



universität
wien

MASTER-THESIS

Titel der Master-Thesis

„Die Vergabe europarechtswidriger staatlicher
Beihilfen: Verfahren und Konsequenzen“

verfasst von

Lisa-Maria Giczy M.A., B.A.

angestrebter akademischer Grad

Master of Laws (LL.M.)

Wien, 2015

Universitätslehrgang:

ULG Europäisches und Internationales Wirtschaftsrecht

Studienkennzahl lt. Studienblatt:

A 992 548

Betreut von:

o. Univ.-Prof. Dr. Josef Aicher

Inhaltsverzeichnis

1 Einleitung.....	10
2 Das materielle Beihilfeaufsichtsrecht.....	13
2.1 Das Beihilfeverbot	13
2.2 Der Begriff der Beihilfe	13
2.2.1 Staatliche oder aus staatlichen Mitteln	15
2.2.2 Begünstigung	17
2.2.3 Bestimmte Unternehmen oder Produktionszweige.....	19
2.2.4 (Drohende) Wettbewerbsverfälschung	21
2.2.5 Handelsbeeinträchtigung.....	21
2.3 Legalausnahmen nach Art 107 Abs 2 AEUV	23
2.4 Ausnahmen nach Art 107 Abs 3 AEUV	24
2.5 State Aid Modernisation (SAM).....	26
3 Das Verfahren bei rechtswidrigen Beihilfen	31
3.1 Überblick.....	31
3.2 Das Prüfverfahren und seine Konsequenzen	33
3.2.1 Rechtswidrige Beihilfen.....	33
3.2.2 Auslöser des Prüfverfahrens	35
3.2.3 Aussetzungsanordnung oder einstweilige Rückforderung.....	38
3.2.4 Das vorläufige Prüfverfahren.....	39
3.2.5 Das förmliche Prüfverfahren.....	40
3.2.6 Die Rückforderung rechtswidriger Beihilfen.....	43
3.2.7 Vertragsverletzungsklage.....	46

3.2.8 Nationale Durchsetzung von Rückforderungsentscheidungen	49
4 Ergebnis	51
5 Abbildungsverzeichnis.....	52
6 Literaturverzeichnis	53
Entscheidungen	53
Monografien.....	57
Kommentare.....	58
Sammelwerke.....	58
Zeitschriftenartikel.....	59
Veröffentlichungen der Europäischen Kommission.....	59

Abkürzungsverzeichnis

ABGB	= Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch JGS 946
ABl	= Amtsblatt
Abs	= Absatz
AEUV	= Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union, ABl C 2008/115, 47
Art	= Artikel
Aufl	= Auflage
ca	= circa
EG	= Europäische Gemeinschaften
EU	= Europäische Union
EuG	= Europäisches Gericht erster Instanz
EuGH	= Europäischer Gerichtshof
EUV	= Vertrag über die Europäische Union, ABl C 1992/1991, 1
f	= und der, die folgende
ff	= und fortfolgende
Fn	= Fußnote
FuEuI	= Forschung, Entwicklung und Innovation
G	= a) Gericht b) Gesetz
GA	= Generalanwalt
gem	= gemäß

Hrsg	= Herausgeber
IPCEI	= Important Projects of Common European Interest
iSd	= im Sinn des, -der
KMU	= kleine und mittlere Unternehmen
lit	= litera
Mio	= Millionen
Mrd	= Milliarden
Nr	= Nummer
OGH	= Oberster Gerichtshof
Pkt	= Punkt
Rs	= Rechtssache
Rz	= Randziffer
S	= a) Satz b) Seite, -n
Slg	= a) Sammlung b) Sammlung der Rechtsprechung des EuGH und des EuG
sog	= sogenannt, -e, -er, -es
TEU	= Treaty of the European Union
TFEU	= Treaty of the Functioning of the European Union
ua	= a) und andere, -s b) unter anderem
verb Rs	= verbundene Rechtssachen
vgl	= vergleiche

VO = Verordnung
zB = zum Beispiel

Vorwort

Mein Dank gebührt Hrn. o. Univ.-Prof. Dr. Josef Aicher für die Betreuung der vorliegenden Arbeit.

Zudem möchte ich mich bei meinen Eltern, meiner Schwester Martina und meinem Freund Thomas für die Unterstützung in der anstrengenden Zeit während des Studiums sowie des Verfassens der Masterthesis bedanken.

Zusammenfassung

Rechtswidrige Beihilfen sind Beihilfen, die unter Verstoß gegen das Durchführungsverbot des Art 108 Abs 3 AEUV vergeben wurden. Sie stellen ein Problem für den Binnenmarkt dar, da sie den Wettbewerb verfälschen und den Handel zwischen den Mitgliedstaaten beeinträchtigen, ohne dass dies durch einen besonderen Nutzen der jeweiligen Maßnahmen gerechtfertigt wäre. Um dieser Beeinträchtigung entgegenzuwirken, unternimmt die Europäische Kommission seit jeher große Bemühungen, da sie nicht gewillt ist, einen mitgliedstaatlichen Subventionswettbewerb zu tolerieren.

Die Kommission prüft mutmaßlich rechtswidrige Beihilfen entweder von Amts wegen oder aufgrund von entsprechenden Marktinformationen. Stellt sie nach Durchführung des förmlichen Prüfverfahrens, das auch Hauptprüfungsverfahren genannt wird, fest, dass die unter Verstoß gegen das Durchführungsverbot vergebenen Beihilfen mit dem Binnenmarkt unvereinbar sind, so muss sie deren Rückforderung anordnen. Bei der Durchsetzung der Kommissionsentscheidungen sind die einzelstaatlichen Gerichte nach dem Loyalitätsgrundsatz des Art 4 Abs 3 EUV zur Zusammenarbeit mit der Kommission verpflichtet und haben diese unter Anwendung ihres nationalen Rechts umzusetzen. Endgültige Rückforderungsentscheidungen sind in Österreich gestützt auf den Nichtigkeitsgrundsatz des § 879 ABGB umsetzbar.

Abstract

Unlawful state aids are state aids, which were granted in breach of Article 108(3) TFEU. Unlawful state aids pose threats for the common market, as they distort competition and negatively affect intra-Community trade without justifying these effects through some Community-friendly benefits. To counteract these impairments, the European Commission has always taken significant efforts as it is not willing to tolerate a subsidy race between the member states.

The Commission examines presumable unlawful state aids either ex officio or due to market information. If she finds after execution of the formal investigation procedure - which is also called main investigation procedure – that state aids, which were granted without notification under breach Article 108(3) TFEU, are not compatible with the common market, she has to decide the recovery of the aids. In the course of enforcement of Commission decisions, the national courts are obliged to cooperate with the Commission and implement them under application of their national law, as laid down by the principle of loyalty in Art 4(3) TEU. Final recovery decisions are feasible in Austria under application of § 879 Austrian Civil Code.

1 Einleitung

Art 3 EUV definiert die Ziele der Europäischen Union (in weiterer Folge auch „EU“ oder „Union“ genannt). Gemäß Abs 3 strebt die EU unter anderem die Herstellung einer „*wettbewerbsfähigen sozialen Marktwirtschaft*“ an. Zur Realisierung dieses Ziels wurde der EU in Art 3 Abs 1 AEUV die ausschließliche Kompetenz für die Festlegung der entsprechenden Wettbewerbsregeln gegeben. Staatliche Beihilfen können die Ziele der EU beeinträchtigen, indem sie die Grundfreiheiten gefährden, den Wettbewerb zwischen den Mitgliedstaaten beeinträchtigen und damit die Funktionsfähigkeit des Binnenmarktes einschränken.¹ Aus diesem Grund sieht Art 107 Abs 1 AEUV ein generelles Verbot staatlicher Beihilfen vor.²

Das Beihilfeverbot des Art 107 AEUV soll einerseits den Wettbewerb vor der Verfälschung durch die Vergabe von mit dem Binnenmarkt unvereinbaren staatlichen Beihilfen schützen und es den Mitgliedstaaten auf der anderen Seite durch gewisse Ausnahmetatbestände dennoch ermöglichen, in den Wettbewerb mit gemeinschaftsfreundlichen Beihilfen korrigierend einzugreifen.³ Denn es gibt Fälle, in denen es die Marktkräfte nicht ermöglichen, die Ziele der Union zu erreichen.⁴ Durch die generelle Verbotsbestimmung mit Ausnahmetatbeständen ermöglicht der Vertrag im Bereich des Beihilferechts einen Ausgleich zwischen den Interessen der Union als Ganzes und den einzelnen Mitgliedstaaten.⁵

Bereits im Jahre 1985 warnte die Europäische Kommission in ihrem berühmten Weißbuch zur Vollendung des Binnenmarktes aus 1985 die Mitgliedstaaten vor der virulenten Vergabe von Rettungsbeihilfen und wies diese an, ihre Ressourcen in wachstumsstarke Branchen zu investieren.⁶ Wenngleich diese Aufforderung mittlerweile 30 Jahre her ist, so ist die Beihilfeaufsicht auch heute noch eine Kerntätigkeit der

¹ Steiner/Woods/Twigg-Flesner, EC Law, 280.

² vgl auch Eberhard/Grabenwarter/Holoubek/Lienbacher/Potacs/Vranes, Europäisches und öffentliches Wirtschaftsrecht⁸, 184.

³ Müller-Graff in Vedder/Heintschel von Heinegg, Europäisches Unionsrecht, Art 107 AEUV Rz 3.

⁴ Mathijsen, A Guide to European Union Law⁸, 280.

⁵ Steiner/Woods/Twigg-Flesner, EC Law, 280.

⁶ Europäische Kommission, Vollendung des Binnenmarktes, 5.

http://europa.eu/documents/comm/white_papers/pdf/com1985_0310_f_de.pdf (Stand 05.08.2015).

Kommission. In ihrer Begleitunterlage zum Wettbewerbsbericht 2014⁷ titulierte sie diese als „integralen Bestandteil der EU-Wettbewerbspolitik und einen notwendigen Mechanismus zum Schutz eines wirksamen Wettbewerbs und des freien Handels im Binnenmarkt“.

Wurde der Wettbewerb bereits durch rechtswidrige Beihilfen verfälscht, die mit dem Binnenmarkt nicht vereinbar sind, so ist die Kommission verpflichtet, eine an den verursachenden Mitgliedstaat gerichtete Rückforderungsentscheidung zu erlassen.⁸ Eine solche Entscheidung wurde im Jahr 2014 laut Begleitunterlage zum Wettbewerbsbericht⁹ 18 Male getätigt. Diese Entscheidungen haben dazu geführt, dass bis 31. Dezember 2014 9,6 Mrd Euro - rund 48% - aller rechtswidrigen und mit dem Binnenmarkt unvereinbaren Beihilfen zurückbezahlt wurden. Ende des Jahres 2004 waren es erst rund 25% gewesen.¹⁰

Doch die Europäische Kommission geht nicht nur gegen rechtswidrige Beihilfen vor, welche von ihr als mit dem Binnenmarkt unvereinbar angesehen werden. Da sie über das Durchführungsverbot des Art 108 Abs 3 AEUV wacht, sanktioniert sie auch solche Beihilfen, welche zwar rechtswidrig vergeben, deren Vereinbarkeit mit dem Binnenmarkt jedoch noch nicht geprüft wurde.¹¹

Aufgrund der ungebrochen großen Relevanz des Themas sollen anhand der vorliegenden Arbeit folgende wissenschaftliche Fragestellungen beantwortet werden:

- Wie sind europarechtswidrige Beihilfen definiert und wie erfolgt die diesbezügliche Prüftätigkeit der Europäischen Kommission?
- Welche Entscheidungsmöglichkeiten hat die Kommission nach Durchlaufen dieser Prüfung?

