Gemäss Art. 101 Abs. 1 LFG kann der Bund der schweizerischen Luftfahrt an den Betrieb regelmässig beflogener Linien Beiträge oder Darlehen gewähren. Empfänger solcher Leistungen des Bundes sind schweizerische Fluggesellschaften.²⁷

25. Es ist vorgesehen, SWISS und Edelweiss mittels Ausfallbürgschaften zu Gunsten der finanzierenden Banken zu unterstützen. Dabei handelt es sich um Finanzhilfen gemäss Art. 3 Abs. 1 SuG²⁸. Voraussetzung für die Gewährung von Subventionen (Finanzhilfen oder Abgeltungen) ist

- eine ausreichende gesetzliche Grundlage (vorliegend Art. 101 Abs. 1 LFG) und
- ein entsprechender Kreditbeschluss (Voranschlags- oder Verpflichtungskredit) der Bundesversammlung (vorliegend der Bundesbeschluss des Parlaments vom 6. Mai 2020, Rz 6).

26. Wenn beide Voraussetzungen erfüllt sind, kann der Bund die Verpflichtung tatsächlich eingehen, d.h. die entsprechenden Verträge unterzeichnen.²⁹

27. Die konkrete Gewährung der Finanzhilfe, d.h. die Unterzeichnung der Verträge, sei noch nicht erfolgt.

A.3.5 Vertragswerke zur Konkretisierung der Unterstützungsmassnahme

28. Bei der geplanten Unterstützungsmassnahme handelt es sich um eine Bürgschaft des Bundes für einen Konsortialkredit, welcher im Wesentlichen die folgenden Verträge (nachfolgend zusammen: Vertragswerke) umfasst, die zum Zeitpunkt der vorliegenden Beurteilung im Entwurfsstadium vorliegen:

- «Revolving Credit Facility Agreement» zwischen SWISS / Edelweiss und den involvierten Banken. Als Garantiegeber wird dieser Vertrag auch vom Bund zu unterzeichnen sein;³⁰

eine verbleibende Lösung unter Einbeziehung des Bundes noch ausreichende und akzeptable Sicherheiten zu stellen.

²⁶ Nachfolgend werden die Begriffe Kredit und Darlehen als synonym betrachtet.

²⁷ Vgl. Botschaft über die Finanzierung des Redimensionierungskonzeptes für die nationale Zivilluftfahrt vom 7. November 2001 (Swissair), BBl 2001 6439 6473.

²⁸ Bundesgesetz über Finanzhilfen und Abgeltungen vom 5. Oktober 1990 (Subventionengesetz, SuG), SR 616.1.

²⁹ Subventionen werden entweder durch Verfügung oder wie vorliegend mittels Verträgen gewährt, Erläuterungen vom 14.5.2020, Ausführung der EFV unter Berufung auf Art. 16 SuG.

³⁰ Anmeldung, Beilage 5.

- «Surety Agreement» (Bürgschaftsvertrag bzw. Garantievertrag) zwischen dem Bund und den involvierten Banken;³¹
- «Security Agreement» (Sicherheitsvereinbarung) zwischen dem Bund und den involvierten Banken.³²

29. Als darlehensgebende Banken fungieren [...] und [...].³³

A.3.6 Umfang und Dauer der Massnahme

30. Der Bund bürgt für 85 % des Kreditvolumens, welches maximal CHF 1,5 Mia. beträgt.³⁴ Es handelt sich dabei um eine Ausfallbürgschaft³⁵ (keine Solidarbürgschaft). Die Verluste werden anteilig zu gleichen Bedingungen vom Bund und den beteiligten Banken getragen.

31. [...].³⁶

32. [...]. Der Bund hat gemäss Security Agreement ein sog. «Step-in Right», d.h. er hat das Recht – nicht aber die Pflicht –, die Finanzierung und damit auch die Sicherheiten (inkl. der Aktien der SWISS, Edelweiss bzw. Air Trust) vor der Verwertung der Banken zu übernehmen. Diesbezüglich wird in der Anmeldung betont, dass es bei der beabsichtigten Aktienpfändung in erster Linie um die Sicherung der Ansprüche der Darlehensgläubiger und des Bürgschaftsgebers gehe und der Bund keine Kapitalbeteiligung an den betreffenden Gesellschaften anstrebe.³⁷

33. Die Laufzeit des Darlehens beträgt [...] Jahre.³⁸ SWISS hat bei Bedarf die Möglichkeit, die Laufzeit zweimal um ein Jahr zu verlängern.³⁹ Die Banken bzw. der Bund haben die Möglichkeit zuzustimmen, aber nicht die Pflicht.⁴⁰

34. Die Garantie des Bundes ist grundsätzlich unbefristet⁴¹, orientiert sich jedoch zwangsläufig an der Laufzeit des Darlehens.

A.3.7 Garantieprämie

35. Der Bund erhält eine Garantieprämie auf 85 % des Darlehensbetrags (detailliertere Ausführungen dazu finden sich in Kap. C.3.2.1.1).

³¹ Anmeldung, Beilage 6.

³² Anmeldung, Beilage 7.

³³ Schedule 1, Entwurf Revolving Credit Facility Agreement.

³⁴ Ziff. 2.1 (a), Entwurf Surety Agreement.

³⁵ Art. 495 Abs. 3 des Bundesgesetzes vom 30. März 1911 betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht, OR; SR 220): «Hat sich der Bürge nur zur Deckung des Ausfalls verpflichtet (Schadlosbürgschaft), so kann er erst belangt werden, wenn gegen den Hauptschuldner ein definitiver Verlustschein vorliegt [...]».

³⁶ Ziff. 1.1, Entwurf Revolving Credit Facility Agreement (Definition «Total Commitments»).

³⁷ Anmeldung, 5 f., Erläuterungen vom 14.5.2020, 5.

³⁸ Ziff. 1.1, Entwurf Revolving Credit Facility Agreement (Definition «Original Termination Date»).

³⁹ Ziff. 5, Entwurf Revolving Credit Facility Agreement.

⁴⁰ Ziff. 5 (e), Entwurf Revolving Credit Facility Agreement.

⁴¹ Ziff. 2.1 b, Entwurf Surety Agreement.

A.3.8 Garantiebedingungen

36. Die Bürgschaft des Bundes wird ergänzt durch den Entwurf einer «Vereinbarung über standortpolitische Auflagen an die Lufthansa-Gruppe», welche insbesondere folgende Eckwerte umfasst:⁴²

- Proportionale Entwicklung der SWISS zu den Luftfahrtgesellschaften der Lufthansa-Gruppe, soweit nicht marktspezifische Gründe entgegenstehen;
- Proportionaler Wiederaufbau der Langstrecken gemessen an der Entwicklung der deutschen Drehscheiben Frankfurt und München;
- Zulieferverkehr («Feeder») auf das Portfolio der Langstreckenverbindungen erfolgt weiterhin grossmehrheitlich mit den Kurzstreckenflotten der SWISS und Edelweiss;
- Zusicherung, dass den Reisebüros die bezahlten und aufgrund der COVID-19-Pandemie nicht durchgeführten Flüge bis am 30. September 2020 zurückerstattet werden;
- Klimaziele des Bundesrates gelten unverändert.

B Formelles

B.1 Zuständigkeit

37. Am 2. Juni 2002 ist das zwischen der Schweiz und der Europäischen Gemeinschaft beschlossene LVA in Kraft getreten. In Art. 13 LVA werden die Beihilfen geregelt.⁴³

38. Gemäss Art. 13 Abs.1 LVA sind, soweit das Abkommen nicht etwas anderes bestimmt, staatliche oder aus staatlichen Mitteln der Schweiz oder eines EG-Mitgliedstaates gewährte Beihilfen gleich welcher Art, die durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen, mit dem Abkommen unvereinbar, soweit sie den Handel zwischen den Vertragsparteien beeinträchtigen. In den Absätzen 2 und 3 werden sodann «Vereinbarkeiten» einer staatlichen Beihilfe mit dem Abkommen geregelt.

39. Während das LVA den Gemeinschaftsorganen in den meisten Fällen die Anwendung und Kontrolle der Wettbewerbsregeln übertragen hat (Art. 11 LVA)⁴⁴, bleibt die Überwachung der staatlichen Beihilfen gemäss Art. 14 LVA im Zuständigkeitsbereich der jeweiligen Vertragspartei (Zwei-Säulen-System). Diese Bestimmung beinhaltet nicht nur das Recht, sondern auch die Pflicht für die Schweiz, alle Beihilfen auf ihre Vereinbarkeit mit den materiellen Regeln über staatliche Beihilfen zu überprüfen.⁴⁵

40. Somit ist die Schweiz gemäss Art. 14 LVA für die Überprüfung der Beihilfen nach Art. 13 LVA in der Schweiz zuständig, wobei Sorge zu tragen ist, dass die EU-Kommission über

⁴² Anmeldung, 4 f.

⁴³ In Verbindung mit Art. 12 LVA gelten die Bestimmungen auch in Bezug auf öffentliche Unternehmen und auf Unternehmen mit besonderen oder ausschliesslichen Rechten.

⁴⁴ Die WEKO bleibt einzig zuständig für binnenrechtliche Sachverhalte (Art. 10 LVA) sowie in Bezug auf Strecken zwischen der Schweiz und Drittstaaten, wobei sie in letzterem Fall EU-Recht bzw. Art. 8 und 9 LVA anwendet (Art. 11 Abs. 2 LVA).

⁴⁵ Botschaft zur Änderung des Luftfahrtgesetzes (Prüfung der Vereinbarkeit von staatlichen Beihilfen mit dem Luftverkehrsabkommen Schweiz-EG) vom 10. September 2003, BBl 2003 6241, 6243.

Verfahren in Kenntnis gesetzt wird, mit denen die Einhaltung der Regeln von Art. 12 und 13 LVA sichergestellt werden.

41. Mit Art. 103 LFG wurde die WEKO mit der Aufgabe betraut, die Vereinbarkeit von staatlichen Beihilfen mit dem LVA zu überprüfen⁴⁶:

III. Überprüfung von Beihilfen

¹ Die Wettbewerbskommission prüft, ob mit Artikel 13 des Abkommens vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft über den Luftverkehr vereinbar sind:

a. die Entwürfe zu Beschlüssen des Bundesrates, welche bestimmte Unternehmen oder Produktionszweige im Anwendungsbereich des Abkommens begünstigen, insbesondere Leistungen und Beteiligungen nach den Artikeln 101, 102 und 102a⁴⁷ dieses Gesetzes;

b. [...]

c. [...]

² Die Wettbewerbskommission ist bei der Prüfung vom Bundesrat und von der Verwaltung unabhängig.

³ Die für den Beschluss zuständigen Behörden berücksichtigen das Ergebnis der Prüfung.

42. Die durch den Bundesrat und das Parlament beabsichtigte Unterstützung der beiden Liniengesellschaften SWISS und Edelweiss stützt sich auf Art. 101 Abs. 1 LFG.

43. Die WEKO ist folglich zuständig, die geplanten Unterstützungsmassnahmen auf ihre Vereinbarkeit mit dem LVA zu überprüfen, bevor der Bund die beabsichtigte Finanzhilfe durch Unterzeichnung des Vertragswerks gewährt.

B.2 Verfahren vor der WEKO

44. Während die Zuständigkeit der WEKO in Art. 103 LFG i.V. mit Art. 14 LVA geklärt ist, enthalten weder das LVA noch das Kartellgesetz (KG)⁴⁸ als Instrument der WEKO beihilfespezifische Verfahrensregeln.⁴⁹

45. Gemäss dem Wortlaut von Art. 103 Abs. 1 LFG *prüft* die WEKO, ob die in diesem Artikel genannten Bestimmungen und Massnahmen mit Art. 13 LVA vereinbar sind. Gemäss Abs. 3 *berücksichtigen* die für den Beschluss zuständigen Behörden das *Ergebnis der Prüfung*.

46. Daraus folgt, dass die «endgültige Entscheidung» i.S.v. Art. 14 LVA i.V.m. Art. 103 LFG über die Gewährung der Beihilfe beim Beihilfegeber (im vorliegenden Fall der Bund), und nicht bei der Behörde, welche die Beihilfeprüfung vornimmt (WEKO), liegt.⁵⁰

⁴⁶ Die Zuständigkeit wurde in einem ersten Schritt am 7.3.2003 durch den Bundesrat an die WEKO übertragen. Die gesetzliche Grundlage wurde sodann mit Art. 103 LFG geschaffen. Dieser trat am 1.9.2004 in Kraft.

⁴⁷ Fassung gemäss Ziff. I des BG vom 6. Mai 2020, in Kraft vom 7. Mai 2020 bis zum 31. Dezember 2025 (AS 2020 1493; BBI 2020 3667); Art. 102a wurde anlässlich der ausserordentlichen Session vom 4. – 6. Mai 2020 verabschiedet, um bei Bedarf Finanzierungslösungen durch den Bund für flugnahe Betriebe zu ermöglichen, da das LFG hierfür bis anhin keine gesetzliche Grundlage enthielt.

⁴⁸ Bundesgesetz vom 6. Oktober 1995 über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen (Kartellgesetz, KG; SR 251).

⁴⁹ Vgl. RPW 2019/3b, 1046, Rz 56, *Entlastungsmechanismus zugunsten der SWISS*.

⁵⁰ Vgl. RPW 2019/3b, 1046, Rz 56 – 61, *Entlastungsmechanismus zugunsten der SWISS*.

C Materielles

C.1 Anwendbares materielles Recht

47. Art. 13 LVA stellt das anwendbare materielle Recht für die Beihilfenprüfung dar. Der Beihilfetatbestand von Art. 13 LVA entspricht – mit wenigen Ausnahmen in den Absätzen 2 und 3 betreffend mögliche zulässige Beihilfen – Art. 107 AEUV.

48. In der Literatur wird das LVA als sogenannter partieller Integrationsvertrag bezeichnet, da das LVA in Art. 1 Abs. 2⁵¹ bestimme, dass, soweit die Bestimmungen des Rechts übereinstimmen, sie inhaltlich in Übereinstimmung mit den Präjudizen der Unionsgerichte und der Kommission auszulegen seien. Somit komme der in der Union bestehende *acquis* im Bereich des Luftverkehrs auch zur Anwendung. Die Anwendbarkeit der Art. 107 ff. AUEV sei allerdings auf den Bereich des Luftverkehrssektors begrenzt und finde ausserhalb dieses Bereichs keine Anwendung.⁵²

49. Im Anhang des LVA werden nicht alle Rechtsakte, die die Vertragspartei (EU-Kommission) für die materielle Beurteilung der Beihilfen anwendet, aufgelistet. Die Folgen der nach der Unterzeichnung des Abkommens eingetretenen Fortentwicklungen des *acquis* für die Anwendung des LVA wurden nicht abschliessend geklärt. Grundsätzlich sind EU-Regeln, welche nicht im Anhang des LVA aufgeführt sind (wie beispielsweise die De-minimis-Verordnung⁵³ oder die Allgemeine Gruppenfreistellungsverordnung [AGVO]⁵⁴), nicht Teil der Schweizer Rechtsordnung. Die Schweiz ist jedoch angehalten, die Rechtsprechung der Unionsgerichte zu diesen Rechtsakten zu berücksichtigen, soweit diese für die Auslegung und das gute Funktionieren des Abkommens notwendig ist. Aus diesem Grund wurde in der Vergangenheit zumindest eine indirekte Anwendung bzw. Orientierung an diesen Rechtsakten, die nach dem Inkrafttreten des LVA in Kraft getreten sind, bejaht.⁵⁵

50. Die EU-Kommission hat zudem Akte des *soft law* (Leitlinien, Unionsrahmen, Mitteilungen) angenommen, in welchen sie darlegt, wie sie in Zukunft ihr Ermessen ausüben wird. *Soft law* ist jedoch nur in Bereichen möglich, in den der Kommission ein Ermessensspielraum zusteht (namentlich bei der Beurteilung, ob eine in Art. 107 Abs. 3 AEUV genannte Beihilfe als

⁵¹ «Zu diesem Zweck gelten die Bestimmungen, die in diesem Abkommen sowie in den im Anhang aufgeführten Verordnungen und Richtlinien enthalten sind, unter den im Folgenden genannten Bedingungen. Soweit diese Bestimmungen im Wesentlichen mit den entsprechenden Regeln des EG-Vertrags und den in Anwendung des EG-Vertrags erlassenen Rechtsvorschriften übereinstimmen, sind sie hinsichtlich ihrer Umsetzung und Anwendung in Übereinstimmung mit den vor der Unterzeichnung dieses Abkommens erlassenen Urteilen, Beschlüssen und Entscheidungen des Gerichtshofs und der Kommission der Europäischen Gemeinschaft auszulegen. Die nach Unterzeichnung dieses Abkommens erlassenen Urteile, Beschlüsse und Entscheidungen werden der Schweiz übermittelt. Auf Verlangen einer Vertragspartei werden die Folgen der letztgenannten Urteile, Beschlüsse und Entscheidungen im Hinblick auf ein ordnungsgemässes Funktionieren dieses Abkommens vom Gemeinsamen Ausschuss festgestellt».

⁵² CLAUDIA SEITZ/STEPHAN BREITENMOSER, Das Subventionsrecht der Schweiz im Lichte des Europäischen Beihilfereicht und des Subventionsrechts der WTO in Schweizerisches Jahrbuch für Europarecht, Bern 2010, 139-165 mit Verweisen auf STEPHAN BREITENMOSER, Sectoral Agreements between the EC and Switzerland: Contents and Context («Sectoral Agreements»), CMLR 2003, 1144 ff., m.w.N.; ANDREAS KELLERHALS/ROGER ZÄCH, Bilaterale Verträge I & II Schweiz-EU, 2007, Rz. 21.

⁵³ Verordnung (EU) Nr. 1407/2013 der Kommission vom 18. Dezember 2013 über die Anwendung der Artikel 107 und 108 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union auf De-minimis-Beihilfen (De-minimis-Beihilfenverordnung), ABl. L 352/1 vom 24.12.2013.

⁵⁴ Verordnung (EU) Nr. 651/2014 der Kommission vom 17. Juni 2014 zur Feststellung der Vereinbarkeit bestimmter Gruppen von Beihilfen mit dem Binnenmarkt in Anwendung der Artikel 107 und 108 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AGVO), ABl. L 187/1 vom 26.6.2014.

⁵⁵ Vgl. RPW 2019/3b, 1047, Rz 62 – 71, *Entlastungsmechanismus zugunsten der SWISS*.

mit dem Binnenmarkt vereinbar angesehen werden kann) und ist ohne Bindungs- und Rechtswirkung.⁵⁶ In Anbetracht des nicht bindenden Charakters von *soft law* und vor dem Hintergrund, dass Art. 13 LVA quasi Art. 107 AEUV entspricht (vgl. Rz 209), steht einer Orientierung an diesen Akten im Rahmen der Schweizer Beihilfenkontrolle nichts entgegen.

51. Für die Beurteilung, ob die vorliegend zu beurteilenden Unterstützungsmassnahmen mit dem LVA vereinbar sind, orientiert sich die WEKO insbesondere an den nachfolgend genannten EU-Mitteilungen, welche im Zusammenhang mit COVID-19 erlassen wurden.

52. Am 19. März 2020 hat die Kommission auf der Grundlage des Art. 107 Abs. 3 Bst. b AEUV die Mitteilung «Befristeter Rahmen für staatliche Beihilfen zur Stützung der Wirtschaft angesichts des derzeitigen Ausbruchs von COVID-19» (Befristeter Rahmen)⁵⁷ verabschiedet. Im Befristeten Rahmen wird anerkannt, dass das Wirtschaftsleben in der gesamten EU beträchtlich gestört ist. Er bietet den Mitgliedstaaten die Möglichkeit, den in den Beihilfenvorschriften vorgesehenen Spielraum in vollem Umfang zu nutzen, um die Wirtschaft zu unterstützen. Zusammen mit den zahlreichen anderen Unterstützungsmassnahmen, die die Mitgliedstaaten auf der Grundlage der bestehenden Beihilfenvorschriften ergreifen können, ermöglicht der Befristete Rahmen es den Mitgliedstaaten, dafür zu sorgen, dass Unternehmen aller Art ausreichend Liquidität zur Verfügung haben, um die Aufrechterhaltung der Wirtschaftstätigkeit während und nach der COVID-19-Pandemie zu gewährleisten. Zur Behebung der durch COVID-19 hervorgerufenen Störung sieht der Befristete Rahmen fünf Arten von Beihilfen vor⁵⁸:

- i) **direkte Zuschüsse, rückzahlbare Vorschüsse oder Steuervorteile:** Die Mitgliedstaaten können Regelungen zur Gewährung von bis zu EUR 800'000 pro Unternehmen einführen, um dringenden Liquiditätsbedarf zu decken.
- ii) **staatliche Garantien für Bankdarlehen an Unternehmen:** Die Mitgliedstaaten können mit staatlichen Garantien dazu beitragen, dass die Banken Firmenkunden mit Liquiditätsbedarf weiterhin Kredite gewähren.
- iii) **vergünstigte öffentliche Darlehen an Unternehmen:** Die Mitgliedstaaten können Unternehmen zinsvergünstigte Darlehen gewähren, um zur Deckung des unmittelbaren Betriebs- und Investitionsmittelbedarfs beizutragen.
- iv) **Zusicherungen für Banken, die staatliche Beihilfen an die Realwirtschaft weiterleiten:** Einige Mitgliedstaaten planen, Unternehmen – insbesondere kleine und mittlere Unternehmen – über die bestehenden Darlehenskapazitäten der Banken zu unterstützen. Im Befristeten Rahmen wird klargestellt, dass solche Fördermassnahmen als direkte Beihilfen zugunsten der Kunden der Banken und nicht zugunsten der Banken selbst betrachtet werden, und erläutert, wie etwaige Wettbewerbsverzerrungen zwischen den Banken auf ein Minimum beschränkt werden können.
- v) **kurzfristige Exportkreditversicherungen:** Der Rahmen erleichtert es den Mitgliedstaaten nachzuweisen, dass in einigen Ländern keine Deckung für marktfähige

⁵⁶ MAXIAN RUSCHE, in: Wettbewerbsrecht, Band 3, Beihilfen/Sonderbereiche, Kommentar, Immenga/Mestmäcker (Hrsg.), 5. Auflage 2016, Art. 107 Abs. 3, Rdnr. 9 f. (zit. RUSCHE in Immenga/Mestmäcker).

⁵⁷ Mitteilung der Kommission vom 19. März 2020 «Befristeter Rahmen für staatliche Beihilfen zur Stützung der Wirtschaft angesichts des derzeitigen Ausbruchs von COVID-19» (zit. Befristeter Rahmen), ABI. C 911 vom 20.3.2020, S. 1–9; <[https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020XC0320\(03\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020XC0320(03)&from=EN)> (15.5.2020).

⁵⁸ Vgl. auch Pressemitteilung vom 19.3.2020 «Staatliche Beihilfen: Kommission nimmt Befristeten Rahmen an, damit die Mitgliedstaaten die Wirtschaft infolge des COVID-19-Ausbruchs wirksamer unterstützen können», <https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/de/IP_20_496> (15.5.2020).

