Hamburger Studien
zum Europäischen und Internationalen Recht

Band 29

Rechtsschutz bei gemeinschaftswidrigen Beihilfen vor europäischen und deutschen Gerichten

Von

Erik Staebe

Duncker & Humblot · Berlin

ERIK STAEBE

Rechtsschutz bei gemeinschaftswidrigen Beihilfen vor europäischen und deutschen Gerichten

Hamburger Studien
zum Europäischen und Internationalen Recht

Herausgegeben von
Thomas Bruha, Meinhard Hilf, Hans Peter Ipsen †,
Rainer Lagoni, Gert Nicolaysen, Stefan Oeter

Band 29

Rechtsschutz bei gemeinschaftswidrigen Beihilfen vor europäischen und deutschen Gerichten

Von

Erik Staebe

Duncker & Humblot · Berlin

Gedruckt mit Mitteln der Mathews-Stiftung im Stifterverband
für die Deutsche Wissenschaft

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Staebe, Erik:
Rechtsschutz bei gemeinschaftswidrigen Beihilfen vor europäischen
und deutschen Gerichten / Erik Staebe. – Berlin : Duncker und Humblot, 2001
(Hamburger Studien zum europäischen und internationalen Recht ; Bd. 29)
Zugl.: Hamburg, Univ., Diss., 2001
ISBN 3-428-10470-6

Alle Rechte vorbehalten
© 2001 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Fremddatenübernahme: Selignow Verlagsservice, Berlin
Druck: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin
Printed in Germany

ISSN 0945-2435
ISBN 3-428-10470-6

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ♾

Meinen Eltern

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde vom Fachbereich Rechtswissenschaft der Universität Hamburg im Wintersemester 2000/2001 als Dissertation angenommen. Für die Drucklegung konnten Literatur und Rechtsprechung noch bis Oktober 2000 berücksichtigt werden.

Vielen habe ich zu danken: Professor *Dr. Meinhard Hilf* hat mein Promotionsvorhaben betreut und mir während meiner Assistentenzeit an seinem Lehrstuhl den notwendigen Freiraum für diese Arbeit gewährt. Professor *Dr. Gert Nicolaysen* hat mir wertvolle Hinweise gegeben und in kurzer Zeit das Zweitgutachten erstattet. Meine früheren Kolleginnen und Kollegen in der Abteilung für Europäisches Gemeinschaftsrecht der Universität Hamburg haben mir in vielen Gesprächen weitergeholfen. Für Aufmunterung und Diskussion in der letzten Phase der Arbeit danke ich insbesondere Herrn *Hartmut Pellens*. Die Herren Rechtsanwälte *Dr. Frank Burmeister*, Frankfurt am Main, und *Georg Reichert*, Berlin, haben das Manuskript kritisch durchgesehen. Ihnen verdanke ich wichtige Anregungen. Die Graduiertenförderung der Freien und Hansestadt Hamburg hat die Fertigstellung der Arbeit durch ein Abschlußstipendium gefördert. Nicht zuletzt danke ich Herausgebern und Verlag für die Aufnahme in diese Schriftenreihe.

Gewidmet ist das Werk jedoch meinen Eltern, deren Förderung und Unterstützung Studium und Promotion überhaupt erst ermöglicht haben.

Frankfurt am Main, im November 2000 *Erik Staebe*

Inhaltsübersicht

§ 1 Einleitung 19
A. Beihilfenkontrolle als Aufgabe der Gerichte? 19
B. Problemabgrenzung 22
C. Gang der Untersuchung 29

§ 2 System der Kontrolle staatlicher Beihilfen 31
A. Begriff und Erscheinungsformen staatlicher Beihilfen 31
B. Materielle Regelungen in Art. 87 (ex-Art. 92) ff. EG 40
C. Beihilfenaufsichtsverfahren 48
D. Zusammenfassung 63

§ 3 „Grundrechtsrelevanz" des Beihilfenrechts 65
A. Grundlagen 65
B. Grundrechtsträger und Grundrechtsadressaten 67
C. Grundrechtsverletzung durch Beihilfenvergabe? 78
D. Zusammenfassung 94

§ 4 Gemeinschaftsrechtlicher Rechtsschutz 95
A. Grundlagen 95
B. Rechtsschutz gegen Handlungen der Gemeinschaftsorgane 95
C. Rechtsschutz bei Untätigkeit der Gemeinschaft 134
D. Erstes Zwischenergebnis 146