⁷ Europäische Kommission, Begleitunterlage zum Bericht der Kommission über die Wettbewerbspolitik 2014, 4. http://ec.europa.eu/competition/publications/annual_report/2014/part2_de.pdf (Stand: 05.08.2015).

⁸ VO 659/1999 des Rates vom 22. März 1999 über besondere Vorschriften für die Anwendung von Artikel 108 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union („VerfahrensVO“), ABl L 2013/204, 15.

⁹ Europäische Kommission, Begleitunterlage zum Bericht der Kommission über die Wettbewerbspolitik 2014, 12.

¹⁰ Europäische Kommission, Begleitunterlage zum Bericht der Kommission über die Wettbewerbspolitik 2014, 12.

¹¹ Art 11 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

Demgemäß soll die gegenständliche Masterthesis zur Einführung in diese komplexe und wichtige Thematik zunächst einen Überblick über den Beihilfetatbestand des Art 107 Abs 1 AEUV sowie seine Ausnahmen in den Abs 2 und 3 geben. Sodann soll der Begriff der rechtswidrigen Beihilfe analysiert und das Verfahren erläutert werden, welches die Europäische Kommission bei der Prüfung von rechtswidrigen Beihilfen vollzieht. Zum anderen soll die gegenständliche Thesis einen Schwerpunkt auf die Entscheidungsmöglichkeiten der Europäischen Kommission nach Durchlaufen dieses Verfahrens setzen, sowie schlussendlich die Durchsetzung von endgültigen Rückforderungsentscheidungen behandeln.

2 Das materielle Beihilfeaufsichtsrecht

2.1 Das Beihilfeverbot

Art 107 Abs 1 AEUV enthält das allgemeine Beihilfeverbot, wonach „*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, mit dem Binnenmarkt unvereinbar sind, soweit sie den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen*“.

Weder Art 107 AEUV noch Art 108 AEUV - mit Ausnahme des Durchführungsverbots in Art 108 Abs 3 AEUV – sind unmittelbar anwendbar, weshalb sich der Einzelne vor den nationalen Gerichten nicht unmittelbar auf die Bestimmungen berufen kann.¹² Gemäß EuGH ist das Verbot des Art 107 Abs 1 AEUV auch weder als absolut, noch als unbedingt anzusehen, da der Europäischen Kommission bei der Beurteilung von Ausnahmen ein weiter Ermessensspielraum eingeräumt wird.¹³

2.2 Der Begriff der Beihilfe

Der Terminus „Beihilfe“ hat rechtlichen Charakter und ist daher anhand objektiver Kriterien zu analysieren.¹⁴ Eine Legaldefinition der staatlichen Beihilfe ist in den Verträgen nicht zu finden.¹⁵

Um eine staatliche Maßnahme als Beihilfe zu qualifizieren, müssen nach ständiger Rechtsprechung des EuGH alle Tatbestandsmerkmale des Beihilfeverbots vorliegen.¹⁶ Ist

¹² EuGH 22. 03. 1977, Rs. 78/76, *Steinike und Weinlig* Rz 10.

¹³ EuGH 22. 03. 1977, Rs. 78/76, *Steinike und Weinlig* Rz 8.

¹⁴ EuGH 16. 05. 2000, C-83/98, *Ladbroke Racing* Rz 25.

¹⁵ Aicher, Gemeinschaftsrecht und österreichisches Beihilfenrecht, in Aicher/Holoubek/Korinek (Hrsg), Gemeinschaftsrecht und Wirtschaftsrecht (2010) 228.

¹⁶ vgl zB EuGH 21. 03. 1990, C-142/87, *Tubemeuse* Rz 25; EuGH 14. 09. 1994, C-278/92 bis C-280/92, *Frankreich/Kommission* Rz 20; EuGH 24. 07. 2003, C-280/00, *Altmark Trans* Rz 74.

daher eine Voraussetzung nicht erfüllt, kann das Bestehen einer Beihilfe gemäß Art 107 Abs 1 AEUV verneint werden. In der Literatur wird jedoch einheitlich davon ausgegangen, dass der Begriff der Beihilfe weit auszulegen ist.¹⁷ Es soll den Mitgliedstaaten dadurch möglichst verwehrt werden, durch findige Konstruktionen dem Beihilfeverbot zu entgehen.¹⁸ Ob die Leistung beispielsweise in der Gewährung von Subventionen, Darlehen oder Beteiligungen am Kapital besteht oder etwa Güter und Dienstleistungen zu besseren Bedingungen als den am Markt erhältlichen erworben werden können, spielt keine Rolle.¹⁹

Auch die Motive, welche mit der Vergabe einer Beihilfemaßnahme verfolgt werden, sind bei ihrer Beurteilung nicht von weiterer Relevanz und können daher die Anwendbarkeit des Beihilfeverbots nicht vereiteln.²⁰ Nach Ansicht des EuGH differenziert Art 107 Abs 1 nämlich nicht nach den Motiven oder den verfolgten Zielen, sondern stellt allein auf die Wirkung einer Maßnahme ab.²¹ Man könnte es also wie folgt ausdrücken: Entscheidend ist also nicht die Verpackung, sondern der Inhalt der Begünstigung oder auch Belastungsverminderung (hierzu später).

Für die Europäische Kommission ist der Beihilfebegriff dynamisch zu interpretieren.²² In der 4. Begründungserwägung der VerfahrensVO 659/1999²³ führt sie aus, dass der Binnenmarkt in Etappen „vollendet und vertieft“ wird, weshalb auch die Entwicklung des Beihilferechts nach und nach erfolgt. Dies könne dazu führen, dass Maßnahmen, welche ursprünglich nicht als Beihilfen anzusehen waren, sich in weiterer Folge zu Beihilfen entwickelt haben.²⁴

Die VerfahrensVO 659/1999 unterscheidet zwischen „*Beihilferegelungen*“²⁵ und „*Einzelbeihilfen*“²⁶. Eine Beihilferegelung ist „*eine Regelung, wonach Unternehmen, die*

¹⁷ Aicher in Aicher/Holoubek/Korinek (2010) 228.; siehe auch Cremer in Calliess/Ruffert, AEUV⁴ Art. 107 Rz 10.

¹⁸ Sutter in Mayer/Stöger, EUV/AEUV, Art 107 AEUV Rz 20.

¹⁹ Vgl EuGH 01. 07. 2008, C-341/06 und C-342/06, *Chronopost SA* Rz 141.

²⁰ EuGH 09. 06. 2011, C-71/09, C-73/09 und C-76/09, *Comitato „Venezia vuole vivere“ ua/Kommission* Rz 94.

²¹ EuGH 09. 06. 2011, C-71/09, C-73/09 und C-76/09, *Comitato „Venezia vuole vivere“ ua/Kommission* Rz 94.

²² Sutter in Mayer/Stöger, EUV/AEUV, Art 107 AEUV Rz 20.

²³ VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²⁴ 4. Begründungserwägung VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²⁵ Art 1 lit d VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

in der Regelung in einer allgemeinen und abstrakten Weise definiert werden, ohne nähere Durchführungsmaßnahmen Einzelbeihilfen gewährt werden können, beziehungsweise eine Regelung, wonach einem oder mehreren Unternehmen nicht an ein bestimmtes Vorhaben gebundene Beihilfen für unbestimmte Zeit und/oder in unbestimmter Höhe gewährt werden können“. Demgegenüber sind Einzelbeihilfen solche Beihilfen, die nicht im Rahmen einer Beihilferegelung vergeben werden sowie „*einzelne anmeldungspflichtige Zuwendungen*“ im Rahmen einer Beihilferegelung. Wenngleich diese Unterscheidung auf den ersten Blick nicht allzu substantiell erscheinen vermag, so sind mit ihr enorme praktische Konsequenzen verbunden, da die Kommission zu ihrer Beurteilung unterschiedliche Prüfungsmaßstäbe heranzieht.²⁷ Ist eine Beihilfe nämlich im Rahmen eines Beihilfeprogramms gewährt worden und dieses bereits von der Kommission genehmigt worden bzw. war dieses zum Zeitpunkt des EU-Beitritts des betreffenden Mitgliedstaates bereits vorliegend, so kann die Kommission Beihilfen dieses gemäß Art 108 Abs 1 AEUV bestehenden Beihilfeprogramms nach einer neuerlichen Überprüfung allenfalls pro futuro für mit dem Binnenmarkt unvereinbar erklären und die Vergabe weiterer Beihilfen des Programms daher untersagen.²⁸ Ganz anders verhält es sich mit Einzelbeihilfen: Wurde eine Beihilfe nicht im Rahmen eines solchen Beihilfeprogramms vergeben und wird deren Unvereinbarkeit mit dem Binnenmarkt festgestellt, so ist eine Rückforderung durch die Kommission zu erwarten.²⁹

Um den Begriff der staatlichen Beihilfe anschaulicher zu machen, sollen nachfolgend die einzelnen Kriterien des Beihilfebegriffs erläutert werden.

2.2.1 Staatliche oder aus staatlichen Mitteln

Das Beihilfeverbot des Art 107 Abs 1 AEUV kommt nur dann zum Tragen, wenn die Beihilfe staatlich ist oder aus staatlichen Mitteln gewährt wird.

Art 107 Abs 1 AEUV umfasst alle Geldmittel der öffentlichen Hand, auf welche diese zur Unterstützung von Unternehmen auch tatsächlich zurückgreifen kann, wobei es nicht

²⁶ Art 1 lit e VO 659/1999 ABl L 204, 15.

²⁷ Sutter in Mayer/Stöger, EUV/AEUV, Art 107 AEUV Rz 23.

²⁸ Sutter in Mayer/Stöger, EUV/AEUV, Art 107 AEUV Rz 23.

²⁹ Sutter in Mayer/Stöger, EUV/AEUV, Art 107 AEUV Rz 23.

relevant ist, ob diese Mittel nur vorübergehend oder dauernd zur Verfügung stehen.³⁰ Denn auch wenn diese nur vorübergehend in staatlichem Besitz sind, ist es ausreichend, dass die Mittel dauernd vom Staat kontrolliert werden und damit von den betreffenden Behörden auf diese Mittel zugegriffen werden kann.³¹ Dieser Umstand macht also aus einfachen Mitteln solche von staatlicher Natur.

Die Entscheidung über die Bevorteilung muss dem Staat zurechenbar sein.³² Denn die Bestimmung in Art 107 Abs 1 AEUV betrifft Entscheidungen des Staates, mit denen er seine politischen Zielsetzungen verwirklichen möchte, indem er bestimmte Wirtschaftsteilnehmer „*einseitig aus eigenem Recht*“ gegenüber anderen bevorteilt.³³ Steuervorteile, welche aus der Umsetzung von Unionsbestimmungen in nationales Recht herrühren, erfüllen dieses Kriterium nicht.³⁴ Denn die Umsetzung von EU-Recht liegt nicht im Ermessen der einzelnen Mitgliedstaaten und kann ihnen daher auch nicht zugerechnet werden.³⁵

Nach Ansicht des EuGH³⁶ können nur solche Maßnahmen als Beihilfen qualifiziert werden, die unmittelbar oder mittelbar aus staatlichen Mitteln finanziert werden. Denn die Differenzierung der Termini „staatliche“ und „aus staatlichen Mitteln“ führt nicht dazu, dass vom Staat gewährte Vorteile jedenfalls Beihilfen darstellen, unabhängig davon ob sie aus staatlichen Mitteln herrühren.³⁷ Im Gegenteil, denn die Unterscheidung dient dazu, nicht nur unmittelbar vom Staat gewährte Vorteile, sondern auch solche, welche bloß mittelbar, also durch „*vom Staat benannte oder errichtete öffentliche Einheiten*“ vergeben werden, in das Beihilfeverbot mit einzubeziehen.³⁸ Deshalb können auch solche Vorteile eine Beihilfe darstellen, die aus einem von mit staatlichen Mitteln finanzierten Fonds ausbezahlt werden.³⁹

³⁰ EuGH 16. 05. 2000, C-83/98, *Ladbroke Racing* Rz 50.