Risiken zur Verfügung steht, sodass der Staat bei Bedarf kurzfristige Exportkreditversicherungen anbieten kann. Die diesbezüglichen Bestimmungen im Befristeten Rahmen wurden jedoch bereits gelockert (vgl. Rz 53).⁵⁹

53. Am 3. April 2020 verabschiedete die Kommission die Mitteilung «Änderung des befristeten Rahmens für staatliche Beihilfen zur Stützung der Wirtschaft angesichts des derzeitigen Ausbruchs von COVID-19» (Änderung des Befristeten Rahmens)⁶⁰. Der Befristete Rahmen wurde geändert⁶¹ und **um weitere fünf Arten von Beihilfemassnahmen erweitert**⁶², um es den Mitgliedstaaten zu ermöglichen, die Erforschung, Erprobung und Herstellung coronavirusrelevanter Produkte zu beschleunigen, Arbeitsplätze zu schützen und die Wirtschaft weiter zu unterstützen. Der geänderte Befristete Rahmen gilt bis Ende Dezember 2020. Um für Rechtssicherheit zu sorgen, wird die Kommission vor Ablauf dieser Frist prüfen, ob eine Verlängerung erforderlich ist.⁶³

54. Am 8. Mai 2020 verabschiedete die Kommission eine weitere Mitteilung «Änderung des befristeten Rahmens für staatliche Beihilfen zur Stützung der Wirtschaft angesichts des derzeitigen Ausbruchs von COVID-19» (zweite Änderung des Befristeten Rahmens).⁶⁴ Mit dieser zweiten Änderung werden die bereits durch den Befristeten Rahmen und die bestehenden Beihilfavorschriften abgedeckten Kategorien von Massnahmen durch Massnahmen bzw. Kriterien **ergänzt**, nach denen die Mitgliedstaaten bei Wahrung gleicher Wettbewerbsbedingungen Unternehmen in Not **Rekapitalisierungen und nachrangiges Fremdkapital gewähren** können und setzt dabei Voraussetzungen hierfür.⁶⁵

⁵⁹ Neu erachtet die EU-Kommission bis zum 31.12.2020 alle wirtschaftlichen und politischen Risiken, die mit Ausfuhren in die im Anhang der Mitteilung über die kurzfristigen Exportversicherung aufgeführten Länder verbunden sind, als vorübergehend nicht marktfähige Risiken (vgl. Änderung des Befristeten Rahmens [Fn 60]).

⁶⁰ Mitteilung der Kommission vom 3. April 2020 «Änderung des befristeten Rahmens für staatliche Beihilfen zur Stützung der Wirtschaft angesichts des derzeitigen Ausbruchs von COVID-19» (zit. Änderung des Befristeten Rahmens), ABl. C 112I vom 4.4.2020, S. 1–9;
<[https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020XC0404\(01\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020XC0404(01)&from=EN)> (15.5.2020).

⁶¹ Mit der Änderung des Befristeten Rahmens werden auch die bestehenden Formen der Unterstützung erweitert, die die Mitgliedstaaten Unternehmen in Not gewähren können. Zum Beispiel können die Mitgliedstaaten nun bis zu einem Nennwert von EUR 800'000 pro Unternehmen zinslose Darlehen oder Garantien für Darlehen zur Deckung von 100 % des Risikos gewähren oder Eigenkapital bereitstellen. Dies kann auch mit sogenannten De-minimis-Beihilfen (um die Beihilfe pro Unternehmen auf bis zu EUR 1 Mio. zu erhöhen) und mit anderen Arten von Beihilfen kombiniert werden. Besonders nützlich dürfte es sein, den dringenden Liquiditätsbedarf kleiner und mittlerer Unternehmen sehr rasch zu decken (Fn 63).

⁶² Unterstützung für Forschung und Entwicklung (FuE) im Zusammenhang mit dem Coronavirus; Unterstützung für den Auf- und Ausbau von Erprobungseinrichtungen; Unterstützung für die Herstellung von Produkten, die für die Bewältigung des Coronavirus-Ausbruchs relevant sind; Gezielte Unterstützung in Form einer Steuerstundung und/oder Aussetzung der Sozialversicherungsbeiträge; Gezielte Unterstützung in Form von Lohnzuschüssen für Arbeitnehmer.

⁶³ Vgl. Pressemitteilung vom 3.4.2020 «Staatliche Beihilfen: Kommission erweitert Befristeten Rahmen, damit die Mitgliedstaaten angesichts des Coronavirus-Ausbruchs Erforschung, Erprobung und Herstellung coronavirusrelevanter Produkte beschleunigen, Arbeitsplätze schützen und die Wirtschaft weiter unterstützen können», <https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/de/ip_20_570> (15.5.2020).

⁶⁴ Mitteilung der Kommission vom 8. Mai 2020 «Änderung des Befristeten Rahmens für staatliche Beihilfen zur Stützung der Wirtschaft angesichts des derzeitigen Ausbruchs von COVID-19», ABl. C 164, vom 13.5.2020, S. 3 – 15, <https://ec.europa.eu/competition/state_aid/what_is_new/sa_covid19_2nd_amendment_temporary_framework_de.pdf> (15.5.2020).

⁶⁵ Voraussetzungen hinsichtlich (i) der Erforderlichkeit, der Geeignetheit und des Umfangs der Maßnahmen, (ii) der Beteiligung des Mitgliedstaats am Kapital von Unternehmen und der Vergütung, (iii) des

C.2 Vorliegen einer Staatlichen Beihilfe gemäss 13 LVA

55. In diesem Kapitel wird in einem ersten Schritt geprüft, ob es sich bei den angemeldeten Unterstützungsmassnahmen um staatliche Beihilfen i.S. von Art. 13 Abs. 1 LVA handelt, bevor in einem zweiten Schritt geprüft wird, ob diese mit dem LVA vereinbar sind bzw. als vereinbar erklärt werden können (Kap. C.3).

C.2.1 Voraussetzungen

56. Gemäss Art. 13 Abs. 1 LVA sind **staatliche oder aus staatlichen Mitteln** der Schweiz oder eines Mitgliedstaats gewährte Beihilfen gleich welcher Art, die durch die **Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen**, mit diesem Abkommen unvereinbar, soweit sie **den Handel zwischen den Vertragsparteien beeinträchtigen**.

57. Damit eine Beihilfe mit dem LVA unvereinbar ist, müssen die folgenden Tatbestandsvoraussetzungen erfüllt sein: Staatlichkeit (Zurechenbarkeit an den Staat und Finanzierung aus staatlichen Mitteln; Kap. C.2.2), Begünstigung (wirtschaftlicher Vorteil [Kap. C.2.3] und Selektivität [Kap. C.2.4]), Wettbewerbsverfälschung und Handelsbeeinträchtigung [Kap. C.2.5] sowie das Vorliegen eines Unternehmens als Beihilfeempfänger.⁶⁶

58. Wenn auch nur eines dieser Tatbestandsmerkmale nicht erfüllt ist, fällt die Massnahme nicht unter Art. 13 LVA.⁶⁷ Die Tatbestandsmerkmale werden nachfolgend einzeln geprüft (Kap. C.2.2).

Ausstiegs des Mitgliedstaats aus der Beteiligung an den betroffenen Unternehmen, (iv) der Governance, sowie ein (v) Verbot der Quersubventionierung und Übernahmeverbot, vgl. Pressemitteilung vom 8.5.2020 «Staatliche Beihilfen: Kommission weitet Befristeten Rahmen auf die Gewährung von Rekapitalisierungen und nachrangigem Fremdkapital aus, damit die Wirtschaft infolge des Coronavirus-Ausbruchs besser gestützt werden kann», <https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/de/ip_20_838> (15.5.2020).

⁶⁶ Vgl. RPW 2019/3b, 1046, Rz 56, *Entlastungsmechanismus zugunsten der SWISS*; Während in der Bekanntmachung der Kommission zum Begriff der staatlichen Beihilfe im Sinne des Artikels 107 Abs. 1 AEUV, ABI. C 262/01 vom 19.7.2016 (nachfolgend: EU-Bekanntmachung zum Begriff der staatlichen Beihilfe) die Tatbestandmerkmale «Vorliegen eines Unternehmens», «Zurechenbarkeit der Massnahme an den Staat», «Finanzierung der Massnahme aus staatlichen Mitteln», «Gewährung eines Vorteils», «Selektivität der Massnahme» und «Auswirkungen der Massnahme auf den Wettbewerb und den Handel» einzeln aufgelistet werden (Ziff. 5), stellen in der Literatur (vgl. namentlich ERNST-JOACHIM MESTMÄCKER/HEIKE SCHWEITZER, in: Wettbewerbsrecht, Band 3, Beihilfen/Sonderbereiche, Kommentar, Immenga/Mestmäcker [Hrsg.], 5. Auflage 2016, Art. 107 Abs. 1, Rdnr. 10 ff. und 247 ff. [zit. MESTMÄCKER/SCHWEITZER in Immenga/Mestmäcker]) – in Anlehnung an den Wortlaut von Art. 107 AEUV – die «Staatlichkeit» und die «Begünstigung» neben der «Wettbewerbsverfälschung» und «Handelsbeeinträchtigung» die zu prüfenden Tatbestandmerkmale dar. Für die Erfüllung dieser Tatbestandmerkmale müssen jedoch die Untervoraussetzungen der «Zurechenbarkeit an den Staat» und der «Finanzierung aus staatlichen Mitteln» (für die «Staatlichkeit») sowie des «wirtschaftlichen Vorteils» und der «Selektivität» (für die «Begünstigung») erfüllt sein. Für andere Autoren stellt zwar die «Staatlichkeit» (Zurechenbarkeit und staatliche Mittel) ein einziges Tatbestandselement dar, der «wirtschaftliche Vorteil» und die «Selektivität» jedoch zwei getrennte Tatbestandselemente (vgl. CHRISTOPH ARHOLD, in: Münchner Kommentar, Europäisches und Deutsches Wettbewerbsrecht, Band 5, Beihilfenrecht, München 2018, Art. 107 AEUV, Rz 123 [zit. MüKoEuWettbR-ARHOLD]). Diese Kategorisierung scheint auch von der EU-Kommission im Rahmen gewisser COVID-19-Beihilfenprüfungen gewählt worden zu sein (Fn 71).

⁶⁷ MüKoEuWettbR-ARHOLD, Art. 107 AEUV, Rz 126.

C.2.2 Staatlichkeit (Zurechenbarkeit der Massnahme an den Staat und Finanzierung aus staatlichen Mitteln)

59. Bezugnehmend auf die europäische Norm der Beihilfe umfasst das Tatbestandsmerkmal der Staatlichkeit («staatliche oder aus staatlichen Mitteln») zwei Tatbestandsmerkmale, die – anders als der Wortlaut von Art. 13 LVA und 107 AEUV vermuten liesse – kumulativ vorliegen müssen, damit das Verbot greift: Die Massnahme muss dem Staat *zurechenbar* sein und die Gewährung des Vorteils muss aus *staatlichen Mitteln* stammen.⁶⁸

C.2.2.1 Zurechenbarkeit an den Staat

60. Die vorliegende Massnahme wurde durch den Bund gestützt auf Art. 101 Abs. 1 LFG ergriffen. Die Eidgenossenschaft ist Vertragspartei des die Unterstützung gewährenden Konsortialkredits (Kap. A.3.5). Die Massnahme ist folglich dem Staat zuzurechnen.

C.2.2.2 Finanzierung aus staatlichen Mitteln

61. Eine staatliche Garantie bietet den Vorteil, dass das Risiko, auf das sich die Garantie bezieht, vom Staat getragen wird. Diese Risikoträgerfunktion sollte normalerweise durch eine angemessene Prämie vergütet werden. Verzichtet der Staat ganz oder teilweise auf eine solche Prämie, so ist dies ein Vorteil für das Unternehmen (Kap. C.2.3) und ein *Verlust staatlicher Ressourcen*, selbst wenn im Rahmen einer Garantie keinerlei Zahlungen des Staates erfolgen.⁶⁹ Zum Verlust staatlicher Ressourcen sind ebenfalls allfällige Vergütungen an die Darlehensintermediäre (z.B. Banken) zu zählen, die ansonsten vom Darlehensnehmer zu tragen wären (vgl. Rz 100). Wird eine Garantie dereinst gezogen, wird der Staat in der Höhe des garantierten Betrags belangt.

62. Die mutmassliche Begünstigung der SWISS und Edelweiss bzw. der finanzielle Vorteil (Kap. C.2.3), den diese Fluggesellschaften durch die Staatsgarantie erfahren, stammt folglich aus staatlichen Mitteln.⁷⁰

C.2.3 Wirtschaftlicher Vorteil

63. Eine Beihilfe liegt gemäss Art. 13 Abs. 1 LVA nur vor, wenn bestimmte Unternehmen oder Produktionszweige gegenüber anderen begünstigt werden. Eine solche Begünstigung⁷¹

⁶⁸ MESTMÄCKER/SCHWEITZER in Immenga/Mestmäcker (Fn 66), Art. 107 Abs. 1 Rdnr. 274; EU-Bekanntmachung zum Begriff der Beihilfe (Fn 66), Rz 38; EuGH 17.3.1993, Rs. C-72/91 und C-73/91, *Sloman Neptun Schiffahrts AG*, Rz 19; EuGH 13.3.2001, Rs. C-379/98, *PreussenElektra AG*, Rz. 58.

⁶⁹ Mitteilung der Kommission über die Anwendung der Artikel 87 und 88 des EG-Vertrags auf staatliche Beihilfen in Form von Haftungsverpflichtungen und Bürgschaften (Mitteilung über Beihilfen in Form von Bürgschaften), ABl. C 155 vom 20.6.2008, S. 10–22, Ziff. 2.1 Abs. 2.

⁷⁰ Vgl. EU-Kommission «*[The measure] is financed through State resources, since the measure takes the form of State guarantees*», State Aid SA.56812 (2020/N), 11.4.2020 – *Sweden COVID-19: Loan guarantee scheme to airlines*, Ziff. 33, <https://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases1/202016/285407_2147916_112_2.pdf> (15.5.2020).

⁷¹ Nachfolgend werden in Anlehnung an das Prüfschema der EU-Kommission im Rahmen der Entscheide zu COVID-19-Beihilfen der wirtschaftliche Vorteil und die Selektivität, welche gemäss Lehre Unterkategorien des Tatbestandsmerkmals der Begünstigung darstellen (vgl. Fn 66) als eigenständige Tatbestandsmerkmale geprüft, vgl. dazu beispielsweise State Aid SA.56812 (2020/N), Ziff. 32–37 (Fn 70); Aide d'État SA.56765 (2020/N), 31.3.2020 – *France COVID-19 - Moratoire sur le paiement de taxes aéronautiques en faveur des entreprises de transport public aérien*, Ziff. 20–23, <https://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases1/202017/285237_2150596_52_7.pdf> (15.5.2020); State Aid SA. 56963 (2020/N), 13.4.2020 – *Italy Guarantee scheme under the Temporary Framework for State aid measures to support the economy in the current COVID-19 outbreak*, Ziff. 26–31, <https://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases1/202016/285508_2148533_54_2.pdf> (15.5.2020).

setzt zum einen voraus, dass einem oder mehreren Unternehmen ein *wirtschaftlicher Vorteil* gegenüber den «normalen Marktbedingungen» eingeräumt wird; zum anderen darf dieser Vorteil nicht allen Unternehmen in vergleichbarer rechtlicher und tatsächlicher Lage eingeräumt werden, sondern muss bestimmte Unternehmen oder Produktionszweige gegenüber anderen besserstellen (sog. *Selektivität*, siehe Kap. C.2.4).⁷²

64. Ein Vorteil ist jede wirtschaftliche Vergünstigung, die ein Unternehmen unter normalen Marktbedingungen, d.h. ohne das Eingreifen des Staates, nicht erhalten könnte. Ein Vorteil liegt vor, wenn sich die finanzielle Lage eines Unternehmens verbessert, weil der Staat zu von den normalen Marktbedingungen abweichenden Konditionen eingreift. Die genaue Art der Massnahme ist dabei irrelevant.⁷³

65. So kann ein beihilferechtlich relevanter Vorteil nicht nur in positiven staatlichen Leistungen – Subventionen im engeren Sinne –, sondern in jeglichen Massnahmen liegen, die in anderer Form die Belastung vermindern, die ein Unternehmen normalerweise zu tragen hat.⁷⁴ Bei staatlichen Garantien in Form von Bürgschaften liegt eine Begünstigung des Kreditnehmers vor, wenn der Staat mit der Garantie ein Risiko übernimmt, hierfür vom Kreditnehmer aber nicht mit einer der Risikoträgerfunktion entsprechenden marktüblichen Prämie vergütet wird. Aufgrund der staatlichen Garantie kann der Kreditnehmer sodann Kredit zu einem niedrigeren Zinssatz oder gegen weniger Sicherheiten aufnehmen, als er normalerweise auf den Finanzmärkten verfügbar wäre. Obwohl eine effektive staatliche Zahlung erst mit der Inanspruchnahme der Garantie erfolgt, liegt die Vorteils- und damit Beihilfengewährung bereits in der Bürgschafts- bzw. Garantieübernahme selbst. Der wirtschaftliche Vorteil des Kreditnehmers liegt im Differenzbetrag zwischen den marktüblichen⁷⁵ und den tatsächlich erlangten Konditionen für die Bereitstellung einer Garantie – nicht in der Garantie oder dem Kredit. Werden im Markt vergleichbare Garantien nicht angeboten, so liegt das Beihilfeelement in der Differenz zwischen dem marktüblichen Entgelt für einen vergleichbaren nicht garantierten Kredit einerseits, den gesamten Finanzierungskosten des garantierten Kredits einschliesslich der Kreditzinsen und der Garantieprämie andererseits.⁷⁶

66. Im vorliegenden Fall wurde in den eingereichten Dokumenten aufgezeigt, dass die Unterstützung des Bundes an die Darlehensnehmer insbesondere in der Ermöglichung des *Zugangs* zu einem Bankdarlehen in der notwendigen Höhe (CHF 1,5 Mia.) besteht, für welches ansonsten *de facto* aufgrund des zumindest gegenwärtig «fehlenden Marktes» keine Lösung bestanden hätte.⁷⁷ Aufgrund der gleichen Risikoüberlegungen hätte kein marktwirtschaftlich handelnder Wirtschaftsbeteiligter in diesem Marktumfeld der SWISS und der Edelweiss eine Bürgschaft über CHF 1,275 Mia. gewährt – und dies unabhängig von der Höhe der allfälligen Garantieprämie.

⁷² MESTMÄCKER/SCHWEITZER in Immenga/Mestmäcker (Fn 66), Art. 107 Abs. 1 Rdnr. 39.

⁷³ Bekanntmachung zum Begriff der Beihilfe (Fn 66), Rz 66 – 68.

⁷⁴ MESTMÄCKER/SCHWEITZER in Immenga/Mestmäcker (Fn 66), Art. 107 Abs. 1 Rdnr. 40.

⁷⁵ Zur Ermittlung des entsprechenden marktüblichen Entgelts ist den Merkmalen der Garantie und des Kredits Rechnung zu tragen. Dazu gehören der Betrag und die Laufzeit der Transaktion, die vom Kreditnehmer geleistete Sicherheit und andere sich auf die Bewertung der Einbringungsquote auswirkende Aspekte, die Ausfallwahrscheinlichkeit aufgrund der finanziellen Lage des Kreditnehmers, der Geschäftsbereich des Kreditnehmers, Prognosen und andere wirtschaftliche Faktoren, Mitteilung über Beihilfen in Form von Bürgschaften (Fn 69), Ziff. 3.2 Bst. d Abs. 3.

⁷⁶ MESTMÄCKER/SCHWEITZER in Immenga/Mestmäcker (Fn 66), Art. 107 Abs. 1 Rdnr. 102; Bekanntmachung zum Begriff der Beihilfe (Fn 66), Rz 109 f.; Mitteilung über Beihilfen in Form von Bürgschaften (Fn 69), Ziff. 2.1 Abs. 2, 2.2, 4.1, 4.2.

⁷⁷ Erläuterungen vom 14.5.2020, 7.

67. Die Bürgschaft des Bundes stellt somit einen wirtschaftlichen Vorteil für die begünstigten Unternehmen SWISS und Edelweiss in Form von Zugang zu Liquidität dar, den sie ohne die Massnahme nicht erhalten hätten.

C.2.4 Selektivität

68. Eine Massnahme ist selektiv, wenn sie bestimmte Unternehmen gegenüber anderen Unternehmen begünstigt, die sich im Hinblick auf das mit der betreffenden Regelung verfolgte Ziel in einer vergleichbaren tatsächlichen und rechtlichen Situation befinden.⁷⁸ Ist eine Einzelbeihilfe zu prüfen, indiziert der wirtschaftliche Vorteil regelmässig die Selektivität.⁷⁹

69. Bei den Unterstützungsmassnahmen zugunsten von SWISS und Edelweiss handelt es sich um eine Einzelbeihilfe und nicht um ein Beihilferegime. So werden andere Fluggesellschaften durch die Massnahme nicht unterstützt. Die vorgesehene Unterstützungsmassnahme ist folglich selektiv.

C.2.5 Wettbewerbsverfälschung und Handelsbeeinträchtigung

70. Die beiden Tatbestandsmerkmale Wettbewerbsverfälschung und Handelsbeeinträchtigung müssen beide erfüllt sein, werden in der Praxis jedoch regelmässig gemeinsam geprüft und als untrennbar miteinander verbunden betrachtet.⁸⁰

C.2.5.1 Wettbewerbsverfälschung

71. Ist eine vom Staat gewährte Massnahme *geeignet*, die Wettbewerbsposition des Empfängers gegenüber seinen Wettbewerbern zu verbessern⁸¹, so wird sie als Massnahme erachtet, die den Wettbewerb verfälscht oder zu verfälschen droht. Dabei wird nicht vorausgesetzt, dass die Wettbewerbsverfälschung – oder die Auswirkung auf den Handel (Kap. C.2.5.2) – erheblich oder wesentlich ist.⁸²

72. Eine Beihilfenvergabe kann zudem nicht als Reaktion auf eine Beihilfenvergabe durch andere Staaten gerechtfertigt werden. Durch eine derartige «Ausgleichs»-Massnahme würde die Wettbewerbsverfälschung nur kumuliert.⁸³

73. Die vorgesehenen Unterstützungsmassnahmen sind geeignet, die Wettbewerbsposition von SWISS und Edelweiss gegenüber ihren Wettbewerbern zu verbessern, ungeachtet dessen, dass einige der Wettbewerber allenfalls ebenfalls Staatshilfe erhalten werden.

C.2.5.2 Handelsbeeinträchtigung

74. Es muss nicht festgestellt werden, dass die Beihilfe tatsächlich Auswirkungen auf den Handel zwischen Mitgliedstaaten bzw. zwischen den Vertragsparteien des LVA hat, sondern

⁷⁸ MESTMÄCKER/SCHWEITZER in Immenga/Mestmäcker (Fn 66), Art. 107 Abs. 1 Rdnr. 168, 170.

⁷⁹ MESTMÄCKER/SCHWEITZER in Immenga/Mestmäcker (Fn 66), Art. 107 Abs. 1 Rdnr. 39.

⁸⁰ Bekanntmachung zum Begriff der Beihilfe (Fn 66), Rz 186.

⁸¹ Staatliche Förderungen können den Wettbewerb selbst dann verfälschen, wenn sie nicht dazu beitragen, dass das Empfängerunternehmen expandieren und Marktanteile gewinnen kann. Es reicht aus, dass eine Beihilfe die Wettbewerbsstellung eines Unternehmens im Vergleich zu seiner Lage ohne Beihilfe stärkt. Eine Beihilfe gilt in diesem Zusammenhang in der Regel bereits dann als wettbewerbsverfälschend, wenn sie ein Unternehmen begünstigt, indem sie es von Kosten befreit, die es normalerweise im Rahmen seiner laufenden Geschäftstätigkeiten zu tragen gehabt hätte.

⁸² Bekanntmachung zum Begriff der Beihilfe (Fn 66), Rz 187, 189.

⁸³ MESTMÄCKER/SCHWEITZER in Immenga/Mestmäcker (Fn 66), Art. 107 Abs. 1 Rdnr. 314.

lediglich ob sie Auswirkungen auf diesen Handel haben könnte.⁸⁴ Staatliche Beihilfen beeinträchtigen den Handel zwischen den Vertragsparteien, wenn sie geeignet sind, das grenzüberschreitende Angebot von Waren und Dienstleistungen zu beeinflussen.⁸⁵

75. Die Unterstützungsmassnahmen zugunsten von SWISS und Edelweiss sind ohne weiteres geeignet, das grenzüberschreitende Angebot von Waren und Dienstleistungen zu beeinflussen und beeinträchtigen damit den Handel zwischen den Vertragsparteien.