§ 5 Mitgliedstaatliche Gerichte als „europäische Gerichte" in der Beihilfenkontrolle 148
A. Effektiver Rechtsschutz durch nationale Gerichte 148
B. Unmittelbare Anwendbarkeit des Beihilfenrechts 153
C. „Verfahrensautonomie" und Vorabentscheidungsverfahren 163
D. Zusammenfassung 170

§ 6 Rechtsschutz vor deutschen Gerichten 171
A. Grundlagen 171
B. Rechtsschutz gegen den Mitgliedstaat 172
C. Rechtsschutz gegen den Begünstigten 217
D. Zweites Zwischenergebnis 225

§ 7 Ausblick und Zusammenfassung 226
A. „Verzahnung" trotz Systemdivergenzen 226
B. Wechselseitige Einwirkungen 227
C. Zusammenfassung in Thesen 228

Inhaltsverzeichnis

§ 1 Einleitung 19
A. Beihilfenkontrolle als Aufgabe der Gerichte? 19
I. Wirtschaftstheoretische Beurteilung von Beihilfen 19
II. Gemeinschaftsrechtliche Beurteilung von Beihilfen 21
III. Beihilfenkontrolle 21
B. Problemabgrenzung 22
I. „Staatliche Beihilfen" und Gemeinschaftsmaßnahmen 23
II. Art. 87 (ex-Art. 92) EG ff. und andere Beihilfenkontrollsysteme 25
III. Interessenkonflikte im Beihilfenrecht 27
C. Gang der Untersuchung 29

§ 2 System der Kontrolle staatlicher Beihilfen 31
A. Begriff und Erscheinungsformen staatlicher Beihilfen 31
I. Begriff der Beihilfe 31
II. Erscheinungsformen von Beihilfen in Deutschland 34
1. Wirtschaftliche Erscheinungsformen 34
2. Rechtliche Erscheinungsformen 35
a) Einzelbeihilfe durch Verwaltungsakt 36
b) Einzelbeihilfe durch öffentlich-rechtlichen Vertrag 36
c) Einzelbeihilfe durch privatrechtlichen Vertrag? 38
d) Beihilfenregelungen 40
B. Materielle Regelungen in Art. 87 (ex-Art. 92) ff. EG 40
I. „Unvereinbarkeitsgrundsatz" 41
1. Tatbestandsmerkmale des Art. 87 (ex-Art. 92) Abs. 1 EG 41
2. „Verbotscharakter" des Art. 87 (ex-Art. 92) Abs. 1 EG 42
3. Anwendung des „Unvereinbarkeitsgrundsatzes" in besonderen Wirtschaftssektoren 43
II. Ausnahmeregelungen 44
1. Art. 87 (ex-Art. 92) Abs. 2 EG 44
2. Art. 87 (ex-Art. 92) Abs. 3 EG 45
a) Ermessen und Ermessensbindung 45
b) Ausnahmetatbestände im einzelnen 46
c) Gruppenfreistellung 47
C. Beihilfenaufsichtsverfahren 48
I. Aufsichtsverfahren vor der Kommission 48
1. Grundlagen der Verfahrensverordnung 49
2. Einzelne Aufsichtsverfahren 50
a) Verfahren bei angemeldeten Beihilfen (Art. 2 bis 9 VerfO) 50
aa) Grundstruktur 50
bb) Vorläufige Prüfung 52
cc) Förmliche Prüfung 53

b) Verfahren bei rechtswidrigen Beihilfen (Art. 10 bis 15 VerfO) 54
aa) Grundstruktur 54
bb) Verfahrensablauf 54
c) Verfahren bei mißbräuchlicher Anwendung (Art. 16 VerfO) 55
aa) Verfahrensablauf 56
bb) Verhältnis zu Art. 88 (ex-Art. 93) Abs. 2 Unterabs. 2 EG 57
d) Verfahren bei bestehenden Beihilfenregelungen (Art. 17 bis 19 VerfO) 57
aa) Grundstruktur 58
bb) Verfahrensablauf 58
3. Verfahrensbeteiligte 59
a) Kreis der Verfahrensbeteiligten 60
b) Rechte der Verfahrensbeteiligten 60
aa) Vorläufige Prüfung 61
bb) Förmliche Prüfung 62
II. Ratsverfahren 62
D. Zusammenfassung 63