³¹ EuGH 16. 05. 2000, C-83/98, *Ladbroke Racing* Rz 50.

³² EuGH 05. 04. 2006, T-351/02, *Deutsche Bahn* Rz 92.

³³ EuGH 05. 04. 2006, T-351/02, *Deutsche Bahn* Rz 99 .

³⁴ EuGH 05. 04. 2006, Tz-351/02, *Deutsche Bahn* Rz 102 und 104.

³⁵ EuGH 05. 04. 2006, Tz-351/02, *Deutsche Bahn* Rz 102.

³⁶ EuGH 24. 01. 1978, Rs 82/77, *Van Tiggele* Rz 23-25.

³⁷ EuGH 30. 11. 1993, C-189/91, *Kirsammer-Hack* Rz 16.

³⁸ EuGH 30. 11. 1993, C-189/91, *Kirsammer-Hack* Rz 16.

³⁹ *Oppermann/Classen/Nettesheim*, Europarecht⁶ (2014) § 21 Rz 7.

Die gesetzliche Verpflichtung privater Unternehmen, Energieerzeugern Strom aus erneuerbaren Energien zu Mindestpreisen abzunehmen ist demgegenüber jedoch nicht unter den Beihilfegriff zu subsummieren, da die Mittel aus privater Hand bereit gestellt werden müssen.⁴⁰ Beihilfen, welche weder mittelbar noch unmittelbar vom Staat herrühren sind also vom Beihilfeverbot des Art 107 Abs 1 AEUV nicht erfasst.

Allerdings gibt es nach ständiger Rechtsprechung des EuGH auch Fälle, in denen die Gewährung staatlicher Mittel nicht Voraussetzung für das Vorliegen einer staatlichen Beihilfe gemäß Art 107 Abs 1 AEUV sein muss.⁴¹ Als Beihilfen sind nämlich auch Maßnahmen anzusehen, die zu einer Verringerung der Belastungen für ein Unternehmen führen und daher zwar keine Subventionen sind, sich nach Art und Wirkung von diesen jedoch nicht unterscheiden.⁴² Zudem kommt es vor, dass der Staat auf Entscheidungen von Unternehmen derart Einfluss nimmt, dass diese Entscheidungen dem Staat zuzurechnen sind. Dies lag gemäß EuGH in der Rechtssache *van der Kooy* vor, da der niederländische Staat 50% der Aktien hielt und zudem über wesentliche Stimmrechte im Entscheidungsgremium verfügte.⁴³

2.2.2 Begünstigung

Für das Vorliegen einer staatlichen Beihilfe gemäß Art 107 Abs 1 AEUV muss zudem eine Begünstigung des Wirtschaftsteilnehmers erfolgen. Eine Begünstigung ist zu bejahen, wenn das Unternehmen, welchem diese zu Teil wird, eine solche Begünstigung „unter normalen Marktbedingungen“ nicht bekommen hätte.⁴⁴ Dies kann zum Beispiel bei einem zinsbegünstigten Darlehen von Behörden der Fall sein.⁴⁵ Unter das Beihilfeverbot fallen aber nicht nur Geld- und Sachleistungen, sondern auch Steuervorteile, die Gewährung von Bürgschaften, Garantien und Haftungsübernahmen und vieles mehr.⁴⁶

⁴⁰ EuGH 13. 03. 2001, C-379/97, *Preußen-Elektra* Rz 59.

⁴¹ vgl. EuGH 15. 03. 1994, C-387/92, *Banco Exterior de España* Rz 14; EuGH 19. 05. 1999, C-6/97, *Italien/Kommission* Rz 16.

⁴² EuGH 19. 03. 2013, C-399/10 und C-401/10, *Bouygues* Rz 101, EuGH 15. 03. 1994, C-387/92, *Banco Exterior de España* Rz 23; EuGH 19. 05. 1999, C-6/97, *Italien/Kommission* Rz 25.

⁴³ EuGH 02. 02. 1988, verb Rs 67/85, 68/85 und 70/85, *van der Kooy* Rz 35 und 36.

⁴⁴ EuGH 11. 07. 1996, C-39/94, *SFEI* Rz 60.

⁴⁵ EuGH 14. 02. 1990, C-301/87, *Boussac* Rz 41.

⁴⁶ *Oppermann/Classen/Nettesheim*, Europarecht⁶ (2014) § 21 Rz 6.

Wie bereits einleitend kurz angesprochen, kann eine Begünstigung jedoch nicht nur in der Vergabe einer Subvention bestehen, sondern umfasst auch Maßnahmen, welche zu einer Verringerung der Belastungen führen, die der betreffende Wirtschaftsteilnehmer unter Marktbedingungen zu stemmen hätte.⁴⁷

Steht dem Vorteil jedoch eine gleichwertige Gegenleistung gegenüber, so liegt eine Begünstigung nicht vor.⁴⁸ Dasselbe gilt auch für den Fall, dass eine staatliche Beteiligung an einem Unternehmen einen „*marktgerechten Charakter aufweist*“⁴⁹. Zur Prüfung, ob der Vorteilsgewährung eine äquivalente Gegenleistung vorliegt, verwendet die Europäische Kommission den sog. „Private Investor Test“.⁵⁰ Mit diesem Test untersucht die Kommission das wirtschaftliche Verhalten des Staates – vor allem solches, das nicht nur offene Interventionen betrifft – am Vergleichsmaßstab des Verhaltens eines marktwirtschaftlich handelnden Kapitalgebers.⁵¹

Bei der Anwendung des Private Investor Test ist den Unterschieden zwischen den Aufgaben des Staates als Unternehmen, das einer wirtschaftlichen Tätigkeit nachgeht, und den Aufgaben des Staates als Hoheitsträger Rechnung zu tragen.⁵² Investiert der Staat Kapital im Rahmen der Hoheitsverwaltung, so kann diese Maßnahme nicht mit jener eines „*privaten marktwirtschaftlich handelnden Wirtschaftsteilnehmers oder Kapitalgebers*“ verglichen werden.⁵³ Jedoch muss nach Ansicht des EuGH bei der Unterscheidung zwischen wirtschaftlich und hoheitlich handelndem Staat berücksichtigt werden, dass der private Investor, welcher im Rahmen der Prüfung zum Vergleich herangezogen wird, nicht unbedingt ein gewöhnlicher sein muss, der rein die Erzielung kurzfristiger Gewinne anstrebt.⁵⁴ Es ist ausreichend, wenn das Verhalten des Staates an jenem einer privaten Holding oder eines privaten Konzerns gemessen wird, die gewisse strukturelle Ziele verfolgen und nach der Erzielung von Gewinnen über einen längerfristigen Zeithorizont strebt.⁵⁵

⁴⁷ EuGH 08. 11. 2011, C-143/99, *Adria-Wien Pipeline* Rz 38.

⁴⁸ *Oppermann/Classen/Nettesheim*, Europarecht⁶ (2014) § 21 Rz 6.

⁴⁹ *Oppermann/Classen/Nettesheim*, Europarecht⁶ (2014) § 21 Rz 6.

⁵⁰ *Aicher in Aicher/Holoubek/Korinek* (2010) 231.

⁵¹ *Aicher in Aicher/Holoubek/Korinek* (2010) 231.

⁵² EuGH 11. 09. 2012, T-565/08, *Corsica Ferries* Rz 79; vgl. auch EuGH 14. 09. 1994, C-278/92 bis C-280/92, *Spanien/Kommission* Rz 22.

⁵³ EuGH 17. 12. 2008, T-196/04, *Ryanair/Kommission* Rz 85.

⁵⁴ EuGH 21. 03. 1991, C-305/98, *Italien/Kommission* Rz 20.

⁵⁵ EuGH 21. 03. 1991, C-305/98, *Italien/Kommission* Rz 20.

Darüber hinaus stellt der EuGH⁵⁶ fest, dass ein umsichtiger privater Investor unter marktwirtschaftlichen Gegebenheiten auch eine gewisse Verantwortung gegenüber seinen Stakeholdern wahrnimmt und zudem auch die Weiterentwicklung der Verflechtungen zwischen Gesellschaft, Wirtschaft und Umwelt, in welche er mit seinem Handeln eingebettet ist, nicht außer Betracht lassen kann. Denn seine soziale Verantwortung und die wirtschaftlichen Rahmenbedingungen können die Entscheidungsfindung sowie die unternehmerische Strategie des marktwirtschaftlich handelnden Kapitalgebers maßgeblich beeinflussen.⁵⁷ Die „*langfristige wirtschaftliche Vernünftigkeit*“ seines Verhaltens ist daher immer in Anbetracht dieser Überlegungen zu analysieren.⁵⁸ Daher kann bspw. die Wahrnehmung sozialer Verantwortung noch kein Kriterium dafür sein, dass das Vorliegen eines privaten marktwirtschaftlich handelnden Kapitalgebers verneint und eine Begünstigung von Seiten des Staates angenommen wird.

Jedoch hat der Private Investor Test hier seine Grenzen: Ist ein Kapitalgeber nämlich ausschließlich aus sozialen oder politischen Gründen bereit, zusätzliches Kapital bereit zu stellen, kann er als Vergleichsmaßstab nicht mehr herangezogen werden.⁵⁹ Liegt dem Handeln keinerlei wirtschaftliche Überlegung zu Grunde, so ist die Übernahme von Belastungen, die über das hinausgehen, was zur Erfüllung gesetzlicher oder sonstiger Verpflichtungen notwendig ist, als staatliche Beihilfe zu klassifizieren.⁶⁰ Ein Staat kann und darf also nicht mit einem privaten „Wohltäter“ verglichen werden, da der Test sonst ins Leere laufen würde.

2.2.3 Bestimmte Unternehmen oder Produktionszweige

Staatliche Beihilfen liegen nur vor, wenn bestimmte Unternehmen oder Produktionszweige begünstigt werden.⁶¹

⁵⁶ EuGH 11. 09. 2012, T-565/08, *Corsica Ferries* Rz 82.

⁵⁷ EuGH 11. 09. 2012, T-565/08, *Corsica Ferries* Rz 82.

⁵⁸ EuGH 11. 09. 2012, T-565/08, *Corsica Ferries* Rz 82.

⁵⁹ EuGH 11. 09. 2012, T-565/08, *Corsica Ferries* Rz 84.

⁶⁰ EuGH 11. 09. 2012, T-565/08, *Corsica Ferries* Rz 84.

⁶¹ Art 107 Abs 1 AEUV („Beihilfeverbot“).