C.2.6 Ergebnis

76. Alle Voraussetzungen von Art. 13 Abs. 1 LVA sind erfüllt. Die vorgesehenen Unterstützungsmassnahmen zugunsten von SWISS und Edelweiss stellen folglich staatliche Beihilfen dar.

77. In einem zweiten Schritt ist nun zu prüfen, ob diese staatlichen Beihilfen mit dem LVA vereinbar sein können.

C.3 Vereinbarkeit der staatlichen Beihilfe mit dem LVA

78. In Analogie zur Beihilfeprüfung in der EU unterscheiden die Ausnahmetatbestände eng eingegrenzte Legalausnahmen in Art. 13 Abs. 2 LVA und weiterreichende, mit erheblichen Ermessensspielräumen verbundene Erlaubnistatbestände in Art. 13 Abs. 3 LVA. Beide Ausnahmvorschriften sind eng auszulegen. In der EU hat der Mitgliedstaat, der sich auf die Voraussetzungen dieser Ausnahmvorschriften beruft, das Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen zu beweisen.⁸⁶

79. Grundsätzlich ist es möglich, dass staatliche Beihilfen zur Stützung der Wirtschaft angesichts des COVID-19-Ausbruchs insbesondere gestützt auf Art. 107 Abs. 2 Bst. b AEUV (welcher Art. 13 Abs. 2 Bst. b LVA entspricht) mit dem Binnenmarkt vereinbar sind oder gestützt auf Art. 107 Abs. 3 Bst. b AEUV (welcher Art. 13 Abs. 3 Bst. b LVA entspricht) als mit dem Binnenmarkt vereinbar angesehen werden können.⁸⁷

C.3.1 Art. 13 Abs. 2 Bst. b LVA

80. Liegt einer der in Art. 13 Abs. 2 LVA genannten Tatbestände vor, so ist die fragliche Beihilfe *ipso iure* mit dem Binnenmarkt vereinbar. Es verbleibt kein Rechtsfolgeermessen. Auch diese Beihilfen unterliegen allerdings insoweit der Kontrolle der WEKO, als dass das Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen zu prüfen ist.⁸⁸

81. Gemäss Art. 13 Abs. 2 Bst. b LVA sind Beihilfen zur Beseitigung von Schäden, die durch Naturkatastrophen oder sonstige aussergewöhnliche Ereignisse entstanden sind, mit dem LVA vereinbar. Art. 13 Abs. 2 Bst. b LVA entspricht Art. 107 Abs. 2 Bst. b AEUV.

82. Für «sonstige aussergewöhnliche Ereignisse» gibt es keine allgemeine Definition.⁸⁹ Im Befristeten Rahmen hat die EU-Kommission jedoch den Ausbruch von COVID-19 als «sonsti-

⁸⁴ Bekanntmachung zum Begriff der Beihilfe (Fn 66), Rz 187, 189.

⁸⁵ MESTMÄCKER/SCHWEITZER in Immenga/Mestmäcker (Fn 66), Art. 107 Abs. 1 Rdnr. 316.

⁸⁶ RUSCHE in Immenga/Mestmäcker (Fn 56), Art. 107 Abs. 2, Rdnr. 1 ff.

⁸⁷ Befristeter Rahmen (Fn 57), Ziff. 15 f.

⁸⁸ RUSCHE in Immenga/Mestmäcker (Fn 56), Art. 107 Abs. 2, Rdnr 7.

⁸⁹ Anerkannte Beispiele sind Kriege, innere Unruhen, Streiks und, in Abhängigkeit vom Ausmass des Ereignisses, auch schwere nukleare Unfälle oder Industrieunfälle und Brände, die umfangreiche Verluste verursachen. Ebenfalls gehörte die Sperrung des Luftraums in den USA nach den Anschlägen des

ges aussergewöhnliches Ereignis qualifiziert», indem sie festhält, dass Unternehmen in besonders stark betroffenen Sektoren (z.B. Verkehr, Tourismus, Kultur, Gastgewerbe oder Einzelhandel) und/oder Organisatoren abgesagter Veranstaltungen gestützt auf Art. 107 Abs. 2 Bst. b AEUV für Verluste entschädigt werden können, die diesen infolge des COVID-19-Ausbruchs entstanden sind und unmittelbar auf den Ausbruch zurückzuführen sind.⁹⁰

83. Voraussetzung dafür, dass eine staatliche Unterstützungsmassnahme gestützt auf Art. 107 Abs. 2 Bst. b AEUV (bzw. Art. 13 Abs. 2 Bst. b LVA) mit dem Binnenmarkt (bzw. dem LVA) vereinbar ist, ist ein **Kausalzusammenhang** zwischen dem aussergewöhnlichen Ereignis (d.h. dem COVID-19-Ausbruch) und den verursachten Schäden. Dabei müssen die Schäden möglichst genau bewertet werden.⁹¹ Zudem muss eine **Überkompensation** der Beihilfeempfänger **ausgeschlossen** werden.⁹²

84. Die beabsichtigte Unterstützung mittels Staatsgarantien zur Sicherung von Darlehen zugunsten der beiden Fluggesellschaften soll den aktuellen Bedarf zur Überbrückung der Liquidität für SWISS und Edelweiss sicherstellen.⁹³ Es handelt sich somit nicht um eine Kompensation von bezifferten Schäden, sondern um die Bereitstellung von zukünftiger Liquidität. Eine solche Unterstützung scheint *in casu* – namentlich in Abwesenheit einer genauen Schadensberechnung und insbesondere aufgrund von nicht auszuschliessenden Überkompensationen – nicht gemäss Art. 13 Abs. 2 Bst. b LVA mit dem LVA vereinbar.⁹⁴ Eine mögliche

11.9.2001 dazu. Der Ausbruch von Tierseuchen o.ä. wird nur in Ausnahmefällen, wie. z.B. die BSE-Seuche oder die Dioxinverseuchung von Fleisch zu den sonstigen aussergewöhnlichen Ereignissen gezählt, RUSCHE in Immenga/Mestmäcker (Fn 56), Art. 107 Abs. 2, Rdnr. 19 m.w.H.

⁹⁰ Befristeter Rahmen (Fn 57), Ziff. 15.

⁹¹ Die Beihilfegeber müssen genaue Angaben zu den durch das Ereignis hervorgerufenen Arten von Schäden, zu Berechnungsmethoden sowie zur Art und Höhe der Beihilfe, zur Beihilfenintensität und Kumulierung, zur zuständigen Bewilligungsbehörde und zur Verwaltung der Beihilfenregelung machen. Die EU-Kommission verlangt eine Aufschlüsselung der Finanzierung der Beihilfe und der beihilfefähigen Kosten, RUSCHE in Immenga/Mestmäcker (Fn 56), Art. 107 Abs. 2, Rdnr. 17.

⁹² RUSCHE in Immenga/Mestmäcker (Fn 56), Art. 107 Abs. 2, Rdnr. 17, 21.

⁹³ Schreiben des BR an die Eidgenössischen Finanzkommissionen (Fn 8).

⁹⁴ Die EU-Kommission hat die Beihilfen von Dänemark für SAS (SA.56795), von Schweden für SAS (SA.57061; Diese Genehmigung erfolgte zusätzlich zu dem bereits genehmigten Beihilfenregime für Linienfluggesellschaften mit Lizenz in Schweden gestützt auf Art. 107 Abs. 3 b AEUV, vgl. Fn 70) und von Deutschland für Condor (SA.56867) gestützt auf Art. 107 Abs. 2 b AEUV genehmigt. Die Entscheide sind derzeit (Stand 20.5.2020) noch nicht veröffentlicht. Aus der Pressemitteilung vom 15.4.2020 «EU-Kommission genehmigt dänische Garantie von bis zu 137 Mio. EUR zum Ausgleich von Einbussen, die der Fluggesellschaft SAS durch die Coronakrise entstanden sind», <https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/de/IP_20_667> (20.5.2020) ist Folgendes zu entnehmen: «Die Unterstützung erfolgt in Form einer staatlichen Bürgschaft für eine revolvingende Kreditfazilität zugunsten von SAS. Dänemark besichert eine solche revolvingende Kreditfazilität in Höhe von bis zu rund 137 Mio. EUR. Die genauen Verluste, die SAS infolge des Ausbruchs entstanden sind, werden nach der Coronakrise auf der Grundlage der Gewinn- und Verlustrechnung der Fluggesellschaft für das Jahr 2020 berechnet. Die Methode zur Ermittlung der Verluste bedarf der vorherigen Genehmigung durch die Kommission. **Sollte die staatliche Unterstützung Dänemarks den durch den Coronavirusausbruch tatsächlich erlittenen Schaden von SAS übersteigen, wird ein Rückforderungsmechanismus aktiviert.** Mit anderen Worten muss die gesamte öffentliche Unterstützung, die SAS über den tatsächlich erlittenen Schaden hinaus erhält, an Dänemark zurückgezahlt werden. Die Gefahr, dass die staatliche Beihilfe die einschlägigen Einbussen übersteigt, ist daher ausgeschlossen.» Daraus folgt, dass gestützt auf Art. 13 Abs. 2 b LVA grundsätzlich auch zukünftige Liquidität zur Verfügung gestellt werden könnte. Allerdings sind diejenigen Komponenten der Liquidität, die nachträglich nicht für die Behebung von durch COVID-19 verursachte Schäden erforderlich waren, zurückzuerstatten.

Vereinbarkeit gestützt auf Art. 13 Abs. 2 Bst. b LVA wurde in der Anmeldung auch nicht geltend gemacht.

85. Es bleibt folglich zu prüfen, ob die Unterstützungsmassnahmen gestützt auf Art. 13 Abs. 3 Bst. b LVA als mit dem LVA vereinbart erklärt werden können (Kap. C.3.2).

C.3.2 Art. 13 Abs. 3 Bst. b LVA

86. Art. 13 Abs. 3 LVA gibt die Möglichkeit, staatliche Beihilfen für mit dem Binnenmarkt vereinbar zu erklären. Schon aus dem Wortlaut («können») wird ersichtlich, dass ein grosser Ermessensspielraum vorliegt. Dieses Ermessen muss «nach Massgabe wirtschaftlicher und sozialer Wertungen ausgeübt werden, die auf die Gemeinschaft als Ganzes zu beziehen sind».⁹⁵

87. Gemäss Art. 13 Abs. 3 Bst. b LVA können Beihilfen [...] zur Behebung einer beträchtlichen Störung im Wirtschaftsleben einer Vertragspartei als mit dem LVA vereinbar angesehen werden. Art. 13 Abs. 3 Bst. b LVA entspricht inhaltlich Art. 107 Abs. 3 Bst. b AEUV. In diesem Zusammenhang haben die Unionsgerichte festgestellt, dass eine solche Störung nur vorliegt, wenn das gesamte Wirtschaftsleben des betreffenden Mitgliedstaats beeinträchtigt wird und nicht nur das einer seiner Regionen oder Gebietsteile. Dies steht auch mit der Notwendigkeit im Einklang, Ausnahmebestimmungen wie Art. 107 Abs. 3 Bst. b AEUV eng auszulegen.⁹⁶

88. Die EU-Kommission hat im Befristeten Rahmen die Vereinbarkeitsvoraussetzungen festgelegt, anhand deren sie die von den Mitgliedstaaten nach Art. 107 Abs. 3 Bst. b AEUV gewährten Beihilfen grundsätzlich prüfen wird und die nach der Anmeldung der betreffenden Mitgliedstaaten sehr rasch genehmigt werden können.⁹⁷ Angesichts der Tatsache, dass – wie die EU-Kommission im Befristeten Rahmen feststellt – alle Mitgliedstaaten vom COVID-19-Ausbruch betroffen sind und die von den Mitgliedstaaten ergriffenen Eindämmungsmassnahmen Auswirkungen für die Unternehmen haben, ist die EU-Kommission der Auffassung, dass staatliche Beihilfen gerechtfertigt sind und für einen befristeten Zeitraum nach Art. 107 Abs. 3 Bst. b AEUV für mit dem Binnenmarkt vereinbar erklärt werden können, um die Liquiditätsengpässe von Unternehmen zu beheben und sicherzustellen, dass die durch den COVID-19-Ausbruch verursachten Störungen die Existenzfähigkeit solcher Unternehmen, insbesondere von KMU, nicht beeinträchtigen.⁹⁸

89. Die Mitgliedstaaten müssen nachweisen, dass die Beihilfemassnahmen, die sie auf der Grundlage des Befristeten Rahmens anmelden, ein erforderliches, geeignetes und angemessenes Mittel sind, um eine beträchtliche Störung in ihrem Wirtschaftsleben zu beheben (Verhältnismässigkeitsprinzip, Kap.C.3.2.2) und dass alle massgeblichen Voraussetzungen des Befristeten Rahmens (Kap. C.3.2.1) erfüllt sind.⁹⁹

C.3.2.1 Voraussetzungen des Befristeten Rahmens

90. Der Befristete Rahmen (in der Fassung nach den Änderungen vom 3. April 2020 und 8. Mai 2020¹⁰⁰) listet in Ziffer 25 die Voraussetzungen auf, die neben der Verhältnismässigkeit (vgl. dazu Verhältnismässigkeitsprüfung, Kap. C.3.2.2) einer Beihilfe in Form von Garantien

⁹⁵ RUSCHE in Immenga/Mestmäcker (Fn 56), Art. 107 Abs. 3, Rdnr. 1 ff.

⁹⁶ Befristeter Rahmen (Fn 57), Ziff. 17 m.w.H.

⁹⁷ Befristeter Rahmen (Fn 57), Ziff. 16 f., 19.

⁹⁸ Befristeter Rahmen (Fn 57), Ziff. 18.

⁹⁹ Befristeter Rahmen (Fn 57), Ziff. 19.

¹⁰⁰ Änderungen des Befristeten Rahmens (Fn 60), Ziff. 15 (Änderung von Ziff. 25); Zweite Änderung des Befristeten Rahmens (Fn 64), Ziff. 26 (Änderung von Ziff. 25 Bst. d iii) und 27 (Änderung von Ziff. 25 Bst. e).

für Darlehen erfüllt sein müssen, damit die Massnahme als mit dem Binnenmarkt vereinbar erklärt werden kann.

91. Nachfolgend werden die Voraussetzungen von Artikel 25 des befristeten Rahmens aufgelistet (Kap. C.3.2.1.1) und anhand der vorliegend zu beurteilenden Unterstützungsmassnahmen geprüft (Kap. C.3.2.1.2). Anschliessend wird geprüft, ob die Garantie eine indirekte Unterstützung der Kreditinstitute darstellt (Kap. C.3.2.1.3). Abschliessend wird geprüft, ob das sog. «Step-in Right» des Bundes (vgl. Rz 32), gemäss welchem eine zukünftige Staatsbeteiligung nicht ausgeschlossen werden kann, unter die zweite Änderung des Befristeten Rahmens fällt bzw. die darin enthaltenen Voraussetzungen für Rekapitalisierungsmassnahmen erfüllt (Kap. C.3.2.1.4).

C.3.2.1.1 Ziffer 25 des Befristeten Rahmens

92. Ziffer 25 des Befristeten Rahmens hat folgenden Wortlaut:

25. Die Kommission wird solche staatlichen Beihilfen, die in Form neuer staatlicher Garantien für Einzeldarlehen zur Bewältigung des Ausbruchs von COVID-19 gewährt werden, als nach Artikel 107 Absatz 3 Buchstabe b AEUV mit dem Binnenmarkt vereinbar ansehen, sofern die folgenden Voraussetzungen erfüllt sind:

a. Je Einzeldarlehen wird eine Garantieprämie mit einer festgelegten Mindesthöhe erhoben, die bei längerer Laufzeit wie in der nachstehenden Tabelle dargelegt schrittweise steigt:

Art des Empfängers	Für das 1. Jahr	Für das 2. und 3. Jahr	Für das 4. bis 6. Jahr
KMU	25 bps	50 bps	100 bps
Große Unternehmen	50 bps	100 bps	200 bps

b. alternativ dürfen die Mitgliedstaaten Regelungen anmelden und dabei obige Tabelle als Grundlage verwenden, wobei jedoch die Garantielaufzeit, die Garantieprämie und der Garantiefumfang in Bezug auf jeden zugrunde liegenden Einzeldarlehensbetrag angepasst werden dürfen, sodass z. B. ein geringerer Garantiefumfang eine längere Laufzeit ausgleichen oder niedrigere Garantieprämien ermöglichen könnte; eine Pauschalprämie für die gesamte Laufzeit der Garantie darf verwendet werden, wenn sie höher ist als die in der obigen Tabelle für jede Art von Empfänger für das erste Jahr angegebene und entsprechend der Laufzeit und des Umfangs der Garantie im Einklang mit diesem Absatz angepasste Mindestprämie;

c. die Garantie wird spätestens am 31. Dezember 2020 gewährt;

d. bei Darlehen mit einer längeren Laufzeit als bis zum 31. Dezember 2020 darf der Gesamtdarlehensbetrag je Empfänger nicht höher sein als:

i. die doppelte jährliche Lohnsumme des Empfängers (einschließlich Sozialversicherungsbeiträgen und Kosten für Personal, das am Standort des Unternehmens arbeitet, aber formal auf der Lohn- und Gehaltsliste von Subunternehmen steht) für das Jahr 2019 oder das letzte verfügbare Jahr. Bei Unternehmen, die am oder nach dem 1. Januar 2019 gegründet wurden, darf der Darlehenshöchstbetrag die voraussichtliche jährliche Lohnsumme für die ersten beiden Betriebsjahre nicht übersteigen; oder

ii. 25 % des Gesamtumsatzes des Empfängers im Jahr 2019; oder

iii. sofern der betreffende Mitgliedstaat dies gegenüber der Kommission angemessen begründet (z. B. unter Verweis auf die Merkmale bestimmter Arten von Unternehmen), darf der Darlehensbetrag erhöht werden, um den Liquiditätsbedarf ab dem Zeitpunkt der Gewährung für die folgenden 18 Monate (bei KMU¹⁰¹) bzw. für die folgenden 12 Monate (bei großen Unternehmen) zu decken. Der Liquiditätsbedarf sollte auf der Grundlage einer Selbstauskunft des Empfängers festgestellt werden;¹⁰²

e. bei Darlehen mit einer Laufzeit bis zum 31. Dezember 2020 darf der Darlehensbetrag höher sein als unter Randnummer 25 Buchstabe d vorgesehen, sofern der betreffende Mitgliedstaat dies gegenüber der Kommission angemessen begründet und die Verhältnismässigkeit der Beihilfe gewährleistet bleibt und von dem Mitgliedstaat gegenüber der Kommission nachgewiesen wird;

f. die Laufzeit der Garantie ist auf maximal sechs Jahre begrenzt, sofern sie nicht im Einklang mit Randnummer 25 Buchstabe b angepasst wird, und die staatliche Garantie darf folgende Sätze nicht überschreiten:

¹⁰¹ Im Sinne des Anhangs I der AGVO (Fn 54).

¹⁰² Der Liquiditätsbedarf darf sowohl Betriebsmittel- als auch Investitionskosten umfassen.

- i. 90 % des Darlehensbetrags, wenn Verluste anteilig und zu gleichen Bedingungen vom Kreditinstitut und vom Staat getragen werden; oder
 - ii. 35 % des Darlehensbetrags, wenn Verluste zunächst dem Staat und erst dann den Kreditinstituten zugewiesen werden (Erstausfallgarantie);
 - iii. in beiden oben genannten Fällen gilt, dass der von der Garantie gedeckte Betrag anteilig sinken muss, wenn der Darlehensbetrag im Laufe der Zeit beispielsweise aufgrund einer einsetzenden Rückzahlung sinkt;
- g. die Garantie darf sowohl für Investitions- als auch für Betriebsmittelkredite gewährt werden;
- h. Unternehmen, die sich am 31. Dezember 2019 bereits in Schwierigkeiten befanden (im Sinne der Allgemeinen Gruppenfreistellungsverordnung¹⁰³), darf keine Garantie gewährt werden.“

C.3.2.1.2 Prüfung der Voraussetzungen des Befristeten Rahmens

Garantieprämie (Ziffer 25 Bst. a)

93. Für die Garantieprämie seien gemäss BAZL und zum Zeitpunkt der Anmeldung folgende zwei Optionen möglich:¹⁰⁴

- Option 1: [...].
- Option 2: [...].

94. Bei beiden Optionen werde die Marge zum Basiszinssatz [...] dazugezählt.¹⁰⁵

95. Gemäss dem Security Agreement, Ziff. 3.4 in Verbund mit Ziff. 1.1, erhält die Schweizerische Eidgenossenschaft, solange die Bürgschaft in Kraft ist, folgende Zinszahlungen:

$$0.85 * a * (b - c - d - e).$$

Dabei gelten folgende Definitionen:

- a: die aggregierte Summe aller ausstehenden Kredite [...];
- b: die «applicable margin» [...] ¹⁰⁶, [...];
- c: [...];
- d: [...] Fee [...];
- e: Kapitalkosten [...].

96. Die [...] c entspricht [...]. Die [...] Fee d ist eine Entschädigung an die Banken für ihren [...] und bei den Kapitalkosten [...] e handle es sich gemäss Auskunft des Beratungsunternehmens Deloitte¹⁰⁷ um [...] der Banken, welche die Banken zu tragen haben, da sie das Darlehen in ihrer Bilanz führen (unabhängig von einer Bundesgarantie). Für die beiden führenden Banken [...] sei eine Präsentation zur Verfügung gestellt worden, welche die Herleitung dieser Kosten in dieser Höhe untermauert habe. Eine mündliche Rücksprache mit der SNB habe diesen Wert plausibel erscheinen lassen.

¹⁰³ AGVO (Fn 54).

¹⁰⁴ Anmeldung, 7.

¹⁰⁵ Ziff. 12, «Revolving Credit Facility Agreement».

¹⁰⁶ Anmeldung, 7.

¹⁰⁷ Erläuterungen vom 14.5.2020, 8.

97. Diese Darstellung lässt erkennen, dass die Komponenten c, d und e den effektiven Zinssatz, den der Bund für seine Bürgschaft erhält (aufgrund der derzeitigen [...]) wird sie durch die Komponente c [...]), [...].

98. Insbesondere bei der Option 2 könnte es sein, dass die Garantieprämie an den Bund unter 2 % fällt, abhängig vom Rating der [...]. Das Beratungsunternehmen Deloitte bestätigt diesen Befund und führt aus, dass diese Dynamisierung der Garantieprämie in diesem Fall das Resultat des sich verändernden Risikoprofils der Finanzierung und somit der Wahrscheinlichkeit des Eintritts des Garantiefalls sei. Ein Unterschreiten der Garantieprämie (ohne Berücksichtigung von separat zu berücksichtigenden Kosten aus [...] Fee und Kapitalkosten) von 2 % sei jedoch nur denkbar, wenn sich das Rating der [...] auf [...] verbessere. Und auch in diesem Fall würden die 2 % nur dann unterschritten, wenn sich gleichzeitig die [...] von gegenwärtig [...] % auf mehr als [...] % erhöht. Der kombinierte Eintritt dieser Voraussetzungen werde gegenwärtig für die Darlehenslaufzeit als vergleichsweise unwahrscheinlich erachtet.¹⁰⁸

99. Die gleiche Problematik könnte aber auch bei Option 1 entstehen, da die Komponenten c, d und e über die Zeit hinweg nicht fixiert sind. Sie würden die Komponente b abzüglich des exogen vorgegebenen LIBOR-Zinssatzes (was der «applicable margin» entspricht) im Endeffekt reduzieren. Hierzu führt das Beratungsunternehmen Deloitte aus, dass in einem eng definierten Rahmen die Möglichkeit bestehe, dass sich die Kosten aus d und e verändern könnten. Das Verständnis sei jedoch, dass die Wahrscheinlichkeit dafür hypothetisch sei. Die Veränderung von c ([...]; Ergänzung durch die WEKO) unterliegt externen Faktoren. Die Kreditmarge sei jedoch bei Option 1 jedenfalls in entsprechender Höhe fix [...]. Rein formal sei die Garantieprämie der Bruttowert der Kreditmarge (also $0.85 * a * [b-c]$). Die Kosten d und e ([...] Fee bzw. Kapitalkosten) seien letztendlich separate Kosten, welche dem Bund aufgrund der Tatsache anfallen, dass man bei der Unterstützung der Darlehensnehmer in Form der Garantie die finanzierenden Banken zwischengeschaltet haben möchte. Diese Kosten würden in dieser Form nicht anfallen, wenn der Bund die Darlehensnehmer direkt (als Darlehensgeber) finanzieren würde.