§ 3 „Grundrechtsrelevanz" des Beihilfenrechts 65
A. Grundlagen 65
B. Grundrechtsträger und Grundrechtsadressaten 67
I. Grundrechtsträger 67
II. Grundrechtsadressaten 68
1. Gemeinschaftsorgane als Grundrechtsadressaten 68
2. Mitgliedstaaten als Grundrechtsadressaten 69
a) Rechtsprechung des *EuGH* 69
b) Auffassungen der Generalanwälte und der Literatur 71
aa) Keine mitgliedstaatliche Grundrechtsbindung? 71
bb) Fallbezogene Grundrechtsbindung 72
(1) Beihilfenaufsicht als mittelbarer Vollzug 73
(2) Begründungsansätze 75
(3) Homogenitätsgebot 76
C. Grundrechtsverletzung durch Beihilfenvergabe? 78
I. Wettbewerbsfreiheit 78
1. Anerkennung der Wettbewerbsfreiheit als Grundrecht? 78
a) Rechtsprechung des *EuGH* 78
b) Auffassungen in der Literatur 80
c) Kein Grundrecht auf Wettbewerbsfreiheit 81
2. Ergebnis 82
II. Eigentumsfreiheit 82
1. Anerkennung der Eigentumsfreiheit als Grundrecht 82
2. Grundrechtsverletzung durch Beihilfenvergabe? 85
3. Ergebnis 86
III. Berufsfreiheit 87
1. Anerkennung der Berufsfreiheit als Grundrecht 87
2. Grundrechtsverletzung durch Beihilfenvergabe 88
3. Ergebnis 89
IV. Allgemeiner Gleichheitssatz 90

1. Anerkennung als Grundrecht? ... 90
a) Rechtsprechung des *EuGH* ... 90
b) Auffassungen in der Literatur ... 91
c) Kein Gleichheits-Grundrecht ... 92
2. Anspruch auf Subventionierung? ... 92
3. Ergebnis ... 93
D. Zusammenfassung ... 94

§ 4 Gemeinschaftsrechtlicher Rechtsschutz ... 95
A. Grundlagen ... 95
B. Rechtsschutz gegen Handlungen der Gemeinschaftsorgane ... 95
I. Nichtigkeitsklage ... 95
1. Zulässigkeitsvoraussetzungen ... 96
a) Überblick ... 96
b) Klagegegenstände ... 97
aa) Tatbestandsmerkmal „andere Person" ... 98
bb) Tatbestandsmerkmal „Entscheidungen" ... 98
(1) Entscheidungen in der vorläufigen und förmlichen Prüfung ... 98
(2) Genehmigungsfiktion bei angemeldeten Beihilfen ... 101
(3) Mitteilung über die Nicht-Einleitung der vorläufigen Prüfung ... 102
(4) Einstellung der fortlaufenden Prüfung? ... 102
(5) Ratsentscheidung nach Art. 88 (ex-Art. 93) Abs. 3 Satz 3 EG ... 103
(6) „Parallelentscheidungen"? ... 103
c) Klageberechtigung ... 104
aa) Unmittelbare Betroffenheit ... 104
bb) Individuelle Betroffenheit ... 105
(1) Rechtsprechung der Gemeinschaftsgerichte ... 105
(a) *Cofaz:* Formalisierte Klagebefugnis ... 106
(b) *CIRFS, Cook, Matra:* Erweiterungen ... 107
(c) Neuere Rechtsprechung des *EuG* ... 109
(aa) Rs. T-447 bis 449/93 – *AITEC* u. a. ... 109
(bb) Rs. T-435/93 – *ASPEC* u. a. ... 110
(cc) Rs. T-398/94 – *Kahn Scheepvaart* u. a. ... 111
(2) Auffassungen in der Literatur ... 112
(a) Individuelle Betroffenheit durch Verfahrensbeteiligung ... 113
(aa) Verfahrensbeteiligte als feststehender Personenkreis ... 113
(bb) Verfahrensbeteiligte Grundrechtsbetroffene ... 116
(cc) Verfahrensbeteiligte „Erstbeschwerte" ... 116
(dd) Verfahrensbeteiligte als „Anwalt des Gemeinschaftsinteresses" ... 117
(b) Individuelle Betroffenheit durch materielle Beeinträchtigung ... 117
(aa) Individuelle Betroffenheit durch Wettbewerbsstörung ... 117