Der EuGH definiert den Begriff des Unternehmens im Rahmen des Wettbewerbs nach ständiger Rechtsprechung⁶² als „jede eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübende Einheit, unabhängig von ihrer Rechtsform und der Art ihrer Finanzierung“. Dabei ist zu beachten, dass die Ausübung von Tätigkeiten durch öffentlich-rechtliche Anstalten das Vorliegen einer wirtschaftlichen Tätigkeit nicht ausschließt.⁶³ Ist eine Aufgabe jedoch ausschließlich sozial motiviert und wird die Erzielung eines Gewinnes nicht angestrebt, so liegt keine wirtschaftliche Tätigkeit und damit auch kein Unternehmen vor.⁶⁴

Die Einschränkung auf die Begünstigung „bestimmter“ Unternehmen und Produktionszweige wird in der Literatur auch das Kriterium der Selektivität⁶⁵ genannt. Im *Gibraltar-Urteil*⁶⁶ hat der EuGH ausgeführt, dass Kriterien in einem Steuersystem, die eine selektive Bevorzugung von Unternehmen verursachen, geeignet sein müssen, diese Unternehmen aufgrund ihrer speziellen Merkmale als „privilegierte Gruppe“ hervorzuheben, da andernfalls keine Selektivität hinsichtlich Unternehmen oder Produktionszweige iSd Art 107 Abs 1 AEUV vorliegt.

Folgende Beispiele sollen den Tatbestand der Begünstigung „bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige“ verdeutlichen: Ausbildungsbeihilfen für arbeitslose Personen sind keine staatlichen Beihilfen, weil sie nicht Unternehmen oder Produktionszweigen zu Gute kommen.⁶⁷ Demgegenüber fällt eine allgemeine Senkung von Lohnsteuern nicht unter den Beihilfebegriff, da eine solche Maßnahme nicht selektiv ist, nämlich nicht bestimmte Unternehmen oder Produktionszweige bevorzugt.⁶⁸

Der Unterscheidung zwischen „Unternehmen“ und „Produktionszweig“ wird in der Literatur keine große Beachtung geschenkt⁶⁹, vermag sie wohl auch bloß festzulegen, dass die Begünstigung aller Unternehmen einer gewissen Sparte ebenfalls geeignet ist, das Kriterium der Selektivität zu erfüllen.

⁶² Siehe z.B. EuGH 23. 04. 1991, C-41/90, *Höfner und Elser* Rz 21; EuGH 17. 02. 1993, C-159/91 und C-160/91, *Poucet und Pistre* Rz 17.

⁶³ EuGH 23. 04. 1991, C-41/90, *Höfner und Elser* Rz 21.

⁶⁴ EuGH 17. 02. 1993, C-159/91 und C-160/91, *Poucet und Pistre* Rz 18 und 19.

⁶⁵ Siehe z.B. *Kreuschitz/Wernicke*, Art 107, in *Lenz/Borchardt* (Hrsg), EU-Verträge Kommentar⁶ (2012) Art 107 AEUV Rz 9.

⁶⁶ EuGH 15. 11. 2011, C-106/09 und C-107/09, *Gibraltar* Rz 104.

⁶⁷ Siehe z.B. *Kreuschitz/Wernicke* in *Lenz/Borchardt* (2012) EU-Verträge Kommentar⁶ Art 107 Rz 9.

⁶⁸ Siehe z.B. *Kreuschitz/Wernicke* in *Lenz/Borchardt* (2012) EU-Verträge Kommentar⁶ Art 107 Rz 9.

⁶⁹ Vgl. z.B. *Frenz*, Handbuch Europarecht, Band 3, Beihilfe- und Vergaberecht (2007); *Aicher* in *Aicher/Holoubek/Korinek* (2010); *Oppermann/Classen/Nettesheim*, Europarecht⁶ (2014).

2.2.4 (Drohende) Wettbewerbsverfälschung

Eine staatliche Maßnahme ist zudem nur dann unter das Beihilfeverbot zu subsumieren, wenn durch ihre Vergabe der Wettbewerb verfälscht wird bzw. zumindest dessen Verfälschung droht.⁷⁰

Nach Ansicht der Europäischen Kommission verfälscht eine staatliche Beihilfe unabhängig von ihrer Höhe den Wettbewerb oder droht ihn zu verfälschen, da das begünstigte Unternehmen gegenüber seinen Konkurrenten bevorzugt wird, welche diesen Vorteil nicht erhalten.⁷¹ Auch der EuGH vertritt die Meinung, dass Beihilfen den Wettbewerb grundsätzlich verfälschen.⁷² Es zeigt sich also, dass das Kriterium der Wettbewerbsverfälschung weit zu interpretieren und bei Vorliegen der anderen Tatbestandsmerkmale wohl regelmäßig zu bejahen ist.⁷³ Beurteilungsmaßstab ist die Situation des Unternehmens vor der staatlichen Bevorteilung.⁷⁴

Der Begriff „drohende“ Wettbewerbsverfälschung bringt zum Ausdruck, dass eine rein theoretische Eignung zur Verfälschung des Wettbewerbs für die Einstufung einer Maßnahme als verbotene Beihilfe ausreicht, beispielsweise indem neue Unternehmen dabei behindert werden, am Markt Fuß zu fassen.⁷⁵

2.2.5 Handelsbeeinträchtigung

Das Beihilfeverbot greift zudem nur in jenen Fällen, in welchen die staatlichen Maßnahmen den Handel zwischen den Mitgliedstaaten beeinträchtigen.⁷⁶

Die Rechtsprechung zeigt, dass – wie bereits die (drohende) Wettbewerbsverfälschung – auch das Vorliegen einer Handelsbeeinträchtigung großzügig ausgelegt wird. So führte der EuGH im *Altmark Trans-Urteil* aus, dass sich die Bevorteilung eines Unternehmens

⁷⁰ Art 107 Abs 1 AEUV.

⁷¹ EuGH 17. 09. 1980, Rs 730/79, *Philip Morris*.

⁷² EuGH 19. 09. 2000, Rs 156/98, *Deutschland/Kommission* Rz 30.

⁷³ Vgl. *Cremer in Calliess/Ruffert*, AEUV⁴ Art. 107 Rz 30.

⁷⁴ *Oppermann/Classen/Nettesheim* (2014) *Europarecht*⁶ § 21 Rz 11.

⁷⁵ *Kreuschitz Kreuschitz/Wernicke in Lenz/Borchardt* (2012) *EU-Verträge Kommentar*⁶ Art 107 AEUV Rz 27.

⁷⁶ Art 107 Abs 1 AEUV.

durch einen öffentlichen Zuschuss selbst dann auf den Handel zwischen den Mitgliedstaaten auswirken kann, wenn dieses ausschließlich lokale oder regionale Verkehrsdienstleistungen anbietet, mithin keine Tätigkeit außerhalb seines Heimatstaates entfaltet.⁷⁷ Denn die Bevorteilung dieses Unternehmens kann dazu führen, dass es seine Tätigkeit beibehält oder sogar expandiert, sodass Unternehmen aus anderen Mitgliedstaaten die Möglichkeit genommen werden könnte, ihre Verkehrsdienste auch auf dem Heimatmarkt des begünstigten Unternehmens anzubieten.⁷⁸

Am 29. April 2015 gab die Kommission den Mitgliedstaaten eine Auslegungshilfe zur Beurteilung der Frage, wann lokale Fördermaßnahmen ohne vorherige Anmeldung gewährt werden dürfen, indem sie sieben entsprechende Beschlüsse fasste.⁷⁹ Adressaten waren Deutschland, die Niederlande, die Tschechische Republik sowie das Vereinigte Königreich.⁸⁰ Damit wurde der weite Anwendungsbereich der Handelsbeeinträchtigung für bestimmte lokale Fördervorhaben eingeschränkt, wenn diese lediglich lokal begrenzte Auswirkungen auf den Handel haben und sich zudem nicht auf grenzüberschreitende Investitionsvorhaben oder Unternehmensgründungen in der EU auswirken.⁸¹

Für das Vorliegen einer Beihilfe ist es zudem ausreichend, dass eine „*Eignung*“ zur Handelsbeeinträchtigung vorliegt.⁸² Denn würde von der Kommission verlangt, in ihrer Entscheidung bereits die konkreten Folgen gewährter Beihilfen zu erörtern, wären jene Mitgliedstaaten, welche Beihilfen unter Verstoß gegen das Durchführungsverbot des Art 108 Abs 3 AEUV gewähren, gegenüber jenen bevorteilt, welche ihre Beihilfen rechtskonform anmelden.⁸³

⁷⁷ EuGH 24. 07. 2003, C-280/00, *Altmark Trans* Rz 77.

⁷⁸ EuGH 24. 07. 2003, C-280/00, *Altmark Trans* Rz 78.

⁷⁹ *Europäische Kommission*, Pressemitteilung vom 29.04.2015, Staatliche Beihilfen: Kommission gibt Orientierungshilfe zur Zulässigkeit der Gewährung lokaler staatlicher Fördermaßnahmen ohne vorherige Genehmigung durch die Kommission http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-4889_de.htm (Stand 05.08.2015).

⁸⁰ *Europäische Kommission*, Pressemitteilung vom 29.04.2015.

⁸¹ *Europäische Kommission*, Pressemitteilung vom 29.04.2015.

⁸² EuGH 29. 04. 2004, C-298/00, *Italien/Kommission* Rz 49.

⁸³ EuGH 14. 02. 1990, C-301/84, *Frankreich/Kommission* Rz 33.

2.3 Legalausnahmen nach Art 107 Abs 2 AEUV

Ganz nach dem Prinzip „Ausnahmen bestätigen die Regel“ wird das Beihilfeverbot durch die drei „Legalausnahmen“⁸⁴ des Art 107 Abs 2 AEUV durchbrochen, wonach folgende Beihilfen mit dem Binnenmarkt vereinbar sind:

- „a) Beihilfen sozialer Art an einzelne Verbraucher (...);*
- b) Beihilfen zur Beseitigung von Schäden, die durch Naturkatastrophen (...) entstanden sind;*
- c) Beihilfen für die Wirtschaft bestimmter, durch die Teilung Deutschlands betroffener Gebiete der Bundesrepublik Deutschland, soweit sie zum Ausgleich der durch die Teilung verursachten wirtschaftlichen Nachteile erforderlich sind (...).“*

Bei der Beurteilung der Tatbestände sowohl des Abs 2 als auch des Abs 3 ist zu beachten, dass diese als Ausnahme vom generellen Verbotsgrundsatz stets eng auszulegen sind.⁸⁵ Jedoch hat die Kommission Beihilfen iSd Abs 2 zu genehmigen, wenn die dargelegten Bedingungen erfüllt sind; dabei verfügt sie über keinen Ermessensspielraum, wie es bei der Beurteilung des Abs 3 der Fall ist.⁸⁶

Während den Ermessensausnahmen des Abs 3 große Bedeutung zukommt, laufen die Legalausnahmen des Abs 2 meist ins Leere. Anwendungsfälle sind kaum bekannt und ihre praktische Relevanz daher in der Literatur verneint.⁸⁷ Aus diesem Grunde soll an dieser Stelle nicht näher auf sie eingegangen werden.

⁸⁴ Kreuschitz/Wernicke in Lenz/Borchardt (2012) EU-Verträge Kommentar⁶ Art 107 AEUV Rz 40.

⁸⁵ EuGH 19. 09. 2000, C-156/98, *Deutschland/Kommission* Rz 49; EuG 14. 01. 2004, T-109/01, *Fleuren Compost* Rz 75.

⁸⁶ Kreuschitz Kreuschitz/Wernicke in Lenz/Borchardt (2012) EU-Verträge Kommentar⁶ Art 107 AEUV Rz 43.

⁸⁷ vgl zB Cremer in Calliess/Ruffert, AEUV⁴ Art. 107 Rz 41; Kreuschitz/Wernicke in Lenz/Borchardt (2012) EU-Verträge Kommentar⁶ Art 107 AEUV Rz 44 und 46; Sutter in Mayer/Stöger, EUV/AEUV, Art 107 AEUV Rz 80; Oppermann/Classen/Nettesheim (2014) Europarecht⁶ Rz 14.