100. Zum letzten Punkt ist anzumerken, dass die Kosten bei einer vollständigen Kreditanspruchnahme $0.85 * \text{CHF } 1,5 \text{ Mia.} * [...] = \text{CHF } [...] \text{ Mio.}$ pro Jahr betragen würden, welche der Bund zusätzlich für die Abwicklung des Darlehens über die Banken an ebendiese beisteuern müsste.

101. In Anbetracht der vom Beratungsunternehmen Deloitte geltend gemachten sehr geringen Wahrscheinlichkeit des Unterschreitens der Garantieprämie unter 2 % betrachtet die WEKO die Voraussetzung von Art. 25 Bst. b als erfüllt. Ausserhalb des Ermessens der WEKO liegt allerdings, ob die in Rz 100 dargelegte maximale Entschädigung an die Banken für deren Verwaltungsaufwand und deren Kapitalkosten gerechtfertigt ist. Diese müsste schlussendlich geringer sein als der Aufwand für eine Abwicklung eines Liquiditätsbedarfs durch den Bund selbst.

102. Zudem geht die WEKO davon aus, dass die Kapitalkosten jenen Kosten entsprechen, die die Bank für die Absicherung des vorliegenden Bürgschaftsdarlehens zu tragen hat, ansonsten würde eine möglicherweise ungerechtfertigte Stützungsmaßnahme der involvierten Banken erfolgen (vgl. dazu auch nachfolgend Kap. C.3.2.1.3, Rz 117).

Zeitpunkt der Garantiegewährung (Ziff. 25 Bst. c)

103. Die Garantie wird mit Unterzeichnung der in Kap. A.3.5 genannten Verträge gewährt. Die Unterzeichnung der Verträge soll im Anschluss an die Beurteilung der WEKO erfolgen.¹⁰⁹

¹⁰⁸ Erläuterungen vom 14.5.2020, 8.

¹⁰⁹ Erläuterungen vom 14.5.2020, 5

Zudem vertreten der Bund und die finanzierenden Banken gegenüber SWISS die Position, dass die Verträge erst unterzeichnet würden, wenn die Lufthansa (mit Deutschland) eine zufriedenstellende Finanzierungslösung bekannt gegeben habe.¹¹⁰ Aufgrund der aktuellen Lage ist davon auszugehen, dass die Unterzeichnung der Verträge vor dem 31. Dezember 2020 erfolgen wird und die Voraussetzung von Art. 25 Bst. c somit erfüllt ist. Ob dies tatsächlich der Fall sein wird, kann die WEKO nicht beurteilen. Die vorliegende Stellungnahme steht folglich unter dem Vorbehalt, dass dieses Kriterium erfüllt ist.

Darlehensbetrag (Ziff. 25 Bst. d)

104. Der Personalaufwand der SWISS betrug im Jahr 2019 CHF [1 – 2] Mia. und derjenige der Edelweiss CHF [100 – 200] Mio. (total: CHF [1 – 2] Mia.).¹¹¹ Der doppelte jährliche Personalaufwand betrug 2019 somit CHF [2 – 4] Mia., womit das erste Kriterium erfüllt ist (CHF 1,5 Mia. < CHF [2 – 4] Mia.).

105. Der Umsatz der SWISS betrug im Jahr 2019 CHF 5,1 Mia. und derjenige der Edelweiss CHF 727 Mio. (total: CHF 5,827 Mia.).¹¹² 25 % des gemeinsamen Umsatzes 2019 betrug somit CHF 1,457 Mia., womit das zweite Kriterium nicht erfüllt ist (CHF 1,5 > CHF 1,457).

106. Gemäss Bst. d iii darf der Darlehensbetrag unter angemessener Begründung erhöht werden, um den Liquiditätsbedarf bei grossen Unternehmen ab dem Zeitpunkt der Gewährung für die folgenden 12 Monate zu decken.

107. Vorliegend wurde vom Beratungsunternehmen Deloitte ein Liquiditätsbedarf von CHF 1,5 Mia. für SWISS und Edelweiss berechnet. Nach Ansicht der WEKO bestehen jedoch Widersprüche, auf *welchen Zeitraum* sich dieser Liquiditätsbedarf erstreckt.

- Gemäss Bundesrat hätten vertiefte Abklärungen gezeigt, dass der Liquiditätsbedarf von SWISS und Edelweiss *bis Ende 2020* auf rund CHF 1,5 Mia. Franken geschätzt würden¹¹³, Diese Einschätzung wurde vom Bundesrat auch im Schreiben an die Finanzkommissionen der eidgenössischen Räte vertreten.¹¹⁴
- Demgegenüber führt das Beratungsunternehmen Deloitte in seinem Bericht zur finanziellen Lage und Solvenz der betroffenen Fluggesellschaften und zu deren Liquiditätsplanung aus, dass sich der Liquiditätsbedarf von insgesamt CHF 1,5 Mia. unter Hinzunahme einer für SWISS und Edelweiss «permanent» notwendigen Mindestliquidität von CHF [300 – 400] bzw. [0 – 100] Mio. ergebe. Dabei werde ein Planungszeitraum *bis Frühjahr 2023* zugrunde gelegt. Ohne diese «permanenten» Mindestliquiditäten würde der Liquiditätsbedarf bis Ende 2020 ca. CHF [900 – 1000] Mio. für Swiss und CHF [0 – 100] Mio. für Edelweiss betragen.¹¹⁵
- Mit diesen mutmasslichen Widersprüchen konfrontiert, bestätigte das Beratungsunternehmen Deloitte den gemeinsamen Wert der aus Sicht der Darlehensnehmer permanent zu haltenden operativen Mindestliquidität von insgesamt CHF [0 – 500] Mio. Für SWISS zeige sich in dem zu Grunde gelegten Szenario ein Tiefststand an Liquidität

¹¹⁰ Erläuterungen vom 14.5.2020, 14.

¹¹¹ Anmeldung, 6.

¹¹² Anmeldung, 6.

¹¹³ Medienmitteilung vom 29. April 2020 «Coronavirus: Bundesrat konkretisiert Unterstützung für Luftfahrtunternehmen», <https://www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-78944.html> (15.5.2020).

¹¹⁴ Anmeldung, Beilage 1, 4.

¹¹⁵ Deloitte, Projekt Flyer – Swiss / Edelweiss, Beratungsdienstleistungen im Bereich Luftfahrt (COVID-19), 6 und 7.

von [...] CHF [500 – 1000] [...]. Bei Edelweiss zeige sich, abhängig vom Szenario, ein Liquiditätsstand per Dezember 2020 von [...] CHF [0 – 500] Mio. bis [...] CHF [0 – 500] Mio. CHF. Insgesamt sei festzuhalten, dass vor dem Hintergrund der allgemeinen Unsicherheiten versucht wurde, einen Betrag festzulegen, der zumindest leicht negative Abweichungen von den Annahmen absorbieren könne, sodass nicht sofortiger zusätzlicher Finanzierungsbedarf entstehe. Die vorgenannten Beträge an Liquiditätstiefständen würde sich, auf Basis der getroffenen Annahmen, alle in einem *Zeitraum von 12 Monaten ab dem erwarteten Zeitpunkt der Gewährung* finden.¹¹⁶

108. Ob SWISS und Edelweiss tatsächlich in den 12 Monaten nach Vertragsunterzeichnung – wie von Art. 25 Bst. d iii verlangt – einen Liquiditätsbedarf von CHF 1,5 Mia. aufweisen, ist nicht von der WEKO zu beurteilen. Das Beratungsunternehmen Deloitte scheint keine Widersprüche in den verschiedenen Aussagen zu sehen. Es weist zudem in Bezug auf die Ausnahmebestimmung von Ziff. iii darauf hin, dass es sich für die betroffenen Unternehmen bei COVID-19 um einen kurzfristigen nicht vorhersehbaren exogenen Schock handle, wodurch vor allem auch kurzfristig der beschriebene hohe Liquiditätsbedarf entstehe.¹¹⁷ Nach Ansicht der WEKO ist dieses Argument jedoch zu relativieren, da der Befristete Rahmen explizit und ausschliesslich für Unterstützungsmassnahmen zur Abfederung der durch COVID-19 hervorgerufenen wirtschaftlichen Störungen konzipiert wurde.¹¹⁸

Laufzeit der Garantie und Deckung (Ziff. 25 Bst. f)

Deckung

109. Der Bund deckt mittels Ausfallbürgschaft 85 % des Darlehensbetrags, wobei Verluste anteilig und zu gleichen Bedingungen vom Bund und den beteiligten Banken getragen werden (vgl. Rz 30). Die Voraussetzungen von Art. 25 Bst. f Ziff. i und iii sind erfüllt.

Laufzeit

110. Die Laufzeit der Garantie ist grundsätzlich unbefristet, orientiert sich jedoch zwangsläufig an der Laufzeit des Darlehens, welche [...] Jahre beträgt. SWISS hat jedoch bei Bedarf die Möglichkeit, die Laufzeit zweimal um ein Jahr zu verlängern. Die Banken bzw. der Bund haben die Möglichkeit zuzustimmen, aber nicht die Pflicht (vgl. Rz 33 f.). Die maximale Laufzeit des Darlehens und folglich auch der Garantie beträgt (unter Berücksichtigung der Verlängerungsmöglichkeit) [...] Jahre, was die maximal erlaubte Laufzeit gemäss Ziffer 25 Bst. f übersteigt.

111. Das BAZL begründet diese Abweichung damit, dass die Laufzeit auf den Business Plan von SWISS und Edelweiss abgestützt worden sei. Dabei seien insbesondere die Entwicklung des erwarteten Geschäftsverlaufs und die Fähigkeit, Rückzahlungen zu tätigen, berücksichtigt worden. Zudem sei die von der EU maximal zulässige Deckung des Darlehensbetrags (90 % gemäss Art. 25 Bst. f. Ziff. i. des Befristeten Rahmens) unterschritten worden, was nach Ansicht des BAZL im Gegenzug eine gegenüber den Vorgaben der EU um ein Jahr ausgedehnte Laufzeit der Garantie rechtfertigen würde. Letztlich sei es auch Sinn und Zweck der Garantie, dass diese über die Laufzeit des Darlehens eine ausreichende Sicherheit für die kreditgebenden Banken geben könne, da im Falle eines längeren Insolvenzverfahrens diese Ansprüche

¹¹⁶ Erläuterungen vom 14.5.2020, 6.

¹¹⁷ Hierbei sei insbesondere der Anteil der Fixkosten zu berücksichtigen, aber auch die Tatsache, dass bei Wiederaufnahme der Aktivitäten (i.e. «ramp-up») kurzfristig auch Verluste in Kauf genommen werden müssen, bis wieder eine entsprechende Auslastung und der break-even Punkt erreicht würde. Diese Situation unterscheide sich daher von einem Szenario, in welchem ein Rückgang bereits (frühzeitig) erkennbar sei und Anpassungen bei Kosten etc. auch laufend und früher eingeleitet werden können, Erläuterungen vom 14.5.2020, 6.

¹¹⁸ Vgl. Befristeter Rahmen (Fn 57), Rdnr. 8 f.

eben auch nach der maximal festgelegten Laufzeit gewahrt bleiben müssten. Gemäss der Beurteilung des BAZL liege damit keine unbegründete Verlängerung des Kredit- bzw. Bürgschaftsvertrages vor.¹¹⁹

112. Nach Ansicht der WEKO kann der Argumentation des BAZL gefolgt und die vorgesehene Garantielaufzeit akzeptiert werden, insbesondere da die Möglichkeit einer Garantiedeckung von 90 % nicht ausgereizt wurde und maximale Garantielaufzeit nur bei einer zweimaligen Verlängerung der Darlehenslaufzeit überschritten wird.

Finanzielle Situation am 31. Dezember 2019 (Ziff. 25 Bst. h)

113. Das BAZL hat bestätigt, dass SWISS und Edelweiss sich am 31. Dezember 2019 nicht in finanziellen Schwierigkeiten befanden¹²⁰, womit die Voraussetzung von Art. 25 Bst. f erfüllt ist.

Zusammenfassende Beurteilung der Voraussetzungen gemäss Ziff. 25 des Befristeten Rahmens

114. Die Voraussetzungen gemäss Ziffer 25 des Befristeten Rahmens können demzufolge unter den in Rz 101 f. getroffenen Annahmen als erfüllt betrachtet werden.

C.3.2.1.3 Zusätzliche Voraussetzung für Beihilfen in Form von Garantien über Kreditinstitute

115. Grundsätzlich kommen Beihilfen, die Unternehmen auf der Grundlage des Befristeten Rahmens gewährt werden und die über Banken als Finanzintermediäre fließen, diesen Unternehmen unmittelbar zugute. Sie zielen nicht darauf ab, die Existenzfähigkeit, Liquidität oder Solvenz der Banken zu erhalten oder wiederherzustellen, können aber für letztere einen indirekten Vorteil darstellen. Aus diesen Gründen sollten bestimmte Vorkehrungen bezüglich der möglichen indirekten Beihilfen zugunsten der Kreditinstitute oder anderer Finanzinstitute getroffen werden, um übermässige Wettbewerbsverfälschungen zu begrenzen.¹²¹

116. Ziff. 31 des Befristeten Rahmens¹²² hält dazu Folgendes fest:

«Die Kreditinstitute [...] sollten die Vorteile der öffentlichen Garantien [...] an die Endempfänger so weit wie möglich weitergeben. Der Finanzintermediär muss nachweisen können, dass er anhand eines Mechanismus sicherstellt, dass die Vorteile — in Form umfangreicherer Finanzierungen, riskanterer Portfolios, geringerer Besicherungsanforderungen, niedrigerer Garantieentgelte oder niedrigerer Zinssätze, als ohne solche öffentlichen Garantien oder Darlehen möglich wären — so weit wie möglich an die Endempfänger weitergegeben werden.»

117. In der Anmeldung wird diesbezüglich bestätigt, dass das tiefere Risiko aufgrund der Bundesgarantie von den beteiligten Banken an die Darlehensempfänger weitergegeben wird.¹²³ Auf Rückfragen des Sekretariats wurde vom Beratungsunternehmen Deloitte präzisiert¹²⁴, dass sich die beteiligten Banken lediglich für eine Risikoübernahme von maximal CHF 225 Mio. (nicht-garantierter Teil des Darlehens) einverstanden erklärten. Für den nicht-garantierten Teil wurde der Zins von den Banken vorgeschlagen, unter Bezugnahme auf die Bonität der SWISS und Lufthansa-Gruppe und ebenfalls abgestützt auf das Rating durch einschlägige

¹¹⁹ Anmeldung, 6 f.

¹²⁰ Anmeldung, 4 f.

¹²¹ Befristeter Rahmen (Fn 57), Ziff. 8, 28 ff.

¹²² In der Fassung nach der zweiten Änderung des Befristeten Rahmens.

¹²³ Anmeldung, 7.

¹²⁴ Erläuterungen vom 14.5.2020, 6 f.

Agenturen. Es sei daher davon auszugehen, dass dieser Zins, identifiziert für den nicht-garantierten Teil, grundsätzlich marktkonform sei. Zwar bezahlt der Darlehensnehmer einen einheitlichen Zins für das ganze Darlehen, 85 % davon erhält jedoch der Bund in Form einer Garantieprämie (abzüglich der an die Banken zu entrichtenden Beträge für den Verwaltungsaufwand und den Kapitalkostenaufwand, vgl. Rz 93 ff.).

118. Aus obigen Erklärungen folgt, dass die Banken den aus der Garantie resultierenden wirtschaftlichen Vorteil an die Darlehensnehmer «weiterzuleiten» scheinen, bzw. einen solchen nicht erfahren, da die Zinskonditionen das mit einem Darlehen über CHF 225 Mio. verbundene Risiko abdecken.

C.3.2.1.4 Voraussetzungen für Rekapitalisierungsmassnahmen gemäss der zweiten Änderung des Befristeten Rahmens

119. In der zweiten Änderung des Befristeten Rahmens legt die EU-Kommission Kriterien fest, auf deren Grundlage die Mitgliedstaaten Unternehmen, die wegen des COVID-19-Ausbruchs in finanzielle Schwierigkeiten geraten sind, öffentliche Unterstützung in Form von Eigenkapitalinstrumenten und/oder hybriden Kapitalinstrumenten bereitstellen können.¹²⁵

120. Es stellt sich die Frage, ob das in den Verträgen vorgesehene «Step-in Right», dessen Ausübung gegebenenfalls dazu führen könnte, dass der Bund [0 – 100] % des Aktienkapitals der SWISS und der Edelweiss übernimmt (vgl. Rz. 32), in den Anwendungsbereich der zweiten Änderung des Befristeten Rahmens fällt und wenn ja, die Voraussetzungen für Rekapitalisierungsmassnahmen, welche mit dem LVA vereinbar erklärt werden können, erfüllt sind.

121. Diesbezüglich ist anzumerken, dass der Bund grundsätzlich keine Kapitalbeteiligung an den betroffenen Fluggesellschaften beabsichtigt. Auf Rückfrage des Sekretariats wurde von den Rechtsvertretern nochmals präzisiert, dass es sich bei der Verpfändung der Aktien zugunsten der Banken um ein marktübliches Strukturierungselement handle. Das Pfand über diese Aktien, wie auch sämtliche weiteren Sicherheiten, könnte im Falle eines *Event of Default* zur Verwertung gelangen. Eine Verwertung wiederum könne – entsprechend den branchenüblichen Standards für derartige Sicherheitenverträge – u.a. auch mittels Selbsteintritt erfolgen. Das «Step-in Right» des Bundes erlaube diesem, im Falle eines *Event of Default* in die Rechte der Banken einzutreten (gegen vollständige Entschädigung der Banken). Mit Ausübung des «Step-in Right» werde der Bund mithin Kreditgeber und damit auch direkt aus den Sicherheitenverträgen (inkl. der Pfänder über die Aktien) berechtigt und könne diese im Falle eines *Enforcement* vollstrecken. In keinem Fall jedoch bestehe irgendein Wandelrecht oder auch eine Automatik betreffend Selbsteintritt. Letzterer sei einzig eine Option des Bundes nach einem «Step-in» und im Rahmen eines *Enforcements*.¹²⁶

122. In Anbetracht der Tatsache, dass dem Bund durch die Verträge lediglich die Möglichkeit eines Selbsteintritts gewährt wird und somit gegenwärtig unbekannt bzw. unvorhersehbar ist, ob diese Option zukünftig allenfalls realisiert wird, ist vorliegend von einer Prüfung dieser Hypothese abzusehen. Eine beihilferechtliche Prüfung wäre allenfalls zu gegebener Zeit unter den dann geltenden Rahmenbedingungen vorzunehmen. Diesbezüglich ist darauf hinzuweisen, dass COVID-19-Rekapitalisierungsmassnahmen gestützt auf die zweite Änderung des Befristeten Rahmens nur bis zum 30. Juni 2021 gewährt werden dürfen.

¹²⁵ Zweite Änderung des Befristeten Rahmens (Fn 64), Ziff. 44.

¹²⁶ Erläuterungen vom 14.5.2020, 5.

C.3.2.2 Verhältnismässigkeit

C.3.2.2.1 Einleitende Bemerkungen

123. Die europäische Rechtsprechung setzt dem weiten Ermessensspielraum der EU-Kommission auf der Grundlage von Art. 107 Abs. 3 AEUV Grenzen. So ist die EU-Kommission insbesondere immer verpflichtet, die ungeschriebenen Tatbestandsmerkmale der Notwendigkeit der Beihilfe (einschliesslich des Anreizeffekts) und der Verhältnismässigkeit zu prüfen.¹²⁷ Diese ungeschriebenen Tatbestandsmerkmale wurden im Befristeten Rahmen übernommen, indem präzisiert wird, dass die beantragten Unterstützungsmassnahmen ein *erforderliches, geeignetes und angemessenes* Mittel darstellen müssen, um eine beträchtliche Störung im Wirtschaftsleben des die Beihilfe gewährenden Staates zu beheben.¹²⁸

124. Die von der europäischen Rechtsprechung geforderten und im Befristeten Rahmen explizit erwähnten Tatbestandsmerkmale der Geeignetheit bzw. Eignung der Massnahme, Erforderlichkeit und Angemessenheit stellen die drei kumulativen Elemente des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes dar, welche auch im Schweizer Recht gelten.¹²⁹

125. Auch im Schweizer Recht fordert der Grundsatz der Verhältnismässigkeit, dass Verwaltungsmassnahmen, bzw. vorliegend die staatliche Handlung, zur Verwirklichung eines im öffentlichen Interesse liegenden Ziels – vorliegend der Behebung der beträchtlichen Störung im Wirtschaftsleben der Schweiz – geeignet (Kap. C.3.2.2.2) und notwendig (Kap. C.3.2.2.3) sind. Ausserdem muss der angestrebte Zweck in einem *vernünftigen Verhältnis* zu den Belastungen stehen, die den Privaten auferlegt werden (Kap. C.3.2.2.4). Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit hat dabei Verfassungsrang. Gemäss Art. 5 Abs. 2 BV muss alles staatliche Handeln verhältnismässig sein.¹³⁰

126. Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit hat im ganzen Bereich des öffentlichen Rechts Geltung. Er findet vor allem in der Eingriffsverwaltung Anwendung, spielt aber auch in der Leistungsverwaltung eine zunehmend wichtige Rolle. So weist das Verhältnismässigkeitsprinzip nicht nur individualschützenden Charakter auf, sondern setzt im Einzelfall auch der übermässigen Inanspruchnahme der von der Allgemeinheit finanzierten Einrichtungen durch Private Grenzen.¹³¹

127. Nachfolgend werden die drei Elemente der Verhältnismässigkeit einzeln geprüft (Eignung der Massnahme, Kap. C.3.2.2.2; Erforderlichkeit der Massnahme, C.3.2.2.3; Zumutbarkeit der Massnahme, C.3.2.2.4). Anschliessend wird auf die entsprechende Praxis der EU-Kommission Bezug genommen (Kap. C.3.2.2.5), bevor ein Fazit zur Verhältnismässigkeit im vorliegenden Fall gezogen wird (Kap. C.3.2.2.6).

C.3.2.2.2 Eignung der Massnahme

128. Die Verwaltungsmassnahme, bzw. die staatliche Handlung, muss geeignet sein, das im öffentlichen Interesse angestrebte Ziel – vorliegend die Behebung der beträchtlichen Störung im Wirtschaftsleben der Schweiz – zu erreichen. Das Element der Geeignetheit dient der Prüfung der Präzision staatlichen Handelns. Ungeeignet ist eine Massnahme dann, wenn sie

¹²⁷ RUSCHE in Immenga/Mestmäcker (Fn 56), Art. 107 Abs. 3, Rdnr. 21, 24.

¹²⁸ Befristeter Rahmen (Fn 57), Ziff. 19.

¹²⁹ ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Auflage, 2016 (zit. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN), 121, N 521.

¹³⁰ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN (Fn 129), 119 f., N 514, 517.

¹³¹ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN (Fn 129), 121, N 520.

keinerlei Wirkungen im Hinblick auf den angestrebten Zweck entfaltet oder die Erreichung dieses Zweckes sogar erschwert oder verhindert. Zu prüfen ist also die Zwecktauglichkeit einer Massnahme.¹³²

129. Die beantragten Unterstützungsmassnahmen müssen somit ein geeignetes Mittel darstellen, um eine beträchtliche Störung im Wirtschaftsleben des die Beihilfe gewährenden Staates zu beheben, bzw. zur Behebung *beizutragen* (vgl. Befristeter Rahmen, Rdnr. 17).