(bb) Individuelle Betroffenheit durch möglichen Grundrechtseingriff ... 118
(3) „Teleologische Theorie" der individuellen Betroffenheit . 119
(a) Wortlautinterpretation des Art. 230 (ex-Art. 173) Abs. 4 EG ... 120
(b) Systematische Stellung des Art. 230 (ex-Art. 173) Abs. 4 EG ... 121
(c) Teleologische Auslegung des Art. 230 (ex-Art. 173) Abs. 4 EG ... 121
(aa) Sinn und Zweck nach *Plaumann* ... 121
(bb) Individuelle Betroffenheit durch „Adressatenähnlichkeit" ... 122
(d) Übereinstimmung mit der Rechtsprechung ... 125
d) Klagefrist ... 125
aa) „Anforderungsfrist"? ... 125
bb) Klagefrist ... 126
2. Begründetheitsprüfung ... 127
II. Amtshaftungsklage ... 127
1. Zulässigkeitsvoraussetzungen ... 128
a) Überblick ... 128
b) Rechtsschutzbedürfnis ... 129
aa) Keine Subsidiarität zur Nichtigkeitsklage ... 129
bb) Subsidiarität gegenüber nationalem Rechtsschutz ... 130
2. Begründetheitsprüfung ... 130
III. Zusammenfassung ... 133
C. Rechtsschutz bei Untätigkeit der Gemeinschaft ... 134
I. Untätigkeitsklage ... 134
1. Zulässigkeitsvoraussetzungen ... 134
a) Überblick ... 134
b) Klagegegenstände ... 134
aa) Tatbestandsmerkmal „an sie zu richten" ... 135
(1) Rechtsprechung des *EuG* ... 135
(2) Auffassungen in der Literatur ... 136
(3) Parallelität der Klagearten ... 138
bb) Pflichtwidrige Untätigkeit ... 138
(1) Keine Entscheidung nach der vorläufigen Prüfung ... 139
(2) Keine Entscheidung nach der förmlichen Prüfung ... 139
(3) Keine Einleitung der vorläufigen Prüfung? ... 140
(4) Keine Entscheidung bei fortlaufender Prüfung? ... 141
(5) Keine Einleitung eines Vertragsverletzungsverfahrens? ... 141
(6) Keine Entscheidung im Ratsverfahren? ... 143
c) Klageberechtigung ... 143
d) Sonstige Zulässigkeitsvoraussetzungen ... 144
2. Begründetheitsprüfung ... 145
II. Amtshaftungsklage ... 145
III. Zusammenfassung ... 145
D. Erstes Zwischenergebnis ... 146

§ 5 Mitgliedstaatliche Gerichte als „europäische Gerichte" in der Beihilfenkontrolle ... 148
A. Effektiver Rechtsschutz durch nationale Gerichte ... 148
I. Grundrecht auf effektiven Rechtsschutz ... 148
II. „Rechtsschutzauftrag" für nationale Gerichte im Beihilfenrecht ... 150
1. Rechtsprechung des *EuGH* ... 150
2. „Kooperationsbekanntmachung" der Kommission ... 151
3. Beihilfenrecht vor nationalen Gerichten ... 152
B. Unmittelbare Anwendbarkeit des Beihilfenrechts ... 153
I. Unmittelbare Anwendbarkeit des Gemeinschaftsrechts ... 154
1. Rechtsnatur und Geltung des Gemeinschaftsrechts ... 154
2. Anwendungsvorrang bei direkten und indirekten Kollisionen ... 155
3. Kriterien der unmittelbaren Anwendbarkeit ... 157
II. Unmittelbare Anwendbarkeit der Art. 87 (ex-Art. 92) ff. EG ... 158
1. Art. 87 (ex-Art. 92) Abs. 1 EG? ... 158
2. „Konkretisierungen" ... 159
a) „Durchführungsverbot" ... 159
b) Abschließende Entscheidungen ... 160
c) Vertragliche Ausnahmevorschriften? ... 161
d) Sekundärrechtliche Ausnahmevorschriften ... 161
III. Unmittelbare Anwendbarkeit der Gemeinschaftsgrundrechte ... 163
C. „Verfahrensautonomie" und Vorabentscheidungsverfahren ... 163
I. Verfahrensrechtliche Vorgaben des Gemeinschaftsrechts ... 163
II. Bedeutung des Vorabentscheidungsverfahrens ... 166
1. Grundstruktur des Vorabentscheidungsverfahrens ... 166
2. Gültigkeitsüberprüfung ohne Nichtigkeitsklage? ... 168
a) Rechtsprechung des *EuGH* ... 168
b) „Keine Vorlage ohne Anfechtung" ... 169
c) Konsequenzen für den Rechtsschutz im Beihilfenrecht ... 170
D. Zusammenfassung ... 170