2.4 Ausnahmen nach Art 107 Abs 3 AEUV

Art 107 Abs 3 AEUV bestimmt, dass bestimmte Beihilfen „*als mit dem Binnenmarkt vereinbar angesehen werden können*“. Diese Ermessensausnahmen sind für das europäische Beihilferecht von enormer Wichtigkeit.⁸⁸ Sie sind die Basis für den Großteil aller Entscheidungen der Kommission über staatliche Beihilfen.⁸⁹

Die Ausnahmen des Art 107 Abs 3 AEUV betreffen bestimmte Beihilfen zur Förderung der wirtschaftlichen Entwicklung von Gebieten, Beihilfen zur Förderung wichtiger Vorhaben von gemeinsamem europäischen Interesse oder zur Behebung einer Störung des Wirtschaftslebens, Beihilfen zur Förderung der Entwicklung bestimmter Wirtschaftszweige oder -gebiete, Beihilfen zur Kulturförderung sowie sonstige Beihilfearten, die der Beschlussfassung des Rates unterliegen.⁹⁰

Bei der Beurteilung der Anwendbarkeit der Ausnahmetatbestände des Art 107 Abs 3 AEUV auf eine staatliche Beihilfe hat die Kommission ein Ermessen, „*das sie nach Maßgabe wirtschaftlicher und sozialer Wertungen ausübt*“, welches die gesamte EU in Betracht ziehen muss.⁹¹ Als Ausnahmen von der Regel sind die Bestimmungen des Art 107 Abs 3 AEUV jedoch – wie bereits erörtert – grundsätzlich eng auszulegen.⁹² Die Kommission folgt bei der Anwendung der Ausnahmebestimmungen dem Grundsatz, dass staatliche Beihilfen an Unternehmen nur dann unter Berufung auf diese gewährt werden können, wenn sichergestellt werden kann, dass das Unternehmen ohne die Gewährung der Beihilfe zur Verwirklichung der in den Bestimmungen dargelegten Ziele keinen Beitrag leisten kann.⁹³ Keinesfalls darf eine Beihilfe deshalb gewährt werden, um ein Unternehmen, das unter normalen Marktbedingungen keine Überlebenschance hat, am Markt zu halten.⁹⁴

Der EuGH darf bei Bestimmungen, welche der Kommission im Rahmen ihrer Entscheidungsfindung ein Ermessen einräumen, bei seiner Kontrolle der Frage, ob die

⁸⁸ vgl zB Oppermann/Classen/Nettesheim (2014) Europarecht⁶ § 21 Rz 17.

⁸⁹ Kreuschitz/Wernicke in Lenz/Borchardt, EU-Verträge Kommentar⁶ Art 107 AEUV Rz 47

⁹⁰ Art 107 Abs 3 lit a bis lit e AEUV.

⁹¹ EuGH 17. 09. 1980, Rs 730/79, Philip Morris Rz 24.

⁹² siehe Fn 87.

⁹³ EuGH 17. 09. 1980, Rs 730/79, Philip Morris Rz 16.

⁹⁴ Kreuschitz/Wernicke in Lenz/Borchardt (2012) EU-Verträge Kommentar⁶ Art 107 AEUV Rz 50.

Kommission dieses Ermessen rechtmäßig angewandt hat, ihre Entscheidung nicht durch seine eigene substituieren.⁹⁵ Er muss sich auf die Prüfung beschränken, ob diese ihr Ermessen falsch ausgeübt hat.⁹⁶

Um den Marktteilnehmern Rechtssicherheit zu gewähren und ihre Prüftätigkeit transparenter zu machen, erlässt die Kommission Verhaltensnormen im Bereich des Beihilferechts.⁹⁷ Diese publiziert sie in Form von Gemeinschaftsrahmen, Mitteilungen und Leitlinien, welche darlegen, wie die Kommission ihr Ermessen betreffend die enthaltenen Anwendungsfälle im Rahmen der Beihilfeaufsicht ausüben wird.⁹⁸ Diese besitzen zwar keine Rechtswirkung gegenüber den Mitgliedstaaten,⁹⁹ haben aber eine enorme praktische Relevanz, da sie zu einer Bindungswirkung¹⁰⁰ gegenüber der Kommission führen. Dies ergibt sich gemäß *Cremer*¹⁰¹ schon allein aus der Tatsache, dass auch bei Nichtvorliegen solcher Selbstbindungsinstrumente der Gleichheitssatz ein konstantes Vorgehen gebietet.

Im Gegensatz zu den angeführten Soft-Law Instrumenten der Kommission sind die Gruppenfreistellungs-VOen Quellen mit echten Rechtswirkungen.¹⁰² Die zugehörige Ermächtigungs VO (EG) Nr. 994/98¹⁰³ bestimmt in ihrer 4. Begründungserwägung, dass die Kommission im Sinne einer effizienteren Verwaltung dazu aufgerufen ist, bestimmte Gruppen vom Beihilfen als mit dem Binnenmarkt vereinbar zu erklären. Diese sind von der Anmeldepflicht des Art 108 Abs 3 AEUV befreit.¹⁰⁴

Gruppenweise von der Anmeldepflicht freigestellt werden können Beihilfen zugunsten von KMU, Forschungs- und Entwicklungsbeihilfen, Umweltschutzmaßnahmen, sowie Beihilfen zur Förderung von Beschäftigung und Ausbildung.¹⁰⁵ Zudem ist die Kommission ermächtigt, Beihilfen, die einen bestimmten Betrag nicht überschreiten (sog.

⁹⁵ EuGH 07. 03. 2002, C-310/99, *Italien/Kommission* Rz 46.

⁹⁶ EuGH 07. 03. 2002, C-310/99, *Italien/Kommission* Rz 46.

⁹⁷ *Oppermann/Classen/Nettesheim* (2014) *Europarecht*⁶ § 21 Rz 19.

⁹⁸ *Kreuschitz/Wernicke in Lenz/Borchardt*, EU-Verträge Kommentar⁶ Art 107 AEUV Rz 51.

⁹⁹ GA Jacobs, 12.03.2002, C-242/00 *Deutschland/Kommission* Rz 78.

¹⁰⁰ *Oppermann/Classen/Nettesheim*, *Europarecht*⁶ (2014), § 21Rz 19.

¹⁰¹ *Cremer in Calliess/Ruffert*, AEUV⁴ Art. 107 Rz 4.

¹⁰² *Kreuschitz/Wernicke in Lenz/Borchardt*⁶ Art 107 AEUV Rz 52.

¹⁰³ VO (EG) 994/98 des Rates vom 7. Mai 1998 über die Anwendung der Artikel 92 und 93 des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft auf bestimmte Gruppen horizontaler Beihilfen, ABl L 1998/142, 1.

¹⁰⁴ 6. Begründungserwägung VO (EG) 994/98, ABl L 1998/142, 1.

¹⁰⁵ Art 1 Abs 1 lit a VO (EG) 994/98, ABl L 1998/142, 1.

„De-minimis Beihilfen“) ebenfalls von der Anmeldepflicht freizustellen.¹⁰⁶ Diesen Ermächtigungen ist die Kommission unter anderem durch Erlass der Allgemeinen Gruppenfreistellungsverordnung (EG) 651/2014¹⁰⁷ (in weiterer Folge auch „AGVO“) sowie der De-minimis VO (EU) 1407/2013¹⁰⁸ nachgekommen.

Während die Kommission ursprünglich für verschiedenste Bereiche eine Vielzahl jeweils eigener Gruppenfreistellungsverordnungen (z.B. VO (EG) 68/2001 über Ausbildungsbeihilfen, ABl L 2001/10, 33) erließ, wurden diese größtenteils in der AGVO zusammen gefasst.¹⁰⁹ Danach können nur solche Beihilfen freigestellt werden, die transparent sind, wie Zinszuschüsse oder bestimmte Darlehen und Garantiemaßnahmen, sowie unter bestimmten Voraussetzungen ua auch steuerliche Beihilfen, Stadtentwicklungsbeihilfen und Beihilfen in Form von Risikofinanzierungsmaßnahmen.¹¹⁰ Um der Anmeldepflicht zu entgehen, müssen Beihilfen zudem über einen Anreizeffekt verfügen, der – je nach Unternehmensgröße – unterschiedlich definiert wird.¹¹¹

Auf die genaue Darstellung der einzelnen Ausnahmetatbestände soll verzichtet werden, da diese den Umfang der vorliegenden Arbeit bei Weitem sprengen würde.

2.5 State Aid Modernisation (SAM)

Ab dem Jahr 2012, als die Europäische Kommission ihre Mitteilung über die Modernisierung des Beihilferechts veröffentlichte, stand das Beihilfesystem ganz im Zeichen der Reformierung.¹¹² Dieses umfangreiche Projekt hatte zum Ziel, gemeinschaftsfreundliche, wachstumssteigernde Beihilfen zu fördern sowie zur

¹⁰⁶ Art 2 Abs 1 VO (EG) 994/98, ABl L 1998/142, 1.

¹⁰⁷ VO (EU) 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 („Allgemeine Gruppenfreistellungsverordnung“), ABl L 2014/187, 1.

¹⁰⁸ VO (EU) 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, ABl L 2013/352, 1.

¹⁰⁹ Sutter in Sutter in Mayer/Stöger, EUV/AEUV, Art 107 Rz 98 und 99.

¹¹⁰ Art 5 Abs 1 lit a bis f VO (EU) 651/2014, ABl L 2013/352, 1.

¹¹¹ Art 8 Abs 1, 2 und 3 VO (EU) 651/2014, ABl L 2013/352, 1.

¹¹² vgl Soltész, Die Entwicklung des europäischen Beihilferechts im Jahre 2014, EuZW 04/2015, 127 (127); Lukits, Entwicklungen im Europäischen Beihilferecht, in Herzig (Hrsg), Europarecht Jahrbuch 2014, 171.

Haushaltskonsolidierung der Mitgliedstaaten einen positiven Beitrag zu leisten¹¹³ und wird in der Literatur als „*notwendig*“¹¹⁴ erachtet.

Zudem wollte die Kommission mit ihrer Reform dafür sorgen, dass sie sich bei ihrer ex-ante Prüfung (Anmeldung) von Beihilfen auf gewichtige Maßnahmen konzentrieren kann, die erhebliche Auswirkungen auf den Binnenmarkt haben.¹¹⁵ Auch sollte eine stärkere Zusammenarbeit zwischen den Mitgliedstaaten und der Kommission bei der Durchsetzung des europäischen Beihilferechts sowie eine Verfahrensvereinfachung bei der Beschlussfindung realisiert werden.¹¹⁶

Die Ergebnisse ihrer Reform sind nach Meinung der Kommission jedoch keine „Selbstläufer“, sondern bedürfen jedenfalls gemeinsamer Bemühungen ihrerseits sowie von Seiten der Mitgliedstaaten.¹¹⁷ Nachstehende Abbildung soll einen Überblick über die Modernisierung des EU-Beihilferechts geben.

¹¹³ *Europäische Kommission*, Begleitunterlage zum Bericht der Kommission über die Wettbewerbspolitik 2014, 4 und 5.

¹¹⁴ Soltész/Hellstern, Reform des Beihilfeverfahrens im Rahmen der State Aid Modernisation, BRZ 2013, 3 (9).

¹¹⁵ *Europäische Kommission*, Mitteilung der Europäischen Kommission vom 8. Mai 2012 an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen, Modernisierung des EU-Beihilferechts, Rz 8 <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52012DC0209&from=EN> (Stand 06.08.2015).

¹¹⁶ *Europäische Kommission*, Mitteilung zur Modernisierung des EU-Beihilferechts, Rz 8.