130. Um die Eignung der vorliegend beabsichtigten Massnahmen beurteilen zu können, muss zunächst ein Bild über die volkswirtschaftliche Bedeutung der SWISS und der Edelweiss für das Funktionieren des schweizerischen Wirtschaftslebens gewonnen werden. Erst darauf gestützt lässt sich erkennen, ob deren Unterstützung dem Zweck dient, eine beträchtliche Störung im Wirtschaftsleben beheben zu helfen. Ist die volkswirtschaftliche Bedeutung gering, so indiziert dies auch einen geringeren potentiellen Beitrag zur Behebung einer beträchtlichen Störung des Wirtschaftslebens.

131. Zur Eruierung der volkswirtschaftlichen Bedeutung im weiteren Sinne und der Relevanz für das Funktionieren einer Volkswirtschaft im engeren Sinne müssen geeignete Messgrössen als Indikatoren gefunden werden. Um das Funktionieren der schweizerischen Wirtschaft greifen zu können, bietet es sich an, dieses als «System» zu verstehen, in welchem die Produktion von einzelnen Dienstleistungen und Produkten entlang von Wertschöpfungsketten voneinander abhängen.

132. Dabei ist es wichtig, den Endkonsum von der Vorleistungsnachfrage zu unterscheiden: Der Endkonsum ergibt sich durch die Nachfrage am Ende der Wertschöpfungskette und damit durch das Bedürfnis der Nachfragerinnen und Nachfrager bzw. der Gesellschaft nach einer bestimmten Leistung, bspw. ein Flug in den Auslandsurlaub. Dahinter stehen Nutzerpräferenzen, die sich ändern können, bspw. durch ein gestiegenes Umweltbewusstsein oder durch ein durch die Reise bedingtes erhöhtes Risiko einer Ansteckung mit übertragbaren Krankheiten. Das heisst, dass sich die *Existenz* einer Lieferkette schlussendlich durch den Endkonsum von Produkten und Dienstleistungen ergibt. Die Beeinflussung des Endkonsums hat somit keinen Einfluss auf die *Funktionsfähigkeit* der Wirtschaft an sich, sondern auf die Bestimmung, welche Wertschöpfungsketten aus Sicht der Nachfragebedürfnisse bestehen sollen.

133. Die Prüfung der Eignung ist in folgende Schritte aufgeteilt: Zunächst werden die Zielsetzung und die Funktionsfähigkeit einer Wirtschaft unter Zuhilfenahme der systemischen Relevanz greifbarer gemacht (Abschnitt C.3.2.2.2.1). Anschliessend erfolgt die Beurteilung der Eignung (Abschnitt C.3.2.2.2.2). Hierzu werden vier Schritte gemacht: (1) Betrachtung der Relevanz der Zivilluftfahrt auf gesamtwirtschaftlich aggregierter Ebene, (2) separate Betrachtung der Luftfracht, (3) separate Betrachtung der Hub-Funktion eines Flughafens und einer Fluggesellschaft und (4) Betrachtung der Zusammenhänge von Luftfracht und der Hub-Funktion eines Flughafens und einer Fluggesellschaft. Der Zweck dieses schrittweisen Vorgehens liegt darin, Bereiche mit einer systemischen Relevanz möglichst gut zu isolieren und dabei die Rolle von SWISS und Edelweiss zu identifizieren.

C.3.2.2.2.1 Systemische Relevanz und Zielsetzung

134. Um die Relevanz von einzelnen Luftfahrtgesellschaften für das «System», wie in Rz 131 beschrieben, beurteilen zu können, muss diese «Systemrelevanz» zunächst definiert werden. Hierbei bietet es sich an, sich am Schlussbericht der Expertenkommission zur Limitierung von volkswirtschaftlichen Risiken durch Grossunternehmen vom 30. September 2010 (nachfolgend: Schlussbericht der Expertenkommission) zu orientieren.

¹³² HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN (Fn 129), 122, N 522.

135. Dieser stellt den Begriff der «systemischen Relevanz» in den Mittelpunkt der Einstufung eines einzelnen Unternehmens als «too big to fail» (TBTF), also die Einstufung als Unternehmen, das vom Staat nicht untergehen gelassen werden kann. Gemäss der Expertenkommission sind folgende Bedingungen zu erfüllen, damit ein Unternehmen als «systemrelevant» kategorisiert werden kann.¹³³

- Das Unternehmen erbringt Leistungen, die für die Volkswirtschaft zentral sind und auf die grundsätzlich nicht verzichtet werden kann.¹³⁴
- Andere Marktteilnehmer können die systemrelevanten Leistungen des Unternehmens nicht innerhalb der Frist ersetzen, die für die Volkswirtschaft tragbar ist.¹³⁵

136. Für die praktische Einstufung eines Unternehmens als TBTF zieht die Expertenkommission die Grösse und Marktkonzentration¹³⁶, die Vernetzung¹³⁷ und die mangelnde Substituierbarkeit¹³⁸ als Kriterien heran und gelangt nach einer Überprüfung der einzelnen Wirtschaftszweige zum Fazit, dass sich die Problematik des TBTF in der Schweiz einzig auf den Bankensektor beschränke.¹³⁹

137. Dabei wird von der Expertenkommission jedoch angemerkt, dass die Substitution einzelner Unternehmen durch andere Marktteilnehmer dann in Frage gestellt werden kann, wenn verschiedene Unternehmen, welche weder besonders gross oder vernetzt sind, aufgrund eines identischen Risikoprofils in einer Krisensituation [Hervorhebungen durch die WEKO] gleichzeitig in Schwierigkeiten geraten (sog. Gemeinschaftsrisiken). Gleichzeitig führt die Expertenkommission aus, dass die Anwendung von Massnahmen, die auf individuelle TBTF-

¹³³ Schlussbericht der Expertenkommission, 12.

¹³⁴ Im Vordergrund stehen dabei Netzwerke und die Grundversorgung mit lebenswichtigen Gütern. Im Bereich des Finanzsektors stellen die Infrastruktur für den Zahlungsverkehr (Liquiditätsversorgung) oder die Finanzintermediation (Kreditwesen und Anlagemöglichkeiten) Beispiele für derartige, unabdingbare wirtschaftliche Leistungen dar.

¹³⁵ Unter widrigen Marktbedingungen kann die Bereitstellung dieser Leistungen durch andere Marktteilnehmer zusätzlich erschwert sein. Die Zeit, welche für die Bereitstellung eines Ersatzes durch den Markt benötigt wird, bestimmt somit auch den Zeitrahmen für eine allfällige Intervention des Staates.

¹³⁶ Dieses Kriterium ist erfüllt, wenn die Grösse beziehungsweise führende Stellung innerhalb eines Marktes verhindert, dass die unverzichtbaren Aktivitäten eines Unternehmens durch andere weitergeführt werden können. Zur Beurteilung der Grösse kann die Bilanzsumme einer Firma im Verhältnis zum BIP herangezogen werden. Die Marktanteile in systemrelevanten Märkten sind ein Mass für die Bedeutung einzelner Unternehmen.

¹³⁷ Ein Unternehmen kann vielfältige und komplexe Geschäftsbeziehungen mit z. B. Kunden, Zulieferern und Investoren auf nationaler wie auch auf internationaler Ebene aufweisen. Ein Ausfall würde somit schwerwiegende Konsequenzen für eine Vielzahl weiterer Akteure mit sich bringen und könnte durch einen Ansteckungsprozess der gesamten Wirtschaft erheblichen Schaden zufügen.

¹³⁸ Die Substituierbarkeit von volkswirtschaftlich relevanten Funktionen durch den Markt nimmt tendenziell mit der Grösse oder der Vernetzung des entsprechenden Unternehmens ab. Marktspezifische Faktoren wie Krisen können zudem die Übernahme eines Unternehmens oder wichtiger Teile davon zusätzlich erschweren oder gar verhindern. Auch kann eine Übertragung der Funktion an andere Leistungserbringer innert nützlicher Frist nicht möglich sein. Von besonderer Bedeutung zur Beurteilung der Substituierbarkeit ist dabei die Dauer, während derer das Unternehmen systemrelevante Funktionen nicht mehr wahrnehmen kann.

¹³⁹ In anderen Branchen existierten ebenfalls grosse Unternehmen und deren Insolvenz würde zweifelsohne eine erhebliche Belastung darstellen. Ihre systemrelevanten Funktionen könnten im Regelfall jedoch genügend rasch durch den Markt substituiert werden, oder sie könnten mit vertretbarem Aufwand durch eine Auffanggesellschaft sichergestellt werden. Daher sei aus volkswirtschaftlicher Sicht, insbesondere um den für den Wohlstand wichtigen Strukturwandel nicht zu behindern, eine staatliche Rettung nicht angebracht und schon gar nicht zwingend; Schlussbericht der Expertenkommission, 12 f. und 21.

Unternehmen ausgerichtet seien, zur Reduktion von Risiken, die von einer Vielzahl gleichartiger Unternehmen ausgehen, jedoch nicht zielführend sei und daher nicht im Fokus ihrer Analyse stehen würden.¹⁴⁰

138. Die gegenwärtige COVID-19-Krise stellt zweifelsohne ein Gemeinschaftsrisiko dar. Vor dem Hintergrund der Ausführungen der Expertenkommission stellt sich daher grundsätzlich die Frage, ob die Stützung von Einzelunternehmen zur Reduktion von Risiken, die von einer Vielzahl gleichartiger Unternehmen – hier von Unternehmen in Wertschöpfungsketten innerhalb der Zivilluftfahrt – ausgehen, zielführend ist. Aus Sicht eines funktionierenden und möglichst unverzerrten Wettbewerbs ist – auf generell abstrakter Ebene – grundsätzlich eine möglichst breite Unterstützung von Unternehmen, die zueinander im Wettbewerb stehen einer Einzelunterstützung vorzuziehen – gegeben, dass die Unterstützung erfolgen soll.

139. Wenngleich die vorliegende Ausgangslage nun keine reine TBTF-Problematik auf Stufe eines Einzelunternehmens darstellt, sind die grundsätzlichen Überlegungen der Expertenkommission zur systemischen Relevanz (vgl. Rz 135) dennoch im Hinblick auf die Operationalisierung und Erfüllung der Zielsetzung der Massnahmen, nämlich der Beitrag zur Behebung einer beträchtlichen Störung im Wirtschaftsleben, nützlich.

140. Durch die Beitragsfunktion der Massnahmen ergeben sich eine mittelbare und unmittelbare Zielsetzung der Beihilfe an SWISS und Edelweiss. Die mittelbare Zielsetzung ist der Beitrag zur Behebung einer beträchtlichen Störung im Wirtschaftsleben, wobei sich diese an der Funktionsfähigkeit der Wirtschaft bemisst. Die unmittelbare Zielsetzung ist die Erreichung eines bestimmten Umfangs des Beitrags. Die Festsetzung eines bestimmten Umfangs *ex ante* ist allerdings schwierig. Schliesslich wäre eine konkrete Zielvorgabe wichtig für die Prüfung der Verhältnismässigkeit, insbesondere der Erforderlichkeit (vgl. nachfolgend Kap. C.3.2.2.3). Vorliegend wird deshalb auf die Zielgenauigkeit bzw. Präzision (vgl. Rz 128) abgestellt, d.h., es wird darauf geachtet, dass die Streuung der Effekte der Massnahme möglichst auf jene Bereiche ausgerichtet wird, die für das Funktionieren des Wirtschaftslebens besonders relevant sind.

141. Sowohl für die mittel- als auch für die unmittelbare Zielsetzung ist dabei der *Grad an systemischer Relevanz*, d.h. einer gewissen Relevanz für das Funktionieren einer Wirtschaft bzw. eines Systems, der zu unterstützenden Wirtschaftseinheiten relevant. Das heisst, im Gegensatz zum Expertenbericht, wird hier eine Abstufung der systemischen Relevanz in Betracht gezogen, die sich am Ausmass der Relevanz eines wirtschaftlichen Angebots für das Funktionieren des Wirtschaftslebens bemisst. Je höher die relative Relevanz von in Betracht gezogenen Wirtschaftseinheiten, bspw. Unternehmen, für das System ist, desto zielgenauer können die Massnahmen ausgerichtet werden und desto höher wird der Effekt der Massnahme bei entsprechendem Mitteleinsatz bei der Unterstützung dieser Einheiten ausfallen.

C.3.2.2.2 Beurteilung der Eignung

142. Für Beurteilung der Eignung der vorliegend zu beurteilenden Stützungsmassnahme an SWISS und Edelweiss steht das mittelbare Ziel oder die Frage im Vordergrund, ob diese Stützungsmassnahme einen positiven Beitrag – unabhängig von seiner Grösse – zur Behebung einer beträchtlichen Störung im Wirtschaftsleben haben kann. Dazu muss das Vorhandensein von einer gewissen systemischen Relevanz des Angebotes für die Volkswirtschaft und einer limitierten Substituierbarkeit (vgl. dazu auch Kap. C.3.2.2.3) dieses Angebots (vgl. Rz 135) abgeschätzt werden.

143. In Anlehnung an den Schlussbericht der Expertenkommission (vgl. Kap. C.3.2.2.2.1 und insbesondere Rz 135 f.) werden daher zunächst die Anteile der Zivilluftfahrt (inkl. Luftfracht) an der Gesamtwertschöpfung und an der Beschäftigung analysiert. Ausgehend davon

¹⁴⁰ Schlussbericht der Expertenkommission, 12, Fn 11.

werden dann die Bereiche der Luftfracht und der Hub-Funktionen eines Flughafens und von Fluggesellschaften näher betrachtet.

Anteile der Zivilluftfahrt (inkl. Luftfracht) an der Gesamtwertschöpfung und an der Beschäftigung

144. Um die volkswirtschaftliche Relevanz der Zivilluftfahrt (inkl. Luftfracht) im gesamtwirtschaftlichen Kontext einordnen zu können, soll in diesem Abschnitt zunächst ein Blick auf die Wertschöpfung und Beschäftigung in diesem Sektor geworfen werden.

145. Wie im Anhang F.1 detaillierter ausgeführt liegen sowohl der gesamtwirtschaftliche Wertschöpfungs- als auch der Beschäftigungsanteil der Zivilluftfahrt (inkl. Luftfracht) als Ganzes und insbesondere des «Airline-related» Segments¹⁴¹ im sehr tiefen einstelligen Prozentbereich und indizieren – für sich genommen – eine unterdurchschnittliche gesamtwirtschaftliche Bedeutung dieser beiden Bereiche. Fluggesellschaften sind ein Teil des «Airline-related» Segments, wobei die SWISS hier einen Anteil von rund [...] approximiert durch die jährlich durchgeführten Flugbewegungen haben dürfte. Der entsprechende Anteil von Edelweiss dürfte dementsprechend im tiefen [...] liegen.

146. Die Betrachtung der Wertschöpfungs- und Beschäftigungsanteile muss allerdings vor dem Hintergrund der Relevanz für das Funktionieren des Wirtschaftslebens, das heisst insbesondere im Hinblick auf die Funktion von Wertschöpfungs- und Lieferketten, differenziert betrachtet werden. Passagierflüge in das Ausland stellen in der Regel keine Inputfaktoren in andere Wirtschaftsprozesse, die zur schweizerischen Gesamtwertschöpfung beitragen, dar. Sie realisieren einen Endkonsum, wie er in Rz 132 beschrieben wurde. Zulieferer und Auftragnehmer der Luftfahrtbranche (ausserhalb der Flugplatzareale) sowie Geschäftsreisen und touristische Reisen in die Schweiz können jedoch als mit der Zivilluftfahrt (inkl. Luftfracht) zusammenhängende Wirtschaftseinheiten bzw. Tätigkeiten mit Folgeeffekten für die schweizerische Wertschöpfung (BIP) betrachtet werden. Die Effekte werden durch die indirekten und katalytischen Effekte approximiert (vgl. Rz 222, Anhang F.1). Zum katalytischen Effekt, gehört auch die Standortattraktivität der Schweiz, zu der insbesondere eine bessere Luftverkehrsanbindung infolge von Hub-Anbindungen an internationale Destinationen beiträgt. Diese ist allerdings schwer zu quantifizieren (vgl. Rz 227, Anhang F.1). Sowohl der indirekte als auch der katalytische Effekt sind mit Werten unterhalb der 1 %-Grenze sehr klein (vgl. Rz 225 f., Anhang F.1).

147. Gesamthaft zeigt sich daher eine im Vergleich zu anderen Branchen (vgl. hierzu insb. Rz 229 ff., Anhang F.1) unterdurchschnittliche Relevanz der Zivilluftfahrt (inkl. Luftfracht), sofern man hierzu auf deren direkten, indirekten sowie katalytischen Wertschöpfungs- und Beschäftigungseffekte abstellt. Dies würde für sich genommen darauf hindeuten, dass die Unterstützung der Zivilluftfahrt (inkl. Luftfracht) einen eher geringen Beitrag zur Behebung einer beträchtlichen Störung im Wirtschaftsleben haben dürfte.

148. Trotz dieses Befundes drängt sich ein näherer Blick auf die Hub-Funktionen eines Flughafens und von Fluggesellschaften sowie auf die Luftfracht auf. Bei diesen Bereichen ist nicht auszuschliessen, dass sie für das Funktionieren einer Volkswirtschaft von einer gewissen systemischen Relevanz sind (vgl. Rz 141) und daher v.a. die mittelbare Zielerreichung (die Erreichung eines Beitrags zur Behebung einer beträchtlichen Störung im Wirtschaftsleben) ausgeprägt sein dürfte (vgl. Rz 140 f).

¹⁴¹ Das Segment «Airline-related» umfasst die eng mit der Beförderung von Personen und Fracht verbundenen Unternehmen, z. B. Airlines, General Aviation, Bodenabfertigung, Catering, Technische Betriebe, Treibstoff-Firmen, Fracht, Speditionslogistik etc. (vgl. Rz 231).

Relevanz der Luftfracht für das Funktionieren des Wirtschaftslebens

149. Gemäss der Studie «Luftfracht als Wettbewerbsfaktor des Wirtschaftsstandortes der Schweiz»¹⁴² sei die Luftfracht ein elementarer und alltäglicher Bestandteil der Schweizer Wertschöpfungsketten.

150. Die nachfolgende Abbildung zeigt die mengen- und wertmässigen Export- und Importanteile der Luftfracht am gesamten Export- bzw. Importhandel.

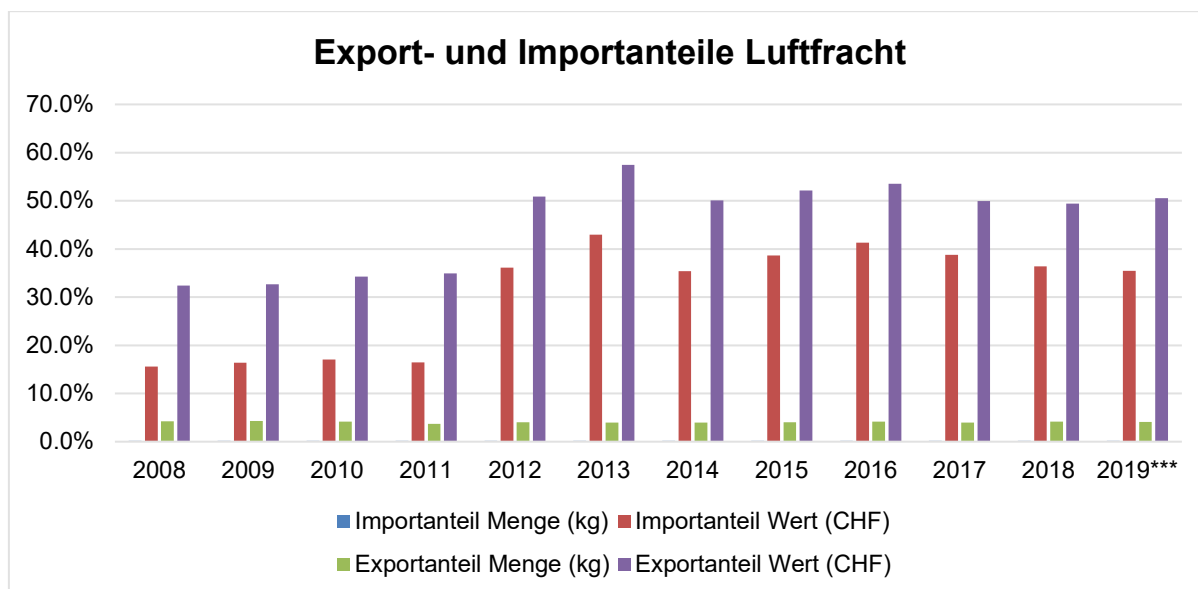


Abbildung 2: Mengen- und wertmässige Import- und Exportanteile der Luftfracht am Gesamthandel. Ab 2012 (importseitig): Ursprungsland statt Erzeugungsland; ab 2012: inkl. Gold- und Silberbarren sowie Münzen im Gesamttotal (Total 2); ab 2013: Neue Methode bei der Erhebung der Stromflüsse. ***Provisorische Daten für 2019.

Quelle: Eidgenössische Zollverwaltung (EZV).

151. Auffallend ist, dass die wertmässigen Exportanteile bis und mit 2011 bei rund 30 % lagen und sich seit dann auf dem Niveau von ca. 50 % bewegen. Dies dürfte möglicherweise auf die Hinzunahme von Gold- und Silberbarren sowie Münzen im Gesamttotal zurückzuführen sein. Unabhängig davon zeigt sich, dass die Luftfracht beim wertmässigen Export eine bedeutende Rolle spielt und über dem entsprechenden – ebenfalls substanziellen – Importanteil von rund 16 % vor 2012 und rund 38 % nach 2012 liegt.

152. Die mengenmässigen Anteile liegen beim Import bei nahezu 0 % und beim Export bei ca. 4 %. Dies deutet darauf hin, dass vor allem wertintensive (gemessen am Gewicht) Güter exportiert und importiert werden. Für das Jahr 2008 identifizieren EHRENTAL/HOFSTETTER/STÖLZLE (Fn 142) v.a. im Bereich der Maschinen, medizinischen und chemischen Erzeugnisse sowie Uhren eine hohe Bedeutung der Luftfracht für den Aussenhandel.¹⁴³

153. EHRENTAL/HOFSTETTER/STÖLZLE (Fn 142) stellen zudem fest, dass die Exporte im Wesentlichen den Arbeitsmarkt und die Innovationskraft der Schweizer Wirtschaft stärken würden. Bei den Luftfracht-Importen würde sich ein differenzierteres Bild zeigen: Die Luftfracht-

¹⁴² JOACHIM EHRENTAL/JÖRG S. HOFSTETTER/WOLFGANG STÖLZLE, Luftfracht als Wettbewerbsfaktor des Wirtschaftsstandortes Schweiz – Zur Stärkung der Schweizer Wirtschaft und zur Sicherung hochwertiger Arbeitsplätze im Inland, Cuvillier Verlag Göttingen, 2010 (zit. EHRENTAL/HOFSTETTER/STÖLZLE), 7.

¹⁴³ EHRENTAL/HOFSTETTER/STÖLZLE (Fn 142), 24.

Importe würden entweder direkt von der Schweizer Bevölkerung konsumiert, insbesondere Lebensmittel, oder sie gingen als Vorprodukte in die Wertschöpfung ein.¹⁴⁴

154. Ein Blick auf die an die Studie anschliessenden Jahre 2008 bis 2018 lässt für die nachfolgenden Produktkategorien¹⁴⁵ einen relativen hohen Anteil am wertmässigen Luftfracht-Export erkennen:

Produktkategorien	Anteil
Maschinen und Ausrüstungen; Büromaschinen und Computer; elektronische Maschinen; Radio-, Fernseher- und Kommunikationsequipment; Medizin-, Messerzeugnisse; optische Erzeugnisse; Uhren ¹⁴⁶	Rund 14 – 43 %
Pharmazeutische und parachemische Erzeugnisse einschliesslich Pestizide und andere agrochemische Erzeugnisse	Rund 24 – 30 %
Chemische Erzeugnisse und Chemiefasern; Gummi- und Kunststoffwaren; Spalt- und Brutstoffe	Rund 15 – 30 %

Tabelle 1: Warenkategorien mit relativ hohem Anteil am wertmässigen Luftfracht-Export in den Jahren 2008 bis 2018. Die Werte geben einen ungefähren Rahmen für die tatsächlichen Werte. Quelle: EZV.