§ 6 Rechtsschutz vor deutschen Gerichten ... 171
A. Grundlagen ... 171
I. Öffentlich-rechtliche Konkurrentenklage ... 171
II. Zivilrechtlicher Konkurrentenschutz ... 172
B. Rechtsschutz gegen den Mitgliedstaat ... 172
I. Anfechtungsklage ... 173
1. Zulässigkeitsvoraussetzungen ... 173
a) Statthaftigkeit der Anfechtungsklage ... 173
aa) Bewilligungsbescheid mit beihilfenaufsichtsrechtlicher Genehmigung ... 174
bb) Bewilligungsbescheid ohne beihilfenaufsichtsrechtliche Genehmigung? ... 174
(1) Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen das Durchführungsverbot ... 175
(a) Uneinheitliche Rechtsprechung ... 175
(aa) Ältere Rechtsprechung des *EuGH* ... 176
(bb) Neuere Rechtsprechung des *EuGH* ... 176
(cc) Rechtsprechung deutscher Gerichte ... 177

(b) Durchführungsverbot als „relatives Verbot"? 179
(c) Durchführungsverbot als „absolutes Verbot" 180
(2) Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen eine Verbotsentscheidung 182
(3) Anfechtungsklage gegen nichtige Verwaltungsakte? 183
b) „Europäisierte" Klagebefugnis 184
aa) Grundlagen: „Schutznormtheorie" 185
(1) Ältere „Schutznormtheorie" 185
(2) Andere Ansätze in der Literatur 185
(3) Neuere „Schutznormtheorie" 186
bb) „Europäisierung" der Schutznormtheorie 189
(1) „Materiell-rechtliche Lösung" 190
(2) Autonome Auslegung 191
(3) Schutznormkriterien 193
(a) Schutznorm durch Normstruktur 193
(b) Schutznorm durch Norminhalt 194
cc) Beihilfenrechtliche Schutznormen 196
(1) Unvereinbarkeitsgrundsatz 196
(2) „Konkretisierungen" des Unvereinbarkeitsgrundsatzes ... 196
(3) Gemeinschaftsgrundrecht auf Berufsfreiheit als „Schutznorm" 198
dd) Möglichkeit der „Schutznormverletzung" 199
c) Zwischenergebnis 200
2. Begründetheitsprüfung 200
II. Unterlassungsklage 201
1. Zulässigkeitsvoraussetzungen 202
a) Statthaftigkeit der Unterlassungsklage 202
aa) Tatsächliche Gewährung einer Beihilfe 203
bb) Bevorstehender Erlaß von Rechtshandlungen 203
b) Klagebefugnis 204
2. Begründetheitsprüfung 205
III. Feststellungsklage 206
1. Zulässigkeitsvoraussetzungen 206
a) Statthaftigkeit der Feststellungsklage 207
b) Klagebefugnis und Feststellungsinteresse 209
2. Begründetheitsprüfung 210
IV. Normenkontrolle 210
V. Amtshaftungsklage 212
1. Haftungsvoraussetzungen 212
2. Haftungsausschluß? 214
VI. Zivilrechtliche Schadenersatz- und Unterlassungsklage? 215
VII. Zusammenfassung 216
C. Rechtsschutz gegen den Begünstigten 217
I. Allgemeine Schadenersatz- und Unterlassungsansprüche 217
II. Wettbewerbliche Schadenersatz- und Unterlassungsansprüche? 220
1. Voraussetzungen des § 1 UWG 220
2. Beihilfenannahme als „Konkurrenzvereitelung"? 221

3. Beihilfenverwendung als „Preisunterbietung“? 222
4. Beihilfenverwendung als eigene Fallgruppe? 223
5. Indizwirkung der Gemeinschaftswidrigkeit 223
D. Zweites Zwischenergebnis 225

§ 7 Ausblick und Zusammenfassung 226
A. „Verzahnung“ trotz Systemdivergenzen 226
B. Wechselseitige Einwirkungen 227
C. Zusammenfassung in Thesen 228

Literaturverzeichnis 233

Abkürzungsverzeichnis

Die verwendeten Abkürzungen entsprechen, soweit sie nicht allgemein gebräuchlich sind, dem Verzeichnis von *Hildebert Kirchner,* Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 4. A., Berlin u. a. 1993. Weitere oder abweichend gebrauchte Abkürzungen lösen sich wie folgt auf:

Abg.	Abgeordneter (des Europäischen Parlaments)
ABl.	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften (Ser. L und C)
CahDrEur	Cahiers de Droit Européenne
CMLRev.	Common Market Law Review
EAG(V)	Europäische Atomgemeinschaft, Vertrag zur Gründung der Europäischen Atomgemeinschaft
EAGFL	Europäischer Ausrichtungs- und Garantiefonds für die Landwirtschaft
EC	European Community
EFRE	Europäischer Fonds für regionale Entwicklung
EG(V)	Europäische Gemeinschaft, Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
EGKS(V)	Europäische Gemeinschaft für Kohle und Stahl, Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl
ELRev.	European Law Review
endg.	endgültig
ESF	Europäischer Sozialfonds
EuG	Gericht erster Instanz der Europäischen Gemeinschaften
EU(V)	Europäische Union, Vertrag zur Gründung der Europäischen Union
EWG(V)	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft, Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft
EWR(V)	Europäischer Wirtschaftsraum, Vertrag zur Gründung des Europäischen Wirtschaftsraums
EWS	Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht
FIW	Forschungsinstitut für Wirtschaftsverfassung und Wettbewerb
GA	Generalanwalt
i. S. v.	im Sinne von
KMU	kleine und mittlere Unternehmen
KOM	Europäische Kommission
KommE	Kommissionsentscheidung
KoopB	Bekanntmachung über die Zusammenarbeit zwischen Kommission und staatlichen Gerichten auf dem Gebiet der staatlichen Beihilfen
KS	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl

KSE	Kölner Studien zum Europarecht
LIEI	Legal Issues of European Integration
NordÖR	Zeitschrift für öffentliches Recht in Norddeutschland
RTDE	Revue trimesterielle de droit Européenne
Slg.	Sammlung der Rechtsprechung des EuGH (ab 1991 Serie I) und des EuG (ab 1991 Serie II)
VerfO	Verordnung (EG) Nr. 659/1999 des Rates vom 22. März 1999 über besondere Vorschriften für die Anwendung von Artikel 93 des EG-Vertrages (Verfahrensverordnung), ABl. 1999 L 83, S. 1 ff.
ZEW	Zentrum für Europäisches Wirtschaftsrecht (Universität Bonn)

Das Gesetz ohne einen Richter, der über seine Einhaltung wacht,
ist wie ein Körper ohne Seele.

Platon

§ 1 Einleitung

A. Beihilfenkontrolle als Aufgabe der Gerichte?

In der praktischen Wirtschaftspolitik der Europäischen Gemeinschaft und ihrer Mitgliedstaaten spielt die Wirtschaftsförderung durch Beihilfen traditionell eine bedeutende Rolle. Beihilfen sind nicht nur wesentliches Merkmal des modernen Leistungsstaates, sondern auch der Gemeinschaft selbst, die aus diesem Grund bisweilen sogar als „Interventionsgemeinschaft" charakterisiert worden ist.[1] Das Volumen staatlicher Beihilfen für die gewerbliche Wirtschaft beläuft sich nach dem letzten von der Europäischen Kommission herausgegebenen Bericht über staatliche Beihilfen im Jahresdurchschnitt auf etwa 38 Mrd. ECU, unter Einbeziehung der Beihilfen für Landwirtschaft und Fischerei, die Kohle- und Stahlindustrie, den Verkehrs- und Finanzdienstleistungssektor auf durchschnittlich 95 Mrd. ECU.[2] Gegenüber dem Vorbericht[3] ist das Beihilfenvolumen in nahezu allen Bereichen leicht rückläufig.[4] Deutschland ist jedoch trotz des deutlichen Rückgangs der staatlichen Beihilfen in den letzten Jahren auf ein durchschnittliches Beihilfenvolumen in der gewerblichen Wirtschaft von etwa 13 Mrd. ECU nach wie vor „Beihilfen-Europameister".[5]

I. Wirtschaftstheoretische Beurteilung von Beihilfen

Die volkswirtschaftspolitische Beurteilung von Beihilfen fällt ambivalent aus: unter den (theoretischen) Idealbedingungen des vollständigen Wettbewerbs sind sie

---

[1] *Volkmar Götz*, in: Börner/Bullinger, Subventionen im Gemeinsamen Markt, KSE 29, S. 371.

[2] Vgl. Kommission, 7. Beihilfenbericht, KOM 1999, 148 endg.; die Zahl bezieht sich auf die Jahre 1995 bis 1997 und betrifft 15 Mitgliedstaaten; vgl. näher *Thomas v. Danwitz*, JZ 2000, 429, 430.