¹¹⁷ *Europäische Kommission*, Begleitunterlage zum Bericht der Kommission über die Wettbewerbspolitik 2014, 5.



Abbildung 1: Überblick über die Modernisierung des EU-Beihilferechts; *Europäische Kommission*, Begleitunterlage zum Bericht der Kommission über die Wettbewerbspolitik 2014, 5.

Zum besseren Verständnis des EU-Beihilferechts soll nun ein kurzer Überblick über die wesentlichsten Neuerungen der Reform gegeben werden:

Ein gewichtiges Element der Reform zur Modernisierung des europäischen Beihilferechts war der Erlass der neuen Allgemeinen Gruppenfreistellungsverordnung am 1. Juli 2014.¹¹⁸ Diese ermöglicht es den Mitgliedstaaten, einen großen Teil der horizontalen Beihilfen ohne deren vorherige Anmeldung zu gewähren.¹¹⁹ Die Kommission geht davon aus, dass etwa 75% der bestehenden Beihilfen sowie circa zwei Drittel der entsprechenden Beihilfesummen von der neuen AGVO erfasst wären.¹²⁰ Dadurch soll einerseits eine schnellere Beihilfegewährung durch den Mitgliedstaat und andererseits eine effizientere Verwaltung ermöglicht werden.¹²¹

¹¹⁸ VO (EU) 651/2014, ABl L 2013/352, 1.

¹¹⁹ *Europäische Kommission*, Begleitunterlage zum Bericht der Kommission über die Wettbewerbspolitik, 6.

¹²⁰ *Europäische Kommission*, Begleitunterlage zum Bericht der Kommission über die Wettbewerbspolitik, 6.

¹²¹ *Europäische Kommission*, Begleitunterlage zum Bericht der Kommission über die Wettbewerbspolitik, 6.

In den Jahren davor wurden bereits die Ermächtigungsverordnung¹²² sowie die De-minimis-Verordnung¹²³ reformiert. Während die Änderung der Ermächtigungsverordnung – wie bereits erwähnt – eine Erweiterung der freizustellenden Gruppen von Beihilfen zur Folge und somit die Basis für die Überarbeitung der AGVO legte, wurden die Bestimmungen zur Berechnung des De-minimis-Schwellenwertes zum Teil geändert.¹²⁴ An der Höhe der 200.000,-- Euro Grenze an sich wurde jedoch nicht gerüttelt.¹²⁵

Auch die Verfahrensverordnung des Rates wurde einer Modernisierung unterzogen.¹²⁶ Die Neuerungen betreffen den effizienteren Ablauf der Beschwerdebearbeitung durch die Kommission, eine Ausweitung ihrer Befugnisse im Rahmen von Auskunftersuchen sowie die intensivierte Zusammenarbeit zwischen Kommission und Mitgliedstaaten.¹²⁷ Diese wird im Rahmen des Kapitels 3 der vorliegenden Arbeit noch ausführlich behandelt.

In ihrer Mitteilung zur Europa2020-Strategie¹²⁸ verlautbarte die Europäische Kommission das Ziel, dass die Beihilfen zur Förderung von Forschung, Entwicklung und Innovation (in der Folge „FuEuI-Beihilfen“) in der EU einen Umfang von 3% erreichen sollen. Aus diesem Grund wurde der Rahmen für FuEuI-Beihilfen¹²⁹ novelliert und die Allgemeine Gruppenfreistellungsverordnung (AGVO)¹³⁰ um Vorschriften für solche Beihilfen erweitert.¹³¹

¹²² VO (EU) 733/2013 des Rates vom 22. Juli 2013 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 994/98 über die Anwendung der Artikel 92 und 93 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft auf bestimmte Gruppen horizontaler Beihilfen („Ermächtigungsverordnung“), ABl L 2013/204, 1.

¹²³ VO (EU) 1407/2013, ABl L 2013/352, 1.

¹²⁴ Lukits, Entwicklungen im Europäischen Beihilferecht, in *Herzig* (Hrsg.), *Europarecht Jahrbuch* 2014 (2014), 172 – 174.

¹²⁵ Art 3 Abs 2 VO (EU) 1407/2013, ABl L 2013/352, 1.

¹²⁶ VO (EU) 734/2013 des Rates vom 22. Juli 2013 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 659/1999 über besondere Vorschriften für die Anwendung von Artikel 93 des EG-Vertrags, ABl L 2013/204, 15.

¹²⁷ vgl. Lukits in *Herzig*, *Europarecht Jahrbuch* 2014, 175 S.; Begründungserwägungen 4 bis 15 VO (EU) 734/2013, ABl 2013 L 204/15, 1.

¹²⁸ *Europäische Kommission*, Mitteilung der Kommission vom 3. März 2010, Europa 2020 – Eine Strategie für intelligentes, nachhaltiges und integratives Wachstum, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/HTML/?uri=URISERV:em0028&from=DE> (Stand: 06.08.2015)

¹²⁹ *Europäische Kommission*, Mitteilung der Kommission, Unionsrahmen für staatliche Beihilfen zur Förderung von Forschung, Entwicklung und Innovation, ABl C 2014/98, 1 [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52014XC0627\(01\)&from=DE](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52014XC0627(01)&from=DE) (Stand 05.08.2015) .

¹³⁰ VO (EU) 651/2014, ABl L 2014/187, 1.

¹³¹ *Europäische Kommission*, Begleitunterlage zum Bericht der Kommission über die Wettbewerbspolitik 2014, 8.

Darüber hinaus publizierte die Kommission neue Leitlinien¹³² zur Förderung von Risikofinanzierungen für KMU. Deren Anwendung soll insbesondere zu einer Weiterentwicklung des Marktes für Risikofinanzierungen sowie einem leichteren Zugang zu solchen Finanzierungen für kleine und mittlere Unternehmen führen.¹³³

Außerdem verabschiedete die Kommission im Jahr 2013 ihre novellierten Leitlinien¹³⁴ für Regionalbeihilfen 2014 – 2020. Mit folgenden Neuerungen soll bestmöglich zur Erreichung der Ziele der Reformierung des Beihilferechts beigetragen werden:¹³⁵

- Erhöhung des Prüfmaßstabs bei Anreizeffekt und Verhältnismäßigkeit,
- Ausweitung der Anforderungen an große Unternehmen,
- Einführung der nachträglichen Evaluierung von Beihilfemaßnahmen und
- Bestimmungen zur Verhinderung von ungebetenen Standortverlagerungen.¹³⁶

¹³² *Europäische Kommission*, Mitteilung der Kommission, Leitlinien für staatliche Beihilfen zur Förderung von Risikokapitalfinanzierungen, ABl. C 2014/19, 4 [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52014XC0122\(04\)&from=EN](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52014XC0122(04)&from=EN) (Stand 05.08.2015).

¹³³ *Europäische Kommission*, Leitlinien zur Förderung von Risikokapitalfinanzierungen, ABl. C 2014/19, 4 Rz 1.

¹³⁴ *Europäische Kommission*, Leitlinien für Regionalbeihilfen 2014-2020, ABl 2013 C 213/209, 1 <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2013:209:0001:0045:DE:PDF> (Stand 05.08.2015).

¹³⁵ *Europäische Kommission*, Leitlinien für Regionalbeihilfen 2014-2020 ABl 2013 C 213/209, 1 Rz 7.

¹³⁶ *Lukits in Herzig* (Hrsg.), *Europarecht Jahrbuch* 2014, 177 .

3 Das Verfahren bei rechtswidrigen Beihilfen

3.1 Überblick

Die einschlägigen Verfahrensregeln des Beihilferechts finden sich in Art 108 AEUV, der einschlägigen Rechtsprechung des EuGH bzw. des EuG sowie in der Verfahrensverordnung¹³⁷.¹³⁸ Da Art 108 AEUV das anzuwendende Verfahrensrecht nur sehr generisch vorgibt, nahm der Rat von der Ermächtigung des Art 109 AEUV Gebrauch und verabschiedete eine Verfahrensverordnung. Diese kodifiziert im Wesentlichen die Rechtsprechung des EuGH sowie die Entscheidungspraxis der Kommission in Bezug auf Art 108 AEUV und soll die Transparenz und Rechtssicherheit des Beihilfeverfahrens erhöhen.¹³⁹ Zur Ergänzung der Verfahrensverordnung gibt es einige Mitteilungen¹⁴⁰ der Europäischen Kommission, auf welche im Weiteren – sofern diese für den Themenkomplex relevant sind – noch eingegangen wird.

Für die Kontrolle der Vereinbarkeit von staatlichen Maßnahmen mit dem Binnenmarkt ist im Wesentlichen allein die Kommission zuständig, während dem Rat gemäß Art 109 AEUV lediglich die Aufgabe zukommt, auf Vorschlag der Kommission und nach Anhörung des Europäischen Parlaments Durchführungsverordnungen zu erlassen.¹⁴¹ Alle Entscheidungen der Europäischen Kommission unterliegen der nachprüfenden Kontrolle durch den EuGH.¹⁴²

¹³⁷ VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

¹³⁸ *Craig/Búrca*, EU Law⁵ (2011), 1099.

¹³⁹ 2. und 3. Begründungserwägung VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

¹⁴⁰ vgl. ua. *Europäische Kommission*, Mitteilung der Kommission über ein vereinfachtes Verfahren für die Würdigung bestimmter Kategorien staatlicher Beihilfen, ABl C 2009/136, 3 http://ec.europa.eu/competition/state_aid/reform/simplified_procedure_de.pdf (Stand 06.08.2015); *Europäische Kommission*, Mitteilung Verhaltenskodex für die Durchführung von Beihilfeverfahren, ABl C 2009/136, 13 http://ec.europa.eu/competition/state_aid/reform/best_practices_de.pdf (Stand 06.08.2015); *Europäische Kommission*, Bekanntmachung der Kommission über die Durchsetzung des Beihilfenrechts durch die einzelstaatlichen Gerichte, ABl C 2009/85, 1 <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2009:085:0001:0022:DE:PDF> (Stand 06.08.2015).

¹⁴¹ *Nicolaysen*, Europarecht II, Das Wirtschaftsrecht im Binnenmarkt (1996) 293 – 294.

¹⁴² *Aicher in Aicher/Holoubek/Korinek* (2010) 243.

Die Überwachung des europäischen Beihilfesystems ist ein zeitintensiver Aufgabenbereich für die Kommission, der häufig in medienwirksamen Gerichtsverfahren endet.¹⁴³ So auch der Fall der Bank Burgenland¹⁴⁴, welcher im Jahr 2013 vor dem EuGH entschieden wurde. Die Kontrolle des europäischen Beihilfesystems wird in der Literatur¹⁴⁵ auch als einer der „aufwändigsten Tätigkeitsbereiche“, der durch die Interaktion zwischen der Kommission, den Mitgliedstaaten und ihren Einheiten als Begeber staatlicher Beihilfen sowie den begünstigten Unternehmen und deren Konkurrenten als weitere involvierte Parteien charakterisiert ist, bezeichnet. Einschränkend ist jedoch festzuhalten, dass die Kommission und der jeweilige Mitgliedstaat im Verfahren die Hauptrolle spielen, während den anderen Verfahrensbeteiligten nur eine untergeordnete Rolle zukommt.¹⁴⁶

Art 108 AEUV sieht – je nachdem, ob sie zur Zeit des Vertragsabschlusses oder EU-Beitritts bereits vorlagen bzw. von der Kommission bereits genehmigt wurden - eine unterschiedliche Kontrolle jeweils für bestehende und neue Beihilfen vor:¹⁴⁷ Bestehende Beihilfen werden von ihr gemäß Abs 1 „*laufend in Zusammenarbeit mit den Mitgliedstaaten überprüft*“. Diese sog. Altbeihilfen können von den Mitgliedstaaten so lange gewährt werden, bis die Kommission deren Unvereinbarkeit mit dem Binnenmarkt durch eine entsprechende Entscheidung feststellt.¹⁴⁸ Stellt die Kommission nach Durchlauf des förmlichen Prüfverfahrens die Unvereinbarkeit einer bestehenden Beihilferegulung mit dem Binnenmarkt fest, so kann sie deren Aufhebung oder Umgestaltung verlangen.¹⁴⁹

Anders verhält es sich mit neuen Beihilfen: Diese unterliegen der präventiven Kontrolle gemäß Art 108 Abs 3 AEUV, wonach Mitgliedstaaten ihre Maßnahmen vor deren Einführung von der Kommission genehmigen lassen müssen.¹⁵⁰ Im Folgenden soll genau untersucht werden, welches Verfahren die Kommission anwendet, wenn die Anmeldung

¹⁴³ Hakenberg, Europarecht⁷ (2015) 145.