155. Nach Gewicht seien gemäss EHRENTAL/HOFSTETTER/STÖLZLE (Fn 142) 2008 insbesondere Agrarerzeugnisse wie frisches Obst, Gemüse und Fleisch für den direkten Verbrauch durch die Schweizer Bevölkerung eingeführt worden. Daneben seien hochwertige feinmechanische Apparaturen und Instrumente importiert worden. Hinzu gekommen seien eine breite Palette weiterer Produkte, darunter für die Grundversorgung der Schweiz wichtige Transporte wie Spenderorgane für Transplantationen. Die Vielzahl der per Luftfracht importierten Güter zeige sich in der Betrachtung der Luftfracht-Importe nach Wert. An erster Stelle stünde hier die Sammelkategorie «Sonstige Erzeugnisse», gefolgt von pharmazeutischen und medizinischen Produkten sowie einer Reihe wertvoller Rohstoffe.¹⁴⁷

156. In den Jahren 2008 bis 2018 hatten die nachfolgenden Produktkategorien¹⁴⁸ einen relativen hohen Anteil am wertmässigen Luftfracht-Import:

¹⁴⁴ EHRENTAL/HOFSTETTER/STÖLZLE (Fn 142), 24 f.

¹⁴⁵ Kategorisierung gemäss EZV.

¹⁴⁶ In dieser Kategorie fallen insbesondere Medizin-, Mess-, steuerungs- und regelungstechnische Erzeugnisse, optische Erzeugnisse und Uhren ins Gewicht.

¹⁴⁷ EHRENTAL/HOFSTETTER/STÖLZLE (Fn 142), 25.

¹⁴⁸ Kategorisierung gemäss EZV.

Produktkategorien	Anteil
Maschinen und Ausrüstungen; Büromaschinen und Computers; elektronische Maschinen; Radio-, Fernseher- und Kommunikationsequipment; Medizin-, Messerzeugnisse; optische Erzeugnisse; Uhren	Rund 26 – 29 %
Chemische Erzeugnisse und Chemiefasern; Gummi- und Kunststoffwaren; Spalt- und Brutstoffe	Rund 11 bis 16 %
Anderes frisches Obst und Gemüse	Rund 11 – 15 %
Nahrungs- und Genussmittel	Rund 10 %
Textilien und Bekleidung; Leder und Lederwaren	Rund 10 %

Tabelle 2: Warenkategorien mit relativ hohem Anteil am wertmässigen Luftfracht-Import in den Jahren 2008 bis 2018. Die Werte geben einen ungefähren Rahmen für die tatsächlichen Werte. Quelle: EZV.

157. Die in Tabelle 2 ausgewiesenen Produktkategorien und deren Importanteile bestätigen den in Rz 155 beschriebenen Befund von EHRENTAL/HOFSTETTER/STÖLZLE (Fn 142). Sie stützen auch deren Folgerung, dass die Luftfracht ein «[...] alltäglicher Bestandteil Schweizer Wertschöpfungsketten [ist]». ¹⁴⁹ In den Branchen wie Maschinenbau, Pharma und Chemie werde Luftfracht nicht mehr als Notlösung, sondern als integraler Bestandteil der Wertschöpfungskette angesehen. Die Faktoren Zeit, Sicherheit, Kapitalbindung sowie eine Vielzahl produktspezifischer Anforderungen spielten dabei eine entscheidende Rolle für die Wahl von Luftfracht anstatt anderer Transportmöglichkeiten. ¹⁵⁰

158. Insbesondere der relativ hohe Wertschöpfungsanteil des Pharmasektors ¹⁵¹ (vgl. Tabelle 5, Anhang F.1) und der Uhren- und Datenverarbeitungssektor ¹⁵² untermauern die Wichtigkeit der Luftfracht-Importe für diese Bereiche der Volkswirtschaft.

159. EHRENTAL/HOFSTETTER/STÖLZLE (Fn 142) haben im Sommer 2009 eine schweizweite Befragung von Empfängern und Versendern von Luftfracht sowie von Logistikdienstleistungen durchgeführt. ¹⁵³ Diese zeigte im Hinblick auf die Substitutionsmöglichkeiten der Luftfracht zu anderen Verkehrszweigen zudem, dass für einen erheblichen Anteil der antwortenden Verlager Luftfrachttransporte über die Schweizer Flughäfen nicht durch andere Transportarten ersetzbar seien. Es könne daraus geschlossen werden, dass Luftfracht nicht nur für Exporte, sondern auch für Importe von hoher Bedeutung für die Schweizer Wirtschaft sei. ¹⁵⁴

160. Das BAZL führt hierzu ergänzend aus, dass Luftfracht primär für den Transport von hochwertigen Gütern eingesetzt werde. Die Schweizer Luftfracht unterstütze damit insbesondere diejenigen Wirtschaftszweige, die hochwertige Güter importieren und exportieren. Die Mehrheit der Güter sei diebstahlgefährdet und müsse unter speziellen Schutzmassnahmen

¹⁴⁹ EHRENTAL/HOFSTETTER/STÖLZLE (Fn 142), 8.

¹⁵⁰ EHRENTAL/HOFSTETTER/STÖLZLE (Fn 142), 31.

¹⁵¹ NOGA 21, «Herstellung von pharmazeutischen Erzeugnissen».

¹⁵² NOGA 26, «Herstellung von Datenverarbeitungsgeräten und Uhren».

¹⁵³ EHRENTAL/HOFSTETTER/STÖLZLE (Fn 142), 20.

¹⁵⁴ EHRENTAL/HOFSTETTER/STÖLZLE (Fn 142), 26.

transportiert werden. Ein weiterer wesentlicher Teil sei temperaturgeführt. Eine Verschlechterung der Luftfrachtanbindung würde damit auch negative Konsequenzen für diese in der Regel hoch technologisierten Wirtschaftszweige nach sich ziehen.¹⁵⁵

161. In Anhang F.2, Tabelle 7 und Tabelle 10 wird auch ersichtlich, dass über die Zeit seit 2018 der wesentliche Teil der Luftfracht (gemessen am Gewicht) über Zürich abgewickelt wird (mit einem Anteil von rund 90 %) und dass dabei v.a. die SWISS mit Anteilen von ca. [70-80] % der weitaus wichtigste Player ist. [...] und [...] sind mit Anteilen von ca. [0 – 10] % die zweit- bzw. dritt wichtigsten Anbieter von Luftfracht. Edelweiss spielt mit rund [0 – 10] % Anteil eine eher untergeordnete Rolle, welche mit den Anteilen von [...] und [...] (je ca. [0 – 10] %) vergleichbar ist. Genf und Basel haben mit Luftfrachtanteilen in den Jahren 2018 und 2019 von ca. 8.5 % bzw. 0.1 % eine geringe Bedeutung in diesem Bereich.

Zwischenfazit

162. Insgesamt kann gestützt auf diese Angaben und Informationen darauf geschlossen werden, dass die Luftfracht ein wichtiger Bestandteil für die Funktionsweise von inländischen Wertschöpfungsketten ist und nur bedingt durch andere Verkehrszweige (bspw. Bahn- oder Strassenverkehr) substituiert werden kann.

163. Mit Abstand am relevantesten sind für die Abwicklung der Luftfracht der Flughafen Zürich und die SWISS. Genf und Basel als Flughäfen und Edelweiss sind von untergeordneter Relevanz.

Relevanz der Hub-Funktion einer Fluggesellschaft für das Funktionieren des Wirtschaftslebens

164. Als Diskussionsgrundlage für die Betrachtung der Relevanz einer Fluggesellschaft mit Hub-Funktion für das Funktionieren des Wirtschaftslebens muss diese Funktion und die Eigenschaften eines Hub-Flughafens zunächst definiert werden.

Definition Hub-Flughafen

165. Nach Auskunft des BAZL gelte als Hub ein Flughafen, der als Umsteigeknoten für Flugpassagiere diene. In der Schweiz sei der Flughafen Zürich der einzige Hub-Flughafen (Anteil Umsteigepassagiere: rund 30 %, Stand 2019). Der Anteil Umsteigepassagiere der Flughäfen Genf und Basel sei vernachlässigbar.¹⁵⁶ Folgende Kriterien müssten nach Auskunft des BAZL erfüllt sein, um bei einem Flughafen von einem «Drehkreuz» oder «Hub» sprechen zu können:¹⁵⁷

- Zahlreiche Umsteigemöglichkeiten zwischen Flügen derselben Fluggesellschaft oder Fluggesellschaften einer Allianz.
- Zubringerfunktion der Kurz- und Mittelstreckenflüge für Mittel- und Langstreckenflüge derselben Fluggesellschaft oder Allianz.
- Auflistung der Umsteigeverbindungen im Flugplan der Fluggesellschaft als One-Stop-Flüge, d.h. Flugkombinationen, die mit einem Flugzeugwechsel verbunden sind.

¹⁵⁵ Erläuterungen vom 14.5.2020, 13.

¹⁵⁶ Erläuterungen vom 14.5.2020, 9.

¹⁵⁷ Erläuterungen vom 14.5.2020, 9.

- Der planmässig umsteigebedingte Zeitaufwand darf nicht ausser Verhältnis zu der Gesamtreisezeit liegen (Maximum Connecting Time), die für einen (potenziellen) Non-Stop benötigt würde.

Definition Hub-Funktion einer Fluggesellschaft

166. Gemäss BAZL besteht die Hub-Funktion einer Fluggesellschaft darin, über einen (oder mehrere) Hubs Umsteigeverbindungen anzubieten, um die nötige Auslastung der grossen Langstreckenflugzeuge sicherzustellen. In der Schweiz sei die SWISS eine Hub-Airline, die das Drehkreuz am Hub Zürich betreibe.

Relevanz für das Funktionieren des Wirtschaftslebens

167. Gemäss BAZL¹⁵⁸ sei der volkswirtschaftliche Nutzen eines Hub-Flughafens (bzw. einer Airline, die an einem bestimmten Flughafen einen Hub betreibt) unumstritten. Eine Studie von BAK Economics und INFRAS im Jahr 2017 unterstreiche die Bedeutung des Flughafens Zürich für die heute hohe Erreichbarkeit der Schweiz.¹⁵⁹ Gemessen am Erreichbarkeitsmodell von BAK Economics sei Zürich heute global und kontinental nach wie vor sehr gut erreichbar und daher attraktiv für international tätige Unternehmen. Direkte Luftverkehrsverbindungen in wichtige Handelszentren und ein dichtes Verbindungsnetz in Europa seien eine zentrale Voraussetzung für die Funktionsweise einer international ausgerichteten Wirtschaft und Gesellschaft wie die der Schweiz.

168. Gemäss einem Gutachten über Lärmgebühren am Flughafen Zürich, das ebenfalls auf die oben referenzierte Studie von BAK Economics und INFRAS verweist, habe die Erreichbarkeit jedoch in den letzten Jahren absolut gesehen stagniert, relativ zu Konkurrenzstandorten in Europa sei sie sogar sogar deutlich rückläufig.¹⁶⁰

169. Gemäss BAZL gibt es im geografischen Umfeld von Zürich verschiedene andere europäische Hubs, welche die interkontinentale Anbindung der Schweiz übernehmen könnten.¹⁶¹ Insofern kann ein gewisser Wettbewerb zwischen diesen Hubs und jenem im Zürich betreffend die interkontinentale Anbindungsfunktion, welche näher zu analysieren wäre, nicht ausgeschlossen werden.

170. Der Wert des Hub-Betriebs am Flughafen Zürich bestehe gemäss BAZL jedoch insbesondere darin, zahlreiche Non-Stop-Langstreckenverbindungen anzubieten, die ohne Umsteige-Passagiere nicht rentabel zu betreiben wären. Eine Fluggesellschaft, die das Drehkreuz in Zürich betreibe, sei deshalb für die optimale Anbindung der Schweiz unverzichtbar. Je mehr Destinationen ab einem Flughafen direkt angefliegen würden, desto einfacher sei der Transport und der internationale Austausch von Personen, Gütern und Produktionsfaktoren, was für die wirtschaftliche Aktivität bzw. Funktionsweise einer modernen, offenen Volkswirtschaft eine grundlegende Voraussetzung darstelle. Mit der zunehmenden Globalisierung entscheide die Erreichbarkeit eines Standortes massgeblich darüber, in welchem Umfang eine Region am wirtschaftlichen Wachstumsprozess teilhaben könne. Internationale Mobilität sei aber nicht nur für Schweizer Unternehmen, sondern auch für international ausgerichtete Forschungs- und

¹⁵⁸ Erläuterungen vom 14.5.2020, 9 f.

¹⁵⁹ Das BAZL verweist auf BAK ECONOMICS UND INFRAS, Management Summary Studie «Volkswirtschaftliche Bedeutung des Flughafens Zürich: Ergebnisse für das Jahr 2016», 2017, Zürich. Flughafen Zürich AG, abrufbar unter <https://www.flughafen-zuerich.ch/unternehmen/laerm-politik-und-umwelt/volkswirtschaft> (14.5.2020).

¹⁶⁰ ANDREAS WITTMER, Lärmgebühren am Flughafen Zürich, Gutachten im Auftrag des Bundesamtes für Zivilluftfahrt (BAZL), 2018, St. Gallen, 14.

¹⁶¹ Anmeldung, 8.

Kulturinstitute eine wesentliche Voraussetzung für den Erhalt und die Förderung von Vielfalt und Qualität.¹⁶²

171. Im Hinblick auf eine Quantifizierung anhand der Wertschöpfung als Indikator beziffert das in Rz 168 erwähnte Gutachten über Lärmgebühren am Flughafen Zürich¹⁶³ den direkten Wertschöpfungseffekt des Flughafens Zürich im Jahr 2016 auf CHF 4,1 Mia. (0,6 % des BIP im Jahr 2016¹⁶⁴). Der indirekte und der induzierte Effekt werden auf CHF 900 Mio. (0,1 % des BIP im Jahr 2016¹⁶⁵) bzw. auf CHF 5,8 Mia. (0,9 % des BIP im Jahr 2016¹⁶⁶) beziffert (zur Definition der Effekte vgl. Anhang F.1 und Rz 146). Zum sogenannten katalytischen Effekt (z. B. Ausgaben der mit dem Flugzeug angereisten Touristen, oder die Standortattraktivität) macht die Studie keine Angaben. Dieser Effekt ist denn auch schwierig zu quantifizieren (vgl. ebenfalls Anhang F.1).¹⁶⁷

SWISS und Edelweiss als Hub-Fluggesellschaften

172. Die Hub-Funktionsleistung von SWISS bestehe gemäss BAZL insbesondere in der Anzahl direkt angeflogener Langstreckendestinationen, die ohne Umsteigepassagiere nicht rentabel zu betreiben wären sowie der angebotenen Frachtkapazität. Rund [40 – 50] % der abfliegenden Passagiere der SWISS ab dem Flughafen Zürich seien Umsteigepassagiere, rund [0 – 10] % der Umsteiger würden von Edelweiss zugeführt. SWISS könnte ohne Umsteigepassagiere derzeit (Stand: 2019) nur [...] Langstrecken betreiben, so dass ein positiver Beitrag an die Overhead-Kosten anfalle.¹⁶⁸

173. Im 2019 seien auf [...] von SWISS bedienten Langstrecken auch andere Fluggesellschaften aktiv gewesen, sie würden also mit hoher Wahrscheinlichkeit auch bei einem Wegfall von SWISS weiterbedient werden. Im Falle eines Wegfalls der SWISS sei davon auszugehen, dass andere Fluggesellschaften die Übernahme einer Strecke nur in Betracht ziehen würden, wenn die Strecke mindestens 4 Mal pro Woche mit einer Auslastung¹⁶⁹ von 70 % durch Lokalpassagiere aus der Schweiz angefliegen werden könne.¹⁷⁰

174. Ohne SWISS blieben der Schweiz nur die [10 – 20] bestehenden Wettbewerbsstrecken (d.h. sie würden heute nicht nur von SWISS angeboten) plus allenfalls die [0 – 10] erwähnten zusätzlichen Destinationen von den heute 22 angebotenen Langstreckenzielen erhalten. Die Reduktion der Konnektivität wäre gemäss BAZL beträchtlich, mit den entsprechenden Folgen für die Schweizer Volkswirtschaft.¹⁷¹

¹⁶² Erläuterungen vom 14.5.2020, 9 f.

¹⁶³ ANDREAS WITTMER, Lärmgebühren am Flughafen Zürich, Gutachten im Auftrag des Bundesamtes für Zivilluftfahrt (BAZL), 2018, St. Gallen,

¹⁶⁴ Bundesamt für Statistik, Statistiken finden > Volkswirtschaft > Volkswirtschaftliche Gesamtrechnung > Bruttoinlandprodukt > Bruttoinlandprodukt, lange Serie (14.5.2020).

¹⁶⁵ Bundesamt für Statistik, Statistiken finden > Volkswirtschaft > Volkswirtschaftliche Gesamtrechnung > Bruttoinlandprodukt > Bruttoinlandprodukt, lange Serie (14.5.2020).

¹⁶⁶ Bundesamt für Statistik, Statistiken finden > Volkswirtschaft > Volkswirtschaftliche Gesamtrechnung > Bruttoinlandprodukt > Bruttoinlandprodukt, lange Serie (14.5.2020).

¹⁶⁷ Die Beschäftigungsanteile dieser drei Effekte an der gesamten schweizerischen Beschäftigung in Vollzeitäquivalenten im Jahr 2016 sind 0,5 % (direkter Effekt), 0,1 % (indirekter Effekt) und 1,0 % (induzierter Effekt), Bundesamt für Statistik, Statistiken finden > Arbeit und Erwerb > Erwerbstätigkeit und Arbeitszeit > Erwerbstätige > Entwicklung der Erwerbstätigenzahlen > Erwerbstätige (Inlandkonzept), insgesamt und in Vollzeitäquivalenten nach Geschlecht und Nationalität, brutto- und saisonbereinigte Werte. Durchschnittliche Quartals- und Jahreswerte (14.5.2020).

¹⁶⁸ [...] Erläuterungen vom 14.5.2020, 10.

¹⁶⁹ Gemessen am Seat Load Factor (SLF).

¹⁷⁰ [...] Erläuterungen vom 14.5.2020, 10.

¹⁷¹ Erläuterungen vom 14.5.2020, 10 f.

175. Edelweiss operiere derzeit ausschliesslich vom Flughafen Zürich und habe einen Fokus auf Schweizer Gäste. Hinzukommen würden solche aus den benachbarten Regionen (v.a. Bodenseeregion). Vor diesem Hintergrund könne Edelweiss als ein «point-to-point» Anbieter bezeichnet werden. Jedoch seien die Hub-Funktionalitäten am Flughafen Zürich für Edelweiss von existenzieller Bedeutung. [70 – 80] % Prozent der Passagiere von Edelweiss würden ihre Reise am Flughafen Zürich beginnen, was besonders auf die Kurzstreckenflüge zutreffe ([80 – 90] %), während auf der Langstrecke nur rund jeder [...] Gast seine Reise in Zürich beginne ([40 – 50] %). Edelweiss sei in das Hub-System der SWISS eingebunden und benötige dies für die Wirtschaftlichkeit der Flüge sowie ihr Angebot. Der Grossteil der Umsteigepassagiere von Edelweiss werde von SWISS zugeführt. Auf die gleich Weise «füttere» Edelweiss das Netzwerk von SWISS.¹⁷²

176. Ohne Umsteigepassagiere würden mindestens [0 – 10] Langstrecken von Edelweiss (entsprechend [20 – 50] % der Destinationen, je nach Saison) vollständig entfallen.¹⁷³ Ein Grossteil der Langstrecken-Destinationen könnte zwar mit der verbleibenden Anzahl Schweizer Gäste theoretisch noch bedient werden, jedoch überwiegend nur noch eine Frequenz pro Woche und dies nur während der absoluten Hochsaison.¹⁷⁴ Mit einer derartigen Reduktion und Saisonalität, v.a. auf Schweizer Schulferien fokussiert, liesse sich jedoch eine ganzjährige, fixkosten-intensive Langstreckenoperation als Ganzes nicht mehr wirtschaftlich durchführen. Daher würden diese Langstrecken ebenfalls teilweise oder ganz eingestellt werden müssen, da so keine ausreichende Kostendeckung mehr erzielt werden könne.¹⁷⁵

177. Im Hinblick auf die Relevanz von SWISS und Edelweiss für den Transport des Passagieraufkommens am Flughafen Zürich kann festgestellt werden, dass deren gemeinsamer Anteil im 2018, im 2019 und in den Monaten Januar bis April 2020 bisher bei rund [60 – 70] % gelegen hat (SWISS rund [50 – 60] % und Edelweiss rund [0 – 10] %). Die drei nächstgrösseren Konkurrenten sind [...] (ca. [0 – 10] %), [...] (ca. [0 – 10] %) und [...] (ca. [0 – 10] %; vgl. Anhang F.2, Tabelle 7).

Zwischenfazit

178. Insgesamt kann aufgrund dieser Indikationen davon ausgegangen werden, dass Zürich als Hub-Flughafen eine Anbindungsfunktion und Erhöhung der Standortattraktivität für die Schweizer Volkswirtschaft hat. SWISS und Edelweiss haben hier gemessen am Passagiergeschäft den weitaus grössten Anteil, wobei die SWISS heraussticht.

179. Edelweiss scheint insb. in Anbetracht der Destinationen vorwiegend auf die Bedienung von Feriendestinationen fokussiert zu sein. Ihr Beitrag zur Hub-Funktion, die von SWISS durch das Streckennetz von SWISS begründet wird, scheint von untergeordneter Bedeutung zu sein. Jedenfalls wird aus den vorliegenden Angaben nicht deutlich, inwiefern Edelweiss einen markanten Einfluss auf die Hub-Funktionalität von SWISS hat. Vielmehr scheint Edelweiss vom Hub-System der SWISS zu profitieren (vgl. Rz 175).

180. Alleine gemessen am Wertschöpfungs- und Beschäftigungsanteil ist die wirtschaftliche Relevanz des Hub-Flughafens jedoch eher gering. Der Hub dürfte auch mit den im grenznahen Ausland liegenden Hub-Flughäfen und den grossen europäischen Hub-Flughäfen in einem

¹⁷² Erläuterungen vom 14.5.2020, 10 f.

¹⁷³ Varadero, Orlando, San Diego, Calgary, Ho Chi Minh City, Mahé. Erläuterungen vom 14.5.2020, 10 f.

¹⁷⁴ Cancún, Havana, Punta Cana, San José, Rio de Janeiro, Buenos Aires, Tampa, Las Vegas, Denver - keine dieser Destinationen von Zürich aus werde derzeit von einer anderen Fluggesellschaft bedient. Erläuterungen vom 14.5.2020, 10 f.

¹⁷⁵ Erläuterungen vom 14.5.2020, 10 f.

gewissen Wettbewerb stehen. Dieser dürfte insbesondere von der Passagierseite ausgehenden Substitutionseffekten getrieben sein.

181. Die Hub-Funktion und deren Relevanz für die Funktionsweise ist angesichts der schwer quantifizierbaren katalytischen Effekte (vgl. Rz 171), welche insb. für die Standortattraktivität herangezogen werden können, schwierig zu beurteilen. Zweifelsohne hat ein Hub aber eine Relevanz für die passagierseitige Endnachfrage nach Flügen. Diese ist allerdings – im Gegensatz zur Standortattraktivität – nur bedingt und höchstens indirekt relevant für die Aufrechterhaltung von Wertschöpfungs- und Lieferketten (vgl. auch Rz 146).

182. Wie sich nachfolgend zeigt, muss die Hub-Funktion allerdings auch im Kontext mit der Luftfracht, welche eine Relevanz für die Funktion der Wirtschaft hat (vgl. Rz 162), gesehen werden.