[3] Kommission, 6. Beihilfenbericht, KOM 1997, 170 endg.; danach wurden in den Jahren 1993 bis 1995 in den früheren 12 Mitgliedstaaten allein Beihilfen i. H. v. jährlich etwa 101 Mrd. ECU gewährt.

[4] Bezogen auf die früheren 12 Mitgliedstaaten ist das jährliche Beihilfenvolumen auf rd. 88 Mrd. ECU gesunken; vgl. *Madeleine Tilmans*, Competition Policy Newsletter 2/1999, S. 41.

[5] Vgl. Kommission, 7. Beihilfenbericht, a. a. O.; vgl. *Madeleine Tilmans*, Competition Policy Newsletter 2/1999, S. 41, 43; kritisch *Karel van Miert*, ZEW-Vorträge Nr. 89, S. 19. Einen Eindruck vom Umfang der Finanzhilfen des Bundes geben die Subventionsberichte der Bundesregierung gem. § 12 StbG, vgl. zuletzt 16. Bericht, BR-Ds. 598/97; 17. Bericht, Pressemitteilung des BMF vom 28.7.1999.

negativ zu beurteilen.[6] Sie stellen außer-wettbewerbliche Einflüsse dar, die prinzipiell dazu führen, daß der Wettbewerb seine positiven Funktionen, nämlich die Steuerungs- und Ordnungsfunktion, nicht mehr optimal erfüllen kann. Die marktgerechte Allokation der knappen Produktionsfaktoren wird beeinträchtigt, weil Beihilfen zu Kostensenkungen, Absatz- und damit Wettbewerbsvorteilen führen, die nicht auf der Wirtschaftskraft des einzelnen Unternehmens beruhen. Die kalkulierten Angebotspreise sind nicht mehr allein durch die Kosten, der Marktpreis ist also nicht mehr allein durch Angebot und Nachfrage bestimmt. Wirtschaftliche Betätigungen werden ins Leben gerufen oder gefördert, die nicht der rationellsten Verwendung der Produktionsfaktoren entsprechen. Überholte Wirtschaftsstrukturen werden aufrecht erhalten, der notwendige strukturelle Wandel wird verzögert.[7] Darüber hinaus bewirkt die Begünstigung einzelner Unternehmen durch Zuwendungen der öffentlichen Hand eine Benachteiligung der Mitbewerber, denen eine ähnliche Förderung versagt bleibt.[8]

Die Märkte entwickelter Volkswirtschaften entsprechen allerdings nicht dem idealen Marktmodell. Die Staaten sind hier neben dem Schutz des Wettbewerbs auch anderen gesamtwirtschaftlichen und gesellschaftspolitischen Zielen, etwa einer ausgewogenen wirtschaftlichen Entwicklung oder der Sicherung von Wachstum und Beschäftigung verpflichtet. Zur Erreichung dieser Ziele wird die gezielte Wirtschaftsförderung durch Beihilfen als notwendiges Lenkungsinstrument angesehen, um Ungerechtigkeiten auszugleichen und „Anpassungslasten" abzumildern.[9]

Vom Gemeinschaftsstandpunkt aus sind Beihilfen nicht allein wegen ihres wettbewerbsschädigenden Charakters unerwünscht.[10] Beihilfen einzelner Mitgliedstaaten für heimische Unternehmen widersprechen dem Gemeinschaftsinteresse noch aus einem anderen Grund. Wegen der unterschiedlichen wirtschaftlichen Bedingungen in den Mitgliedstaaten ist mit der Beihilfenvergabe immer auch die Gefahr eines „Subventionswettlaufs" zwischen den Mitgliedstaaten verbunden, deren Beihilfenpolitik oft stärker an nationalen als an gemeinschaftlichen Zielen orientiert ist und sich deshalb tendenziell im Konflikt mit dem von der Gemeinschaft verfolgten Ziel

---

[6] Vgl. hierzu *Andreas Maag*, Verbot wettbewerbsverfälschender Beihilfen, S. 20 ff.; *Meinhard Ciresa*, Beihilfenkontrolle, S. 13 ff.; *Wulfdiether Zippel*, in: Börner/Neundörfer, Recht und Praxis der Beihilfen, KSE 32, S. 1, 2.

[7] Vgl. zur grundsätzlichen Kritik staatlicher Beihilfen auch *Bodo Börner*, in: Börner/Jahrreiß/Stern, Festschrift für Karl Carstens, Bd. 1, S. 63, 66 ff.; *Manfred Caspari*, in: Mestmäcker/Möller/Schwarz, Festschrift für Hans von der Groeben, S. 69 ff.; *Ian Harden*, in: ders., State Aid, S. 12, 14 f.; *Ulrich Immenga*, Schwerpunkte des Kartellrechts 1990/91, FIW-Heft 146, S. 19, 20 f.