¹⁴⁴ EuGH 24. 10. 2013, C-214/12, C-215/12 und C-223/12, *Land Burgenland u.a./Kommission*; zum nationalen Verfahren vgl. Leupold, Zum Beseitigungsanspruch bei unionswidriger Beihilfe, ÖBl 2014/36, 167 (170).

¹⁴⁵ Oppermann/Classen/Nettesheim, Europarecht⁶ (2014) § 21 Rz 27.

¹⁴⁶ Kreuschitz/Wernicke in Lenz/Borchardt⁶ Art 108 AEUV Rz 1.

¹⁴⁷ Sutter in Mayer/Stöger, EUV/AEUV, Art 108 AEUV (2014) Rz 1.

¹⁴⁸ vgl Art 108 Abs 2 AEUV; Sutter in Mayer/Stöger, EUV/AEUV, Art 108 AEUV (2014) Rz 1.

¹⁴⁹ Art 108 Abs 2 AEUV; Nicolaysen, Europarecht II, Das Wirtschaftsrecht im Binnenmarkt, 295.

¹⁵⁰ Sutter in Mayer/Stöger, EUV/AEUV, Art 108 AEUV (2014) Rz 1.

einer neuen Beihilfe bei der Kommission unterbleibt und welche Konsequenzen sich aus dem Verstoß für die Beteiligten ergeben.

3.2 Das Prüfverfahren und seine Konsequenzen

3.2.1 Rechtswidrige Beihilfen

Art 108 AEUV sieht keine expliziten Bestimmungen für den Fall vor, dass Mitgliedstaaten ihre Beihilfevorhaben ohne vorherige Anmeldung bei der Kommission durchführen.¹⁵¹ Die Definition „*rechtswidriger Beihilfen*“ findet sich in Art 1 lit c der Verfahrensverordnung¹⁵². Danach sind rechtswidrige Beihilfen „*neue Beihilfen*“, die unter Verstoß gegen das Durchführungsverbot des Art 108 Abs 3 AEUV gewährt werden. Was unter neuen Beihilfen zu verstehen ist, definiert die Verfahrensverordnung wiederum in negativer Abgrenzung zum Terminus „*bestehende Beihilfen*“:¹⁵³ Demgemäß sind neue Beihilfen alle Beihilferegeln und Einzelbeihilfen, die keine bestehenden Beihilfen sind. Änderungen bestehender Beihilfen gelten auch als neue Beihilfen.¹⁵⁴

Rechtswidrige Beihilfen sind also Beihilfen, welche vor ihrer Vergabe nicht bei der Kommission angemeldet wurden bzw. vor deren Beschlussfassung vergeben wurden und für welche die folgenden Beschreibungen nicht zutreffen:

- Beihilfen, die bereits vor Inkrafttreten des Vertrags bestanden und weiterhin gewährt werden;
- Beihilfen, die von der Kommission oder dem Rat genehmigt wurden;
- Beihilfen, die im Rahmen der Vorprüfung von der Kommission untersucht wurden, während eine Entscheidung innerhalb der gesetzten Frist ausblieb;
- Beihilfen, die ursprünglich rechtswidrig gewährt wurden, deren Rückforderung jedoch aufgrund Verjährung nicht mehr gefordert werden kann; sowie

¹⁵¹ Geiss, Rechtsstaatliche Grundsätze im Beihilferecht der Europäischen Gemeinschaft, in *Schwarze* (2001) 74.

¹⁵² VO (EG) Nr. 659/1999 idF. 734/2013

¹⁵³ Art 1 lit c VO (EG) Nr. 659/1999 idF. 734/2013; *Sutter in Mayer/Stöger*, (Hrsg) EUV/AEUV, Art 108 AEUV (2014) Rz 30

¹⁵⁴ Art 1 lit c VO (EG) Nr. 659/1999 idF. 734/2013

- Beihilfen, die ursprünglich keine Beihilfen waren, dies aber mit der Zeit durch die Weiterentwicklung des Binnenmarktes wurden, ohne dass sie durch den Mitgliedstaat adaptiert wurden.¹⁵⁵

Art 108 Abs 3 AEUV sieht vor, dass ein Mitgliedstaat, der die Einführung oder Umgestaltung einer staatlichen Beihilfe plant, diese bei der Kommission anmeldet. Die verpflichtende Anmeldung neuer Beihilfen findet sich nochmals in Art 2 Abs 1 VerfahrensVO:¹⁵⁶ Demnach müssen die Mitgliedstaaten, sofern in den Verordnungen nach Art 109 AEUV nichts anderes bestimmt ist, ihre Beihilfevorhaben der Kommission rechtzeitig mitteilen. Damit die Kommission eine Entscheidung fällen kann, hat der betreffende Mitgliedstaat der Kommission in seiner Anmeldung gemäß Art 2 Abs 2 VerfahrensVO¹⁵⁷ „alle sachdienlichen Auskünfte“ zu geben; die Anmeldung hat also vollständig zu sein. Keinesfalls darf der Mitgliedstaat die Beihilfe vergeben, bevor die Kommission eine abschließende Entscheidung über deren Vereinbarkeit mit dem Binnenmarkt erlassen hat.¹⁵⁸ Dies gilt auch für die Zeit des Vorprüfungsverfahrens, auch wenn dies Art 108 Abs 3 S 3 AEUV nicht explizit vorsieht, da sonst die Ziele der Bestimmung ihrer Wirkung beraubt würden.¹⁵⁹

Das Durchführungsverbot gilt erst dann als aufgehoben, wenn die Kommission das Beihilfevorhaben als mit dem Gemeinsamen Markt als vereinbar angesehen hat oder die Beihilfe als genehmigt gilt.¹⁶⁰ Als genehmigt gilt eine Beihilfe nach Ansicht des EuGH dann, wenn die Kommission binnen einer Frist von zwei Monaten nicht darüber entschieden hat, ob sie das förmliche Prüfverfahren gemäß Art 108 Abs 2 AEUV eröffnet und der Mitgliedstaat die Kommission darüber informiert hat, dass er die Beihilfe zu gewähren beabsichtigt.¹⁶¹ Mit Erlass der VerfahrensVO¹⁶² wurden diese Voraussetzungen durch ein weiteres Kriterium verschärft: Gemäß Art 4 Abs 6 darf der Mitgliedstaat die Maßnahme erst dann gewähren, wenn die Kommission binnen zwei Monaten nicht über eine Eröffnung des förmlichen Prüfverfahrens entschieden hat, der Mitgliedstaat sie über

¹⁵⁵ Art 1 lit b VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

¹⁵⁶ VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

¹⁵⁷ VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

¹⁵⁸ Art 108 Abs 3 AEUV.

¹⁵⁹ EuGH 11. 12. 1973, Rs. 120/73, *Lorenz/Deutschland* Rz 4 .

¹⁶⁰ Art 3 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

¹⁶¹ EuGH 11. 07. 1996, C-39/94, *SFEI* Rz 47.

¹⁶² VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

die bevorstehende Einführung der Beihilfe informiert hat und diese innerhalb von 15 weiteren Tagen keine Stellung bezieht.

Bestehen Zweifel hinsichtlich der Frage, ob es sich bei einer Maßnahme um eine staatliche Beihilfe handelt, so ist der Mitgliedstaat dazu angehalten, diese vorsorglich bei der Kommission anzumelden.¹⁶³ Dies hat die Kommission auch in einer ihrer Mitteilungen¹⁶⁴ kundgetan, als sie darauf hingewiesen hat, dass Maßnahmen, die keine Beihilfen iSd Art 107 AEUV darstellen, keiner Anmeldung bedürfen. Es bliebe aber den Mitgliedstaaten selbst überlassen, eine solche Anmeldung präventiv durchzuführen.

Der EuGH¹⁶⁵ hat festgestellt, dass auch die nationalen Gerichte über die Einhaltung des Durchführungsverbots zu wachen haben. So hat er ausgeführt, dass auch die nationalen Gerichte den Beihilfebegriff auszulegen haben, wenn Grund zur Annahme besteht, dass eine staatliche Maßnahme ohne ihre vorherige Anmeldung bei der Kommission durchgeführt wurde.¹⁶⁶

3.2.2 Auslöser des Prüfverfahrens

Gemäß Art 10 Abs 1 VerfahrensVO *kann* die Kommission von Amts wegen Auskünfte über angeblich unter Verstoß gegen das Durchführungsverbot vergebene Beihilfen untersuchen (allgemeine Marktauskünfte)¹⁶⁷. Jedoch ist sie gemäß Abs 2 dazu *verpflichtet*, jede nach Art 20 Abs 2 Verfahrens VO eingereichte Beschwerde von Beteiligten zu prüfen und den betreffenden Mitgliedstaat *tourlich* über den Status Quo und schließlich über das Ergebnis ihrer Prüfung zu unterrichten. Anspruch auf ein formelles Beschwerdeverfahren hat der Beschwerdeführer jedoch nicht.¹⁶⁸

¹⁶³ EuGH 11. 07. 1996, C-39/94, *SFEI* Rz 48.

¹⁶⁴ Mitteilung der Kommission über ein vereinfachtes Verfahren für die Würdigung bestimmter Kategorien staatlicher Beihilfen, ABl C 2009/136, 3 Rz 4; vgl. auch *Sutter in Mayer/Stöger*, EUV/AEUV, Art 108 AEUV (2014) Rz 30.

¹⁶⁵ EuGH 22. 07. 1977, Rs 78/76, *Steinike und Weinlig* Rz 14; EuGH 30. 11. 1993, C-189/91, *Kirsammer-Hack* Rz 14.

¹⁶⁶ EuGH 22. 07. 1977, Rs 78/76, *Steinike und Weinlig* Rz 14; EuGH 30. 11. 1993, C-189/91, *Kirsammer-Hack* Rz 14.