Verbund von Hub- und Luftfrachtfunktionen von SWISS und Edelweiss

183. Der Zusammenhang von Hub- und Luftfrachtfunktion muss zum besseren Verständnis vor dem Hintergrund der historischen Entwicklungen und dem Aufkommen von sogenannten «Low-Cost-Carriers» (nachfolgend: LCC) betrachtet werden.¹⁷⁶

184. Im Zuge der Liberalisierung des europäischen Wirtschaftsraumes vor rund 30 Jahren und der Öffnung des gemeinsamen europäischen Marktes hätten sich gemäss BAZL neue Möglichkeiten, insb. zur Etablierung von LCC ergeben. Diese hätten sich auf Kurz- und Mittelstreckenflügen zu den grössten Konkurrenten der angestammten nationalen Fluggesellschaften entwickelt.¹⁷⁷

185. Die betreffenden Geschäftsmodelle der LCC zeichneten sich durch die folgenden Merkmale aus:¹⁷⁸

- Dezentrales Angebot (d.h. Operation von dezentraleren Flugplätzen, die nicht primär von Hub-Fluggesellschaften bedient würden) von primär internationalen Punkt-zu-Punkt-Verbindungen;
- konsequentes Kostenmanagement; und
- abgestufte Ticketpreise in Abhängigkeit der effektiv bezogenen Leistungen (v.a. Gepäck, Catering).

186. Der Markteintritt der LCC habe die Geschäftsmodelle der angestammten nationalen Fluggesellschaften in zweifacher Hinsicht angegriffen: Einerseits sei das Angebot an neuen und bestehenden Flugverbindungen erhöht worden und andererseits hätten die Preise für Kurz- und Mittelstreckenflüge aufgrund der tieferen Kostenstrukturen der LCC deutlich unter dem bisherigen Niveau der traditionellen Anbieter gelegen. Die nationalen Fluggesellschaften hätten sich daher verändern müssen, um weiter am Markt bestehen zu können. Dazu hätten sie sich mit Erfolg strategisch an folgenden Eckpunkten orientiert:¹⁷⁹

1. Konsolidierung und Zusammenschluss mit anderen Flugbetrieben und Entwicklung hin zu Netzwerkfluggesellschaften, welche ab einem oder im Gruppen-Verbund ab mehreren *Hubs* operieren würden.
2. Aufgrund der Globalisierung und der Verlagerung globaler Produktions- und Wertschöpfungsprozesse habe das *Frachtgeschäft* zusätzlich an Bedeutung gewonnen. Die

¹⁷⁶ Erläuterungen vom 14.5.2020, 12.

¹⁷⁷ Erläuterungen vom 14.5.2020, 12.

¹⁷⁸ Erläuterungen vom 14.5.2020, 12.

¹⁷⁹ Erläuterungen vom 14.5.2020, 12.

«leeren» Kapazitäten im Frachtraum eines Flugzeuges und ein global umspannendes Netzwerk von untereinander abgestimmten Luftverkehrsverbindungen habe ein Angebot geschaffen, um die internationalen Güter- und Warenströme schnell, zuverlässig und günstig abwickeln zu können.

3. Durch die zusätzlichen Frachterträge sei es möglich geworden, die Kurz- und Mittelstreckenverbindungen zu konkurrenzfähigen – jedoch für dieses Segment defizitären – Ticketpreisen anzubieten und damit annäherungsweise ein Gleichgewicht im Wettbewerb zu den LCC herstellen zu können.

187. LCC würden sich aufgrund ihres Punkt-zu-Punkt-Netzwerkes nicht für die Abfertigung der globalen Frachtströme eignen. Hinzu käme, dass der Betrieb eines Frachtnetzwerkes komplex sei und auch entsprechende operationelle Funktionen erfordere, welche den Grundsätzen der Einfachheit eines LCC-Geschäftsmodells nicht entsprechen würden.¹⁸⁰

188. Der Betrieb einer Hub-Airline sei durch das abgestimmte Zusammenspiel von Kurz-, Mittel- und Langstreckenverbindungen möglich. Ohne Luftfracht seien die Kurz- und Mittelstreckenverbindungen einer Netzwerkgesellschaft nicht rentabel zu betreiben.¹⁸¹ Und ohne diese Verbindungen («Feeder») könne ab dem Hub Zürich das heutige Angebot der Langstreckenverbindungen nicht aufrechterhalten werden.¹⁸²

189. Die Sicherstellung dieser gegenseitigen Abhängigkeiten seien daher eine entscheidende Voraussetzung für die Erhaltung der Hub-Funktionsleistungen (Langstrecke und Fracht). Daraus ergebe sich, dass die Luftfracht für das Angebot von Passagierflügen einer Hub-Fluggesellschaft eine wichtige Voraussetzung ist und umgekehrt das Luftfrachtgeschäft und dessen Kunden von den Vorteilen der hohen Konnektivität einer Hub-Fluggesellschaft massgebend profitieren könnten. Diese Zusammenhänge würden sowohl für die Schweiz, wie auch für den übrigen europäischen Wirtschaftsraum gelten.¹⁸³

190. Das BAZL führt im Hinblick auf die Substituierbarkeit der Lieferketten der Luftfracht bei einem Ausfall von SWISS und/oder Edelweiss aus, dass sich dies vorliegend nicht abschliessend beantworten liesse. Aufgrund der Zahlen liesse sich jedoch feststellen, dass der Grossteil der Ein- und Ausfahrten der Schweiz über SWISS / Edelweiss erfolge und der Anteil der reinen Frachtflugbetriebe (mit [10 – 20] % am Gesamtvolumen Luftfracht Schweiz) vergleichsweise gering sei.¹⁸⁴

191. Letzterer Punkt wird auch durch einen näheren Blick auf die Daten bestätigt. So zeigt auch ein Blick auf das reine Luftfrachtgeschäft, dass dies v.a. über Zürich abgewickelt wird und Genf von eher untergeordneter Rolle ist (vgl. Tabelle 11, im Anhang F.2; insb. die letzten sechs Zeilen). In Basel sticht die reine Fracht deshalb hervor, weil die dort starken Passagierfluggesellschaften fast keine Fracht auf ihren Flügen mitführen (Zeilen «gemischt»).

192. Es scheine für die Unternehmen der Schweizer Volkswirtschaft daher einen überwiegenden Nutzen für die Abwicklung des Luftfrachtgeschäfts mit SWISS / Edelweiss zu geben.

¹⁸⁰ Erläuterungen vom 14.5.2020, 12.

¹⁸¹ Dieser Befund wird durch EHRENTAL/HOFSTETTER/STÖLZLE gestützt, wonach in der Schweiz das Angebot an Passagierflügen direkt vom Luftfrachtaufkommen abhängt. Ohne Frachtzuladung wären bis zu 90 % der in der Schweiz angebotenen Passagierflüge auf Lang- und Mittelstrecken nicht kostendeckend durchführbar; EHRENTAL/HOFSTETTER/STÖLZLE (Fn 142), 8.

¹⁸² Erläuterungen vom 14.5.2020, 12.

¹⁸³ Erläuterungen vom 14.5.2020, 12.

¹⁸⁴ Erläuterungen vom 14.5.2020, 13.

Der Hauptvorteil dieses heute bestehenden Angebots liege auch bei den hohen, i.d.R. täglichen Frequenzen der Luftverkehrsverbindungen und der Einbettung in die sicheren und kurzen Lieferketten innerhalb dieses Netzwerkes.¹⁸⁵

Zwischenfazit

193. Die Hub-Funktion einer Fluggesellschaft ist sowohl für deren Passagier- als auch deren Luftfracht-Geschäft eine Voraussetzung. Dabei bedingt das Passagier- das Luftfrachtgeschäft und umgekehrt. Das reine Luftfrachtgeschäft (nur Flüge mit Fracht) spielt in der Schweiz eine untergeordnete Rolle.

Zwischenfazit zur Eignung der Beihilfemassnahmen

194. Die vorgesehenen Beihilfemassnahmen sind v.a. in Folge der Relevanz der Luftfracht für die Funktionsweise von einzelnen inländischen Wertschöpfungsketten ein geeignetes Mittel, um zur Behebung der beträchtlichen Störung im Wirtschaftsleben der Schweiz beizutragen. Von überragender Relevanz sind hierbei der Flughafen Zürich als Hub und die SWISS als Hub-Gesellschaft.

C.3.2.2.3 Erforderlichkeit der Massnahme

195. Die Verwaltungsmassnahme, bzw. die staatliche Handlung, muss im Hinblick auf das im öffentlichen Interesse angestrebte Ziel – vorliegend die Behebung der beträchtlichen Störung im Wirtschaftsleben der Schweiz – erforderlich sein; sie hat zu unterbleiben, wenn eine gleich geeignete, aber mildere Massnahme für den angestrebten Erfolg ausreichen würde. Das Element der Erforderlichkeit dient der Prüfung der Intensität staatlichen Handelns.¹⁸⁶

196. Bei der Beurteilung, ob eine Beihilfe erforderlich ist, ist der Anreizeffekt der Beihilfe zu berücksichtigen.¹⁸⁷ Gemäss EuGH besteht die Daseinsberechtigung für die Gewährung einer Beihilfe darin, dem betreffenden Unternehmen einen Anreiz zu geben, ein bestimmtes Verhalten an den Tag zu legen, das ohne Gewährung dieser Beihilfe nicht erfolgt wäre.¹⁸⁸ Die Beihilfe muss dementsprechend für die Erreichung der in Art. 107 Abs. 3 AEUV genannten Ziele erforderlich sein.¹⁸⁹

197. Im Hinblick auf den Anreizeffekt der Massnahme wurde von Deloitte dargelegt, dass SWISS und Edelweiss ihren geltend gemachten Liquiditätsbedarf nicht auf dem Markt ohne staatliche Garantie decken hätten können (vgl. Rz 22, 66), weshalb nachfolgend nicht mehr näher auf diesen Aspekt der Erforderlichkeit eingegangen wird.

C.3.2.2.3.1 Beurteilung der Erforderlichkeit

198. Die Ausführungen im Abschnitt C.3.2.2.2 zur Eignung der Massnahme haben auch folgende Beobachtungen hervorgerufen:

- Zur Aufrechterhaltung der Wertschöpfungs- und Lieferketten und damit für das Funktionieren des Wirtschaftslebens trägt im Bereich der Luftfahrt vorwiegend die Luftfracht

¹⁸⁵ Erläuterungen vom 14.5.2020, 13.

¹⁸⁶ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN (Fn 129), 123, N 527.

¹⁸⁷ RUSCHE in Immenga/Mestmäcker (Fn 56), Art. 107 Abs. 3, Rdnr. 24.

¹⁸⁸ Würde das durch die Beihilfe beanreizte Verhalten vom begünstigten Unternehmen auf jeden Fall, auch ohne Erhalt der Beihilfe, an den Tag gelegt, würde die Beihilfe tatsächlich dazu führen, ein Unternehmen von den Kosten zu befreien, die es normalerweise im Rahmen seiner laufenden Geschäftsführung oder seiner üblichen Tätigkeiten zu tragen gehabt hätte. Die Beihilfe zeitigt keinen Anreizeffekt und ist folglich nicht erforderlich für das damit bezweckte Ziel.

¹⁸⁹ EuGH 21.7.2011, Rs. C-459/10 P, *Freistaat Sachsen/Kommission*, Rz 32 -35, 39.

bei. Das Passagiergeschäft, exkl. Geschäftsreisen (vgl. hierzu auch Rz 146), dient hauptsächlich der Deckung der Endnachfrage und hat damit nur indirekt einen Effekt zur Aufrechterhaltung der Wertschöpfungsketten.

- Die Luftfracht wird in Europa erst im Verbund mit dem Passagiergeschäft rentabel und *vice versa*, wobei die Anbindung und damit die Hub-Funktion ein massgeblicher Faktor ist.
- Von herausragender Relevanz für Abwicklung der Luftfracht sind in der Schweiz der Flughafen Zürich als Hub-Flughafen und die SWISS als Hub-Fluggesellschaft.
- Edelweiss spielt sowohl im Passagier- als auch im Luftfrachtgeschäft eine untergeordnete Rolle, wenngleich sie in das Hub-Streckennetz der SWISS eingebunden ist. Edelweiss' Hauptausrichtung scheint das Bedienen von Fernferiendestinationen zu sein, womit sie primär die Endnachfrage am Ende einer Wertschöpfungskette bedient. Ein markanter Beitrag von Edelweiss zum Hub-System von SWISS ist nicht ersichtlich, vielmehr scheint Edelweiss vom Hub-System der SWISS zu profitieren (vgl. Rz 179).
- Während eine gewisse Substituierbarkeit der Hub-Funktion auf Passagierseite nicht ausgeschlossen scheint (vgl. Rz 180), ist diese im Bereich der Luftfracht und dabei insb. bei SWISS zweifelhafter (vgl. Rz 159, 161 und 190).

199. Vor dem Hintergrund dieser Beobachtungen könnte man daran zweifeln, dass die Unterstützung der Edelweiss einen Beitrag zur Behebung einer beträchtlichen Störung des Wirtschaftslebens leistet und hierfür erforderlich ist.

200. Ausgehend von diesen Zweifeln könnte es vorzugswürdig sein, dass sich die Unterstützungsmassnahmen – im Sinne einer möglichst zielgenauen Unterstützung der SWISS – möglichst auf das Passagier- und Luftfrachtgeschäft am Hub in Zürich konzentrieren. Weil Passagier- und Luftfrachtgeschäft unmittelbar voneinander und von der Aufrechterhaltung einer Hub-Funktion abhängig sind, erscheint eine rein luftfrachtspezifische Ausrichtung der Beihilfemassnahmen als weniger zweckmässig und praktikabel.

201. Wie dieser Skepsis in Bezug auf die Erforderlichkeit der Unterstützung der Edelweiss für den Beitrag zur Behebung der beträchtlichen Störung im Wirtschaftsleben der Schweiz vorliegend Rechnung getragen wird, wird in Kap. C.3.2.2.5 erläutert.

C.3.2.2.4 Angemessenheit/Zumutbarkeit der Massnahme

202. In der Lehre und in der Rechtsprechung wird oft auch von «Verhältnismässigkeit im engeren Sinn» gesprochen. Darunter wird die Verhältnismässigkeit zwischen Eingriffszweck und Eingriffswirkung, bzw. der Zumutbarkeit der Massnahme verstanden.¹⁹⁰

203. Gemäss der klassischen Definition der Angemessenheit bzw. der Zumutbarkeit ist eine Verwaltungsmassnahme, bzw. eine staatliche Handlung, nur dann gerechtfertigt, wenn sie ein vernünftiges Verhältnis zwischen dem angestrebten Ziel und dem Eingriff, den sie für den «betroffenen Privaten» bewirkt, wahr.¹⁹¹

204. Vorliegend greift das staatliche Handeln, d.h. die staatliche Beihilfe, nicht in die Freiheit eines Privaten ein, sondern in den Wettbewerb als schützenswerte Institution.¹⁹² Es ist deshalb

¹⁹⁰ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN (Fn 129), 126, N 555.

¹⁹¹ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN (Fn 129), 126, N 556.

¹⁹² Das grundsätzliche Verbot staatlicher Beihilfen rechtfertigt sich durch deren negative Auswirkungen auf den Binnenmarkt [bzw. den Handel zwischen den Vertragsparteien des LVA], die namentlich aus der Störung der Chancengleichheit der Unternehmen im Wettbewerb (Wettbewerbsverfälschung) aus der Beeinträchtigung der Handelsströme zwischen den Mitgliedstaaten [bzw. den Vertragsparteien des

eine wertende Abwägung vorzunehmen, welche im konkreten Fall das öffentliche Interesse an der Massnahme – vorliegend die Behebung der beträchtlichen Störung im Wirtschaftsleben der Schweiz – und den durch den Eingriff beeinträchtigten Wettbewerb vergleicht. Der staatliche Eingriff muss durch ein das Interesse an einem funktionierenden Wettbewerb überwiegendes anderes öffentliches Interesse gerechtfertigt sein.¹⁹³

C.3.2.2.4.1 Beurteilung der Angemessenheit/Zumutbarkeit

205. Das Interesse, welches dem Interesse an einem funktionierenden Wettbewerb gegenübersteht, liegt, wie vorangehend erwähnt, in der Behebung der beträchtlichen Störung des Wirtschaftslebens und damit vorliegend an der Aufrechterhaltung der Funktionen von SWISS und Edelweiss, welche eine gewisse systemische Relevanz im Hinblick auf die Funktionsfähigkeit der Wirtschaft haben.

206. Zur Beurteilung der Angemessenheit ist es daher zweckvoll, die Konsequenzen der Unterlassung der vorgeschlagenen Beihilfemassnahmen abzuschätzen. Diese Konsequenzen sind nun allerdings mit erheblicher Unsicherheit behaftet. So könnte der geltend gemachte Liquiditätsbedarf der SWISS und Edelweiss, gestützt auf die Angaben des BAZL, der EFV und von Deloitte, ohne staatliche Beihilfe nicht bedient werden. Gestützt auf die Angaben des BAZL¹⁹⁴ ist allerdings insb. der Fortbestand der Anbindungsfunktion in Zürich und damit auch die Funktion als Luftfrachtanbieter von SWISS in Verbund mit Edelweiss gefährdet. Es sei gemäss BAZL ungewiss, ob diese Funktionen bei einem Wegfall der SWISS durch den Markt substituiert werden könnten (vgl. dazu auch Rz 190).¹⁹⁵

207. Im Falle eines Ausfalls der SWISS besteht auch eine Unsicherheit der zeitnahen und möglichst friktionslosen Substituierung ihrer Funktionen. Der Aufbau einer Drehkreuzfunktion könnte einige Zeit in Anspruch nehmen. Die reibungslose Aufrechterhaltung der Lieferketten könnte damit beeinträchtigt werden.

208. Entgegen den in Rz 199 genannten Bedenken bzw. Zweifeln erachtet die WEKO deshalb die geplanten Unterstützungsmassnahmen als zumutbar.

C.3.2.2.5 Vergleich mit der Praxis der EU-Kommission in Bezug auf die Voraussetzung der Verhältnismässigkeit im Zusammenhang mit COVID-19 Beihilfen

209. Wie in Kap. C.1 erwähnt ist die WEKO gestützt auf Art. 1 Abs. 2 LVA gehalten, die Bestimmungen des LVA in Übereinstimmung mit den vor der Unterzeichnung dieses Abkommens erlassenen Urteilen, Beschlüssen und Entscheidungen des EuGH und der EU-Kommission auszulegen. Auch wenn die Schweiz gestützt auf diese Bestimmung nicht verpflichtet ist, das LVA im Lichte der EU-Praxis nach der Vertragsunterzeichnung auszulegen, hat sich die WEKO in der Vergangenheit zumindest an der relevanten EU-Praxis orientiert.¹⁹⁶ Diese Orientierung an der EU-Praxis erfolgt vor dem Hintergrund, dass eine einheitliche Aus-

LVA] und aus der damit verbundenen Behinderung der praktischen Wirksamkeit der Grundfreiheiten folgen. Beihilfen sind wettbewerbsfremd, weil sie begünstigten Unternehmen im Wettbewerb Vorteile verschaffen, die nicht auf eigener Leistung beruhen, MESTMÄCKER/SCHWEITZER in Immenga/Mestmäcker (Fn 66), Einl., Rdnr. 2, 4.

¹⁹³ Vgl. dazu analoge Ausführungen zum Eingriff in private Interessen, HÄFELIN/MÜLLER (Fn 129), S. 138, N 614 f.

¹⁹⁴ Anmeldung, Abschnitt 4.

¹⁹⁵ Anmeldung, Abschnitt 4.

¹⁹⁶ Vgl. RPW 2019/3b, 1047, Rz 68 ff., *Entlastungsmechanismus zugunsten der SWISS*.

legung des LVA durch beide Vertragsparteien anzustreben ist. Für den vorliegenden Fall bedeutet dies, dass die WEKO sich an der EU-Praxis in Zusammenhang mit COVID-19-Beihilfen für den Luftverkehrsbereich orientiert.

210. Obwohl die EU-Kommission im Befristeten Rahmen unmissverständlich festhält, dass die Mitgliedstaaten nachweisen müssen, dass die Beihilfemassnahmen, die sie auf der Grundlage des Befristeten Rahmens anmelden, ein erforderliches, geeignetes und angemessenes Mittel sind, um eine beträchtliche Störung in ihrem Wirtschaftsleben zu beheben (Befristeter Rahmen, Ziff. 19), scheint sie in den bisherigen Entscheidungen betreffend COVID-19-Beihilfen zugunsten von Fluggesellschaften und Flughäfen die drei Elemente des Verhältnismässigkeitsprinzips nicht separat zu prüfen.

211. Im Rahmen der Prüfung eines schwedischen Beihilfenregimes zugunsten von Linienfluggesellschaften mit schwedischer Lizenz stellte die EU-Kommission fest, dass diese Massnahme eine von vielen Massnahmen sei, die der schwedische Staat zur Behebung der beträchtlichen Störung im Wirtschaftsleben beschlossen habe. Der Umfang der Massnahme sei dergestalt, dass vernunftgemäss von der Realisierung von Auswirkungen auf die gesamte schwedische Wirtschaft ausgegangen werden könne. Die unter das Beihilfenregime fallenden Fluggesellschaften würden zudem eine wichtige Rolle in der internationalen Anbindung spielen. Es wurde folglich bejaht, dass die Massnahme erforderlich, geeignet und angemessen sei, um eine beträchtliche Störung im Wirtschaftsleben von Schweden zu beheben.¹⁹⁷ Auch im Rahmen der Prüfung von belgischen Unterstützungsmassnahmen zugunsten der wallonischen Flughäfen wurden die drei Elemente des Verhältnismässigkeitsprinzips nicht einzeln geprüft. Es wurde einzig ausgeführt, dass im Falle eines Ausfalls der wallonischen Flughäfen negative Folgen für die wallonische und damit belgische Wirtschaft zu erwarten wären.¹⁹⁸

212. Unter Berücksichtigung der bisherigen veröffentlichten Praxis der EU-Kommission zu Art. 107 Abs. 3 Bst. b AEUV in Bezug auf den Bereich der Luftfahrt, die in der gegenwärtigen COVID-19-Pandemie der Auslegung der Verhältnismässigkeit einen grossen Spielraum zuzuerkennen scheint, und der Prämisse, dass sich die WEKO in ihrer Auslegung der Bestimmungen des LVA an den Präjudizen der Unionsgerichte und der Kommission orientiert, wird die Unterstützung von Edelweiss, einer Schwestergesellschaft von SWISS, sowie die vom Typ des Flughafens unabhängige Beihilfezusprechung trotz der in Rz 199 f. dargelegten Zweifel vorliegend ebenfalls als erforderlich betrachtet.

C.3.2.2.6 Fazit zur Verhältnismässigkeit

213. Die WEKO erachtet die vorliegend gemeldeten Unterstützungsmassnahmen zugunsten der SWISS und Edelweiss als geeignet, zur Behebung einer beträchtlichen Störung des Wirtschaftslebens in der Schweiz beizutragen.

¹⁹⁷ State Aid SA.56812 (2020/N) (Fn 70), Rz 42 -44.

¹⁹⁸ « *En particulier, une telle défaillance entraînerait une perte d'emplois directs et indirects importante pour la région wallonne. Par ailleurs, une telle défaillance menacerait un des aspects clés de la stratégie industrielle de la région wallonne basée notamment sur le secteur aéroportuaire et la logistique. Enfin, au vu de leur importance particulière dans l'économie belge, le rôle des aéroports wallons sera primordial pour remédier aux effets de la crise du COVID-19 dans l'économie régionale et nationale lorsque la crise touchera à sa fin. Les aéroports wallons auront en effet un rôle essentiel pour d'une part reconnecter les entreprises belges avec leur clients et fournisseurs internationaux et d'autre part relancer le tourisme en Belgique. Ainsi, les risques liés à une possible défaillance des aéroports wallons révèlent le rôle systémique de ces opérateurs dans l'économie belge, et d'autant plus dans le contexte de la crise sanitaire actuelle* », State Aid SA.56807(2020/N) – Belgique COVID-19: Mesures de soutien en faveur des aéroports wallons – Moratoire sur les redevances de concession, Rz 49 – 55, <https://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases1/202018/285418_2152754_103_2.pdf> (20.5.2020).