[8] *Jürgen Schwarze*, in: Selmer/v. Münch, Gedächtnisschrift für Wolfgang Martens, S. 819, 820.

[9] Vgl. *Manfred Caspari*, Schwerpunkte des Kartellrechts 1980/81, FIW-Heft 100, S. 1; *Ulrich Immenga*, Schwerpunkte des Kartellrechts 1993/94, FIW-Heft 163, S. 1, 2.

[10] *Christopher Bellamy/Graham Child*, Common Market Law of Competition, para 14-001; *Wolfgang Mederer*, in: v. d. Groeben/Thiesing/Ehlermann, Kommentar, vor Art. 92 Rn. 3.

der Verwirklichung eines Binnenmarktes befindet, in dem der freie Verkehr von Waren, Personen, Dienstleistungen und Kapital gewährleistet ist. Im mitgliedstaatlichen „Subventionswettbewerb" sind Beihilfen nur akzeptabel, wenn sie dem Interesse der Gemeinschaft entsprechen. Ein „fairer Systemwettbewerb" der Mitgliedstaaten setzt voraus, daß sich nationale „Standortvorteile" gerade nicht aus der jeweiligen Bereitschaft zu möglichst hohen staatlichen Zuwendungen ergeben.[11]

II. Gemeinschaftsrechtliche Beurteilung von Beihilfen

Das Gemeinschaftsrecht trägt der Ambivalenz der Beurteilung von Beihilfen auf unterschiedliche Weise Rechnung. Zunächst ist die Gemeinschaft dem Wettbewerbsprinzip verpflichtet. Es ist Strukturmerkmal des Binnenmarktes.[12] Zu seinem Schutz sieht Art. 3 lit. g EG[13] als Aufgabe der Gemeinschaft die Errichtung eines Systems vor, das den Wettbewerb innerhalb des Gemeinsamen Marktes vor Verfälschungen schützt.

Ein wichtiges Element dieses Systems ist der Titel des EG-Vertrags über die Wettbewerbspolitik mit seinem eigenen Abschnitt über staatliche Beihilfen in Art. 87 (ex-Art. 92) ff. EG. Art. 87 (ex-Art. 92) Abs. 1 EG erklärt staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen gleich welcher Art, die durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen, grundsätzlich für unvereinbar mit dem Gemeinsamen Markt. Von diesem Grundsatz gibt es Ausnahmen, deren Vorliegen in einem Aufsichtsverfahren nach Art. 88 (ex-Art. 93) EG festgestellt werden kann.

III. Beihilfenkontrolle

Das Beihilfenaufsichtsverfahren wird nach diesen Vorschriften grundsätzlich von der Europäischen Kommission geführt. Nur ausnahmsweise ist auch der Rat als Akteur vorgesehen. Im (scheinbaren) Widerspruch zu diesen Grundsätzen heißt es in allerdings im Leitsatz des Urteils des Europäischen Gerichtshofes (*EuGH*) vom 21. November 1991 in der Rechtssache C-354/90:[14] „Die Durchführung des Sy-

---

[11] *Wulfdiether Zippel*, in: Börner/Neundörfer, Recht und Praxis der Beihilfen, KSE 32, S. 1, 2 f. und ausf. S. 12 ff. *Christian Koenig/Jürgen Kühling*, EuZW 1999, 517, 521 f., die in diesem Zusammenhang auf die inzwischen eingetretene Notwendigkeit einer stärkeren wettbewerblichen Ausrichtung hinweisen.

[12] Vgl. *Wolfgang Kilian*, Europäisches Wirtschaftsrecht, Rn. 219.

[13] Die Vorschriften des EG-Vertrages werden der neuen Praxis des EuGH entsprechend seit Inkrafttreten des Vertrags von Amsterdam, vgl. ABl. 1997 C 340, S. 1 ff., am 1.5.1999 jetzt mit der Abkürzung „EG" anstelle des alten „EGV" zitiert; vgl. hierzu die Pressemitteilung des EuGH, abgedruckt in EWS 1999, 342 f.

[14] Rs. C-354/90, Slg. 1991, I-5505 ff. – Fédération Nationale du Commerce Extérieur des Produits Alimentaires (FNCE) et Syndicat National des Négociants et Transformateurs de Saumon/Französische Republik.