214. Mit den Unterstützungsmassnahmen soll die mittelbare Zielsetzung in der Form eines Beitrages zur Behebung einer beträchtlichen Störung des Wirtschaftslebens in der Schweiz erreicht werden. Es sind zwar Zweifel erlaubt, ob im Hinblick auf die Erreichung dieses Ziels die vorgeschlagenen Beihilfemassnahmen in vollem Umfang notwendig sind. Es wäre auch denkbar, dass die gezielte Unterstützung der SWISS ohne Edelweiss zur Aufrechterhaltung ihrer Funktionen (Anbindungsfunktion im Verbund mit der Funktion im Bereich der Abwicklung der Luftfracht) am Hub-Flughafen Zürich ein milderes und zielgenaueres Mittel darstellt. Unter Berücksichtigung der Praxis der EU-Kommission betreffend die Auslegung der Verhältnismässigkeit im Rahmen der Beihilfemassnahmen in der gegenwärtigen COVID-19-Pandemie (vgl. Kap. C.3.2.2.5) erachtet die WEKO die vorliegend gemeldeten Unterstützungsmassnahmen zugunsten der SWISS und Edelweiss aber letztlich als erforderlich.

215. Die WEKO erachtet die vorliegenden Beihilfemassnahmen auch als angemessen bzw. zumutbar.

C.3.2.3 Fazit zu Art. 13 Abs. 3 Bst. b LVA

216. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die vorliegenden Unterstützungsmassnahmen die Voraussetzungen des Befristeten Rahmens insb. für Beihilfen in Form von Garantien für Darlehen (Kap. C.3.2.1) sowie die Voraussetzung der Verhältnismässigkeit (Kap. C.3.2.2) erfüllen. Sie können folglich gestützt auf Art. 13 Abs. 3 Bst. b LVA als mit dem LVA vereinbar erklärt werden.

D Kosten

217. Gemäss Art. 53a Abs. 1 Bst. c KG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 Bst. d der Gebührenverordnung KG (GebV-KG)¹⁹⁹ erheben die Wettbewerbsbehörden von Amtes wegen Gebühren für Gutachten und sonstige Dienstleistungen. Obwohl die vorliegende Beihilfeprüfung kein Verfahren nach dem Kartellgesetz darstellt, beauftragt Art. 103 LFG die WEKO direkt zur Beihilfeprüfung. Diese gilt es als sonstige Dienstleistung gemäss Art. 53a Abs. 1 Bst. c KG einzustufen. Aus diesem Grund ist das vorliegende Verfahren gebührenpflichtig und die GebV-KG anwendbar.

218. Gemäss Art. 2 Abs. 1 GebV-KG ist namentlich gebührenpflichtig, wer sonstige Dienstleistungen nach Art. 1 GebV-KG veranlasst.

219. Die Unterstützungsmassnahmen zugunsten von SWISS und Edelweiss wurden der WEKO vom BAZL zur Prüfung nach Art. 103 LFG i.V.m. Art. 14 LVA unterbreitet. Das BAZL gilt somit als Veranlasser der Beihilfenprüfung. Gemäss Art. 3 Abs. 1 GebV-KG bezahlen Behörden des Bundes keine Gebühren.

220. Die vorliegende Beihilfeprüfung ist somit nicht gebührenpflichtig.

¹⁹⁹ Verordnung vom 25.2.1998 über die Gebühren zum Kartellgesetz (Gebührenverordnung KG, GebV-KG; SR 251.2).

E Ergebnis

Zusammenfassend kommt die WEKO gestützt auf die vorstehenden Erwägungen zu folgendem Ergebnis:

Die gemeldeten Unterstützungsmassnahmen stellen eine staatliche Beihilfe gemäss Art. 13 Abs. 1 LVA dar und können gestützt auf Art. 13 Abs. 3 Bst. b LVA als mit dem LVA vereinbar erklärt werden.

Wettbewerbskommission

Prof. Dr. Andreas Heinemann
Präsident

Prof. Dr. Patrik Ducrey
Direktor

F Anhang

F.1 Volkswirtschaftliche Bedeutung der Zivilluftfahrt insgesamt und des «Airline-related» Segments gemessen an der Wertschöpfung und der Beschäftigung

221. Gemäss dem Bericht 2016 über die Luftfahrtpolitik der Schweiz²⁰⁰ (nachfolgend: Lupo 2016) generieren der Betrieb der Luftfahrtinfrastrukturen und das Angebot an Verkehrsdienstleistungen der Zivilluftfahrt in der Schweiz eine beträchtliche Wertschöpfung und zahlreiche Arbeitsplätze. Sie seien überdies für die Standortattraktivität der Schweiz sehr bedeutend. Die wirtschaftliche Entwicklung und Wohlstand würden mithin wesentlich von einem leistungsfähigen Luftfahrtsystem abhängen.²⁰¹

222. Betreffend die Wertschöpfung kann auf *direkte* und *indirekte* sowie in dadurch *induzierte* und *katalytische* Effekte abgestellt werden.²⁰²

- *Direkte Effekte:*

Wertschöpfung und Beschäftigung durch Unternehmen der Luftfahrtbranche, z. B. Fluggesellschaften, Flughäfen, Abfertigungsunternehmen, Retail, Gastro (auf den Flugplatzarealen).

- *Indirekte Effekte:*

Wertschöpfung und Beschäftigung durch Zulieferer und Auftragnehmer der Luftfahrtbranche (ausserhalb der Flugplatzareale).

Der direkte und indirekte Effekt ergeben einen Indikator für die volkswirtschaftliche Bedeutung im engeren Sinne. Weitere Effekte sind der induzierte und der katalytische Effekt:

- *Induzierte Effekte:*

Umfasst die Wertschöpfung und Beschäftigung, die durch Multiplikatorwirkungen entstehen, indem die Beschäftigten und die Kapitalgeber der Unternehmen des direkten und indirekten Effekts ihr Einkommen wieder ausgeben. Diese Ausgaben fallen in verschiedensten Konsumgüterbranchen an.

- *Katalytische Effekte:*

Effekte, die durch die Nutzung der Flugverkehrsdienstleistungen entstehen (und nicht durch die Luftfahrtbranche und ihre Zulieferer). Sie könnten insgesamt nicht exakt quantifiziert werden, seien aber unternehmensseitig volkswirtschaftlich sehr relevant:

Passagierseitig: z.B. Ausgaben der mit dem Flugzeug angereisten Touristen.

Unternehmensseitig: Standortattraktivität, Bedeutung als «Kerninfrastruktur».

Wird der induzierte Effekt zum direkten und indirekten Effekt hinzuaddiert, so ergibt sich ein Indikator für die volkswirtschaftliche Bedeutung im weiteren Sinne.

²⁰⁰ Bericht 2016 über die Luftfahrtpolitik der Schweiz (Lupo 2016) vom 24.2.2016, BBI 2016.

²⁰¹ Lupo 2016 (Fn 200), 1871 f.

²⁰² Lupo, 1872 und INFRAS, Volkswirtschaftliche Bedeutung der Zivilluftfahrt in der Schweiz, Schlussbericht, Zürich, 30.5.2011 (zit. INFRAS 2011), 6 f.

223. Auf diese Effekte Bezug nehmend und die Beschäftigung in Vollzeitäquivalenten (VZÄ) aufführend weist der Lupo 2016 (Fn 200) die folgenden Effekte für das Jahr 2014 aus.

	Wertschöpfung (in CHF Mio.)	Beschäftigung (in VZÄ)
Direkter Effekt	8 200	44 280
Indirekter Effekt	3 900	22 670
Volkswirtschaftliche Bedeutung im engeren Sinn	12 100	66 950
Induzierter Effekt	12 400	71 500
Volkswirtschaftliche Bedeutung im weiteren Sinn	24 500	138 450

Tabelle 3: Wertschöpfung und Beschäftigung der Zivilluftfahrt im Jahr 2014, absolut.

224. Der katalytische Effekt beziffert der Lupo 2016 auf über CHF 5500 Mio. an Wertschöpfung und auf über 51 550 VZÄ.

225. Das BIP der Schweiz zu laufenden Preisen betrug im Jahr 2014 CHF 649,72 Mrd.²⁰³ Im Jahr 2014 betrug die Beschäftigung 4 012 315 VZÄ.²⁰⁴ Bezogen auf diese gesamtwirtschaftlichen Werte ergeben sich für die voran aufgeführten Effekte folgende relative Werte in Prozent.

	Wertschöpfungsanteil	Beschäftigungsanteil
Direkter Effekt	1,3%	1,1%
Indirekter Effekt	0,6%	0,6%
Volkswirtschaftliche Bedeutung im engeren Sinn	1,9%	1,7%
Induzierter Effekt	1,9%	1,8%
Volkswirtschaftliche Bedeutung im weiteren Sinn	3,8%	3,5%

Tabelle 4: Wertschöpfung und Beschäftigung der Zivilluftfahrt im Jahr 2014, relativ.

226. Für den katalytischen Effekt allein ergeben sich ein Wertschöpfungsanteil von 0,8 % und ein Anteil an der Gesamtbeschäftigung in VZÄ von 1,3 %. Unter Hinzunahme des katalytischen Effektes zur in Tabelle 4 ausgewiesenen volkswirtschaftlichen Bedeutung im weiteren Sinne resultiert ein Wertschöpfungsanteil von 4,6 % und ein Anteil an der Gesamtbeschäftigung in VZÄ von 4,7 %.

227. Bei der Betrachtung der indirekten, induzierten und katalytischen Effekte muss beachtet werden, dass insbesondere der letzte katalytische Effekt auf Unternehmensseite besonders schwierig zu schätzen ist.²⁰⁵ Der katalytische Effekt bezieht sich zudem stärker auf die Standortattraktivität und damit weniger auf die Relevanz für die Funktionsfähigkeit des Wirtschaftslebens, welches hier im Fokus steht.

²⁰³ Bundesamt für Statistik, Statistiken finden > Volkswirtschaft > Volkswirtschaftliche Gesamtrechnung > Bruttoinlandprodukt > Bruttoinlandprodukt, lange Serie (3.5.2020).

²⁰⁴ Bundesamt für Statistik, Statistiken finden > Arbeit und Erwerb > Erwerbstätigkeit und Arbeitszeit > Erwerbstätige > Entwicklung der Erwerbstätigenzahlen > Erwerbstätige (Inlandkonzept), insgesamt und in Vollzeitäquivalenten nach Geschlecht und Nationalität, brutto- und saisonbereinigte Werte. Durchschnittliche Quartals- und Jahreswerte (3.5.2020).

²⁰⁵ INFRAS 2011 (Fn 202), 7.

228. Die Gesamtwirkung der Zivilluftfahrt entspricht somit ungefähr dem Dreifachen der direkten Wirkung. Dabei gilt es zu bedenken, dass diese Betrachtung die Bedeutung der Zivilluftfahrt überzeichnen könnte. Würde man diese Vorgehensweise für alle anderen Bereiche der Volkswirtschaft ähnlich anwenden, so ergäbe sich in der Summe aller Effekte ein Mehrfaches der effektiven Wertschöpfung und Beschäftigung in der Schweiz.

229. In der nachfolgenden Tabelle werden die Bruttowertschöpfung (BWS) und deren Anteile von 50 Branchen für einen Vergleich der direkten Effekte der Zivilluftfahrt ausgewiesen. Die Werte von 2017 sind provisorisch.²⁰⁶

Bruttowertschöpfung (BWS)		2017		2014	
NOGA	Branchen	BWS	Relativ	BWS	Relativ
01 - 03	Landwirtschaft, Forstwirtschaft und Fischerei	4'391	0.7%	4'684	0.7%
05 - 09	Bergbau und Gewinnung von Steinen und Erden	833	0.1%	766	0.1%
10 - 12	Herstellung von Nahrungsmitteln und Tabakerzeugnissen	12'656	2.0%	11'665	1.9%
13 - 15	Herstellung von Textilien und Bekleidung	1'134	0.2%	1'220	0.2%
16	Herstellung von Holz-, Flecht-, Korb- und Korkwaren (ohne Möbel)	3'014	0.5%	3'131	0.5%
17	Herstellung von Papier, Pappe und Waren daraus	786	0.1%	1'054	0.2%
18	Herstellung von Druckerzeugnissen; Vervielfältigung	1'667	0.3%	1'880	0.3%
19 - 20	Kokerei, Mineralölverarbeitung und Herstellung von chemischen Erzeugnissen	7'344	1.1%	7'142	1.1%
21	Herstellung von pharmazeutischen Erzeugnissen	34'517	5.3%	26'170	4.2%
22	Herstellung von Gummi- und Kunststoffwaren	2'840	0.4%	2'813	0.4%
23	Herstellung von Glas und Glaswaren, Keramik, Verarbeitung von Steinen und Erden	2'445	0.4%	2'947	0.5%
24	Metallerzeugung und -bearbeitung	1'649	0.3%	1'701	0.3%
25	Herstellung von Metallerzeugnissen	9'072	1.4%	8'875	1.4%
26	Herstellung von Datenverarbeitungsgeräten und Uhren	19'461	3.0%	24'752	3.9%
27	Herstellung von elektrischen Ausrüstungen	5'018	0.8%	5'169	0.8%
28	Maschinenbau	11'840	1.8%	11'657	1.9%
29	Herstellung von Automobilen und Automobilteilen	634	0.1%	753	0.1%
30	Sonstiger Fahrzeugbau	1'963	0.3%	2'136	0.3%
31	Herstellung von Möbeln	1'000	0.2%	1'145	0.2%
32	Herstellung von sonstigen Waren	3'584	0.6%	3'371	0.5%
33	Reparatur und Installation von Maschinen und Ausrüstungen	1'788	0.3%	1'721	0.3%
35	Energieversorgung	8'170	1.3%	8'121	1.3%
36 - 39	Wasserversorgung, Beseitigung von Umweltverschmutzungen	1'946	0.3%	1'907	0.3%
41 - 43	Baugewerbe/Bau	35'323	5.4%	33'402	5.3%
45	Handel und Reparatur von Motorfahrzeugen	7'689	1.2%	7'131	1.1%
46	Grosshandel	59'585	9.2%	61'339	9.8%
47	Detailhandel	24'414	3.8%	25'210	4.0%
49 - 51	Landverkehr und Transport in Rohrfernleitungen, Schifffahrt, Luftfahrt	19'106	2.9%	17'230	2.7%
52	Lagerei sowie Erbringung von sonstigen Dienstleistungen für den Verkehr	5'459	0.8%	5'070	0.8%
53	Post-, Kurier- und Expressdienste	3'236	0.5%	3'279	0.5%
55	Beherbergung	3'772	0.6%	3'944	0.6%

²⁰⁶ Bundesamt für Statistik > Statistiken finden > Volkswirtschaft > Volkswirtschaftliche Gesamtrechnung > Produktionskonto (5.4.2020).

56	Gastronomie	7'291	1.1%	7'132	1.1%
58 - 60	Verlagswesen, audiovisuelle Medien und Rundfunk	3'410	0.5%	3'597	0.6%
61	Telekommunikation	8'124	1.3%	7'742	1.2%
62 - 63	Informationstechnologische und Informationsdienstleistungen	15'662	2.4%	14'162	2.3%
64 (2)	Erbringung von Finanzdienstleistungen	30'845	4.8%	34'637	5.5%
65 (3)	Versicherungen	29'227	4.5%	27'782	4.4%
68	Grundstücks- und Wohnungswesen	49'089	7.6%	45'653	7.3%
69 - 71	Erbringung von freiberuflichen und technischen Dienstleistungen	37'058	5.7%	34'775	5.5%
72	Forschung und Entwicklung	7'461	1.2%	6'697	1.1%
73 - 75	Sonstige freiberufliche, wissenschaftliche und technische Tätigkeiten	3'953	0.6%	3'529	0.6%
77 - 82	Erbringung von sonstigen wirtschaftlichen Dienstleistungen	18'558	2.9%	17'025	2.7%
84 (4)	Öffentliche Verwaltung	69'502	10.7%	67'126	10.7%
85	Erziehung und Unterricht	3'920	0.6%	3'679	0.6%
86	Gesundheitswesen	36'568	5.6%	33'229	5.3%
87 - 88	Heime und Sozialwesen	15'886	2.4%	14'309	2.3%
90 - 93	Kunst, Unterhaltung und Erholung	4'011	0.6%	4'309	0.7%
94 - 96	Erbringung von sonstigen Dienstleistungen	9'436	1.5%	9'495	1.5%
97	Private Haushalte mit Hauspersonal	2'288	0.4%	2'058	0.3%
98	Herstellung von Waren und Erbringung von Dienstleistungen durch private Haushalte für den Eigenbedarf	0	0.0%	-	0.0%
	Total vor Berichtigungen	648'624	100.0%	628'321	100.0%

Tabelle 5: Bruttowertschöpfung einzelner Branchen, zu laufenden Preisen, in Mio. Franken. Berichtigungen (Gütersteuern und Gütersubventionen) sind nicht ausgewiesen.

230. Damit bewegt sich der Tabelle 4 ausgewiesene Wertschöpfungsanteil der Zivilluffahrt von 1,3 % zwischen dem Median (1,0 %) und dem Mittelwert (2,0 %) der in Tabelle 5 ausgewiesenen Branchen im Jahr 2017. Dasselbe trifft für das Jahr 2014 mit einem Median von 0,9 % und einem Mittelwert von 2,0 % zu. Insgesamt lässt sich darauf gestützt schlussfolgern, dass die Zivilluffahrt für die Schweiz – gemessen am Wertschöpfungsanteil – einen unterdurchschnittlichen Stellenwert hat.

231. Die Zivilluffahrt setzt sich in der bisherigen Literatur, auf die sich auch der Lupo 2016 (Fn 200) stützt, zu deren Bedeutung in drei verschiedene Segmente zusammen (INFRAS 2011 [Fn 202], 50; vgl. Fn 141):

- Das Segment «*Airline-related*» umfasst die eng mit der Beförderung von Personen und Fracht verbundenen Unternehmen, z. B. Airlines, General Aviation, Bodenabfertigung, Catering, Technische Betriebe, Treibstoff-Firmen, Fracht, Speditionslogistik etc.
- Das Segment «*Airport-related*» umfasst die eng mit der Bewirtschaftung des Flugplatzes verbundenen Unternehmen, z.B. Flugplatzbetreiber, Polizei, Flugsicherung, Zoll etc.
- Das Segment «*Retail/Gastro/Service-related*» umfasst die Unternehmen, welche zum «Non-Aviation»-Bereich zählen, wie Restaurants, Einkaufsläden, Autovermietungen, Reisebüros, Taxis etc.

232. Vorliegend interessiert von diesen drei Segmenten vorwiegend das «*Airline-related*» Segment. Der direkte Effekt dieses Segments betrug im Jahr 2008 CHF 4390 Mio. an Wertschöpfung und 23 250 an Beschäftigung in VZÄ, wobei der Anteil am gesamten indirekten

Effekt der drei Segmente²⁰⁷ 63.2 % für die Wertschöpfung und 65.4 % für die Beschäftigung in VZÄ betrug (INFRAS 2011 [Fn 202], 51).

233. Kombiniert man diese Anteile aus dem Jahr 2008 mit jenen in Tabelle 4 und nimmt man dabei an, dass diese Anteile auch für die indirekten, induzierten und katalytischen Effekte gelten, dann ergeben sich betreffend das «Airline-related» Segment folgende Wertschöpfungs- und Beschäftigungsanteile.

	Wertschöpfungsanteil	Beschäftigungsanteil
Direkter Effekt	0,8%	0,7%
Indirekter Effekt	0,4%	0,4%
Volkswirtschaftliche Bedeutung im engen Sinn	1,2%	1,1%
Induzierter Effekt	1,2%	1,2%
Volkswirtschaftliche Bedeutung im weite- ren Sinn	2,4%	2,3%

Tabelle 6: Wertschöpfung und Beschäftigung des «Airline-related» Segments, relativ

234. Für den katalytischen Effekt allein resultieren ein Wertschöpfungsanteil von 0,5 % und ein Anteil an der Gesamtbeschäftigung in VZÄ von 0,8 %. Unter Hinzunahme des katalytischen Effektes zur Tabelle 4 ausgewiesenen volkswirtschaftlichen Bedeutung im weiteren Sinne resultiert ein Wertschöpfungsanteil von 2,9 % und ein Anteil an der Gesamtbeschäftigung in VZÄ von 3,1 %. Die Anmerkungen in Rz 227 f. gelten analog.

235. Damit bewegt sich der in Tabelle 6 ausgewiesene Wertschöpfungsanteil des «Airline-related» Segments von 0,8 % unterhalb des Medians von 1,0 % der in Tabelle 5 ausgewiesenen Branchen im Jahr 2017. Dasselbe trifft für das Jahr 2014 mit einem Median von 0,9 % zu. Insgesamt lässt sich darauf gestützt schlussfolgern, dass das «Airline-related» Segment für die Schweiz – gemessen am Wertschöpfungsanteil – einen Stellenwert hat, der unter jenem der meisten anderen in Tabelle 5 ausgewiesenen Branchen liegt.

F.2 Flugbewegungen, Passagierzahlen und Frachtzahlen

236. Die nachfolgenden Tabellen weisen statistische Daten zu den Flugbewegungen ab und zu den drei Landesflughäfen Zürich, Genf und Basel sowie Passagier- und Frachtzahlen aus.

²⁰⁷ Ohne «off-airport»-Bereiche wie z. B. Flugschulen abseits von Flugplätzen.

	Total 2018						Total 2019						Total 2020 ytd					
	Bewegungen	Anteil	Passagiere	Anteil	Fracht inkl. Post (t)	Anteil	Bewegungen	Anteil	Passagiere	Anteil	Fracht inkl. Post (t)	Anteil	Bewegungen	Anteil	Passagiere	Anteil	Fracht inkl. Post (t)	Anteil
Total Zürich	244'078	53.6%	31'069'873	54.3%	381'722	91.2%	242'719	53.0%	31'478'748	53.9%	354'744	91.6%	55'797	49.3%	6'691'903	50.0%	67'553	87.3%
Total Genf	143'144	31.5%	17'577'278	30.7%	36'374	8.7%	143'970	31.4%	17'826'509	30.5%	31'996	8.3%	24'370	21.5%	2'484'209	18.6%	4'843	6.3%
Total Basel	67'868	14.9%	8'559'352	15.0%	556	0.1%	71'097	15.5%	9'068'066	15.5%	451	0.1%	33'046	29.2%	4'198'738	31.4%	4'964	6.4%
TOTAL	455'090		57'206'503		418'652		457'786		58'373'323		387'191		113'213	100.0%	13'374'850	100.0%	77'360	100.0%

Tabelle 10: Flugbewegungen, Passagierzahlen, Fracht in Tonnen über alle drei Landesflughäfen (2018, 2019 und Januar bis April 2020)²¹¹

²¹¹ Erläuterungen vom 14.5.2020, Beilage 1.



Tabelle 11: Reine Luftfracht (2018, 2019 und Januar bis April 2020); Erläuterungen vom 14.5.2020, Beilage 1.

		Total 2018				Total 2019				Total 2020 ytd			
		Starts / Landungen	Anteil	Fracht t	Anteil	Starts / Landungen	Anteil	Fracht t	Anteil	Starts / Landungen	Anteil	Fracht t	Anteil
Zürich	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Genf	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Basel	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
			Anteil am Total		Anteil am Total		Anteil am Total		Anteil am Total		Anteil am Total		Anteil am Total
Total Zürich (rein Fracht)	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Total Genf (rein Fracht)	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Total Basel (rein Fracht)	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Total Zürich (gemischt)													
Total Genf (gemischt)		244'078		381'722		242'719		354'744		55'797		67'553	
Total Basel (gemischt)		143'144		36'374		143'970		31'996		24'370		4'843	
		67'868		556		71'097		451		33'046		4'964	