¹⁶⁷ 14. Begründungserwägung VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

¹⁶⁸ *Frenz*, Handbuch Europarecht, Band 3, Beihilfe- und Vergaberecht Rz 1331

Beschwerden von Beteiligten sind von erheblicher Bedeutung für die Kommission, um von der Vergabe rechtswidriger Beihilfen zu erfahren.¹⁶⁹ Diese können jedoch nur von Mitgliedstaaten, Personen, Unternehmen oder Unternehmensvereinigungen eingereicht werden, wenn sie durch die Vergabe der Beihilfe in ihren Interessen beeinträchtigt werden könnten.¹⁷⁰ Explizit als Beteiligte nennt die VerfahrensVO den Beihilfeempfänger, seine Wettbewerber sowie Berufsverbände.¹⁷¹

Um das Beschwerdeverfahren effizienter zu machen sowie um zur Erhöhung von Transparenz und Rechtssicherheit¹⁷² beizutragen, hat der Beschwerdeführer ein Formular auszufüllen, welches im Rahmen der DurchführungsVO 372/2014¹⁷³ festgelegt wurde. Dieses enthält alle sachdienlichen Informationen, welche die Kommission zur Bearbeitung der Beschwerde benötigt¹⁷⁴, nämlich

- persönliche Daten des Beschwerdeführers;
- den Nachweis, dass es sich beim Beschwerdeführer um einen Beteiligten handelt;
- Angaben zur Vertraulichkeit der Beschwerdeführung;
- Informationen über den beihilfegewährenden Mitgliedstaat;
- Informationen über die angeblich rechtswidrig gewährte Beihilfe;
- das Motiv der Beschwerdeführung;
- Angaben zur Vereinbarkeit des Beihilfevorhabens mit dem Binnenmarkt sowie
- Informationen über mögliche weitere Verstöße gegen das EU-Recht.¹⁷⁵

Ist die Anmeldung unvollständig oder ergeben sich keine Anhaltspunkte für das Vorliegen einer rechtswidrigen Beihilfe, ist die Kommission nicht zur Einholung weiterer Informationen und einer weiteren inhaltlichen Prüfung verpflichtet.¹⁷⁶

¹⁶⁹ 13. Begründungserwägung VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

¹⁷⁰ Art 1 lit h VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

¹⁷¹ Art 1 lit h VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

¹⁷² 14. Begründungserwägung VO (EG) Nr. 659/1999 idF 734/2013.

¹⁷³ VO (EU) Nr. 372/2014 vom 9. April 2014 zur Änderung der VO (EG) Nr. 794/2004 in Bezug auf die Berechnung bestimmter Fristen, die Bearbeitung von Beschwerden und die Kenntlichmachung und den Schutz vertraulicher Informationen, ABl L 2014/109,14.

¹⁷⁴ 5. Begründungserwägung VO (EU) Nr. 372/2014, ABl L 2014/109,14.

¹⁷⁵ Anhang IV VO (EU) Nr. 372/2014, ABl L 2014/109,14.

¹⁷⁶ Köster, Art 10 VerfVO, in *Montag/Säcker*, Münchner Kommentar zum Europäischen und Deutschen Wettbewerbsrecht (Kartellrecht), Band 3, Beihilfen- und Vergaberecht (2011) Rz 2

Hält die Kommission es für notwendig, so stellt sie ein Auskunftersuchen an den betreffenden Mitgliedstaat.¹⁷⁷ Sofern die Auskünfte des Mitgliedstaates unvollständig sind, teilt die Kommission dies dem Mitgliedstaat mit und fordert ihn zur Vervollständigung auf.¹⁷⁸ Kommt der Mitgliedstaat dem Auskunftersuchen innerhalb des festgelegten Zeitraums nicht oder nicht in vollem Umfang nach, richtet die Kommission ein Schreiben an den Mitgliedstaat, welches eine weitere Frist für das Tätigwerden vorsieht.¹⁷⁹ Nach dem Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit ist der Mitgliedstaat dazu verpflichtet, die gewünschten Auskünfte auszuhändigen.¹⁸⁰ Kommt er der Aufforderung jedoch auch nach Festsetzung dieser weiteren Frist nicht nach, so entscheidet die Kommission auf Basis der ihr vorliegenden Informationen.¹⁸¹

In ihrem Verhaltenskodex¹⁸² führt die Kommission aus, dass sie sich darum „bemühen“ wird, eingelangte Beschwerden innerhalb von 12 Monaten zu prüfen. Auf eine genaue Frist wollte sie sich also nicht festlegen. Bei der Behandlung der Beschwerden legt die Kommission – je nach Ausmaß der mutmaßlich rechtswidrigen Beihilfemaßnahme, der Größe des Beihilfeempfängers – verschiedene Maßstäbe an und unterscheidet je nach Dringlichkeit zwischen prioritären sowie nicht prioritären Beihilfemaßnahmen.¹⁸³ Prioritäre Maßnahmen werden dabei den nicht prioritären jedenfalls vorgezogen. Ob der Beschwerdeführer prioritär behandelt wird, erfährt er innerhalb einer (nicht bindenden) Frist von zwei Monaten nach Einreichung.¹⁸⁴ Dieselbe Frist gilt für die Benachrichtigung im Falle von Beschwerden, die sich als unbegründet erweisen, weil es entweder keine Anhaltspunkte für eine Rechtswidrigkeit gibt oder weil die Beihilfe bereits als genehmigt gilt.¹⁸⁵

¹⁷⁷ Art 10 Abs 2 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

¹⁷⁸ Art 5 Abs 1 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

¹⁷⁹ Art 5 Abs 2 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

¹⁸⁰ vgl. *Ruthig/Storr*, Öffentliches Wirtschaftsrecht⁴, 469 Rz 988.

¹⁸¹ Art 13 Abs 1 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15, *Köster*, Art 10 VerfVO, in *Montag/Säcker*, Münchner Kommentar zum Europäischen und Deutschen Wettbewerbsrecht (Kartellrecht), Band 3, Beihilfen- und Vergaberecht (2010) Rz 5.

¹⁸² *Europäische Kommission*, Verhaltenskodex für die Durchführung von Beihilfeverfahren, ABl C 2009/136,13 Rz 47.

¹⁸³ *Europäische Kommission*, Verhaltenskodex für die Durchführung von Beihilfeverfahren, ABl C 2009/136,13 Rz 48.

¹⁸⁴ *Europäische Kommission*, Verhaltenskodex für die Durchführung von Beihilfeverfahren, ABl C 2009/136,13 Rz 49.

¹⁸⁵ *Europäische Kommission*, Verhaltenskodex für die Durchführung von Beihilfeverfahren, ABl C 2009/136,13 Rz 49.

3.2.3 Aussetzungsanordnung oder einstweilige Rückforderung

Hatte der betreffende Mitgliedstaat Gelegenheit, sich zu den Vorwürfen zu äußern und kommt die Kommission zum Ergebnis, dass eine Beihilfe unter Verstoß gegen das Durchführungsverbot des Art 108 Abs 3 AEUV gewährt wurde, so kann sie eine Aussetzungsanordnung gemäß Art 11 Abs 1 VerfahrensVO erlassen. Danach hat die Durchführung der Beihilfe so lange zu unterbleiben, bis die Kommission darüber entschieden hat, ob die Beihilfe mit dem Binnenmarkt vereinbar ist. Dabei ist die Zahlung mit sofortiger Wirkung einzustellen.¹⁸⁶

Jedoch kann selbst eine abschließende Entscheidung der Kommission, dass die gewährte Beihilfe mit dem Binnenmarkt vereinbar ist, nicht die Aufhebung ihrer Rechtswidrigkeit bewirken, da dies die unmittelbare Wirkung des Durchführungsverbots sowie die Wahrung der Interessen der anderen Marktteilnehmer einschränken und somit die Vorschrift „*ihrer praktischen Wirksamkeit*“ berauben würde.¹⁸⁷

Zusätzlich zum Erlass einer Aussetzungsanordnung kann die Kommission gegenüber dem Mitgliedstaat, nachdem diesem die Möglichkeit zur Stellungnahme gegeben wurde, eine einstweilige Rückforderungsanordnung gemäß Art 11 Abs 2 VerfahrensVO aussprechen. Der Mitgliedstaat ist daraufhin verpflichtet, die rechtswidrig gewährte Beihilfe vom Beihilfeempfänger zurück zu fordern, bis die Kommission eine endgültige Entscheidung über deren Vereinbarkeit mit dem Binnenmarkt erlassen hat.¹⁸⁸ Eine Rückforderungsanordnung ist jedoch nur dann zulässig, wenn die folgenden Kriterien vorliegen:

- Es gibt keinerlei Zweifel, dass es sich bei der Maßnahme um eine staatliche Beihilfe handelt, und
- es besteht dringender Handlungsbedarf, und
- es existiert die Gefahr eines „*erheblichen und nicht wiedergutzumachenden Schadens*“ für einen Wettbewerber.¹⁸⁹

¹⁸⁶ EuGH 14. 02. 1990, C-301/87, *Boussac* Rz 19.

¹⁸⁷ EuGH 21. 11. 1991, C-354/90, *Fédération nationale* Rz 16.

¹⁸⁸ Art 11 Abs 2 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

¹⁸⁹ Art 11 Abs 2 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

Reagiert der betroffene Mitgliedstaat nicht auf eine Aussetzungs- oder einstweilige Rückforderungsentscheidung der Kommission, so kann sie ihre Prüfung auf Basis der ihr vorliegenden Informationen weiterführen und zudem eine Vertragsverletzungsklage gemäß Art 258 AEUV beim EuGH einreichen.¹⁹⁰

3.2.4 Das vorläufige Prüfverfahren

Das vorläufige Prüfverfahren nach Art 7 VerfahrensVO, welches die Kommission für rechtswidrige Beihilfen anwendet, unterscheidet sich inhaltlich nicht von jenem für ordnungsgemäß angemeldete Beihilfen. Jedoch ist die Kommission bei der Prüfung von Beihilfen, welche gegen das unmittelbar anwendbare Durchführungsverbot gewährt wurden, an keine Fristen gebunden.¹⁹¹

Nach Rechtsprechung des EuGH¹⁹² ist der alleinige Zweck der Vorprüfungsphase, der Kommission die Gelegenheit zu geben, sich ein erstes Bild über die Vereinbarkeit der betreffenden Maßnahme mit dem Binnenmarkt zu machen. Dabei konzentriert sie sich darauf, ob augenscheinliche Indizien für das Vorliegen einer staatlichen Beihilfe vorliegen.¹⁹³

Die Kommission schließt das vorläufige Prüfverfahren ab, indem sie eine der folgenden Entscheidungen trifft:

- Die staatliche Maßnahme ist keine Beihilfe iSd Art 107 Abs 1 AEUV.¹⁹⁴
- Die staatliche Maßnahme ist mit dem Binnenmarkt vereinbar („*Entscheidung, keine Einwände zu erheben*“).¹⁹⁵
- Das förmliche Prüfverfahren gemäß Artikel 108 Abs 2 AEUV ist einzuleiten („*Entscheidung über die Eröffnung des förmlichen Prüfverfahrens*“).¹⁹⁶

¹⁹⁰ Art 12 Abs 2 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

¹⁹¹ Art 13 Abs 2 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15. Aicher, in Aicher/Holoubek/Korinek, 246 f.

¹⁹² EuGH 20. 03. 1984, Rs 84/92, *Deutschland/Kommission* Rz 11 und 13.

¹⁹³ Bleckmann, Europarecht. Antisubventionsrecht: Zum Europäischen Beihilferecht: EuGH, 14. 02. 1990 – C-301/87, in Juristenzeitung – 47, 47.

¹⁹⁴ Art 4 Abs 2 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

¹⁹⁵ Art 4 Abs 3 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

¹⁹⁶ Art 4 Abs 4 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

Während die ersten beiden Entscheidungen nur zusammengefasst im Amtsblatt der Europäischen Union zu veröffentlichen sind, ist die Entscheidung über die Eröffnung des förmlichen Prüfverfahrens stets vollständig zu publizieren.¹⁹⁷ Erlangt die Kommission vom Umstand Kenntnis, dass sie ihre Entscheidung, die Maßnahme stelle keine Beihilfe dar bzw. es seien keine Einwände zu erheben, auf Basis falscher Informationen getroffen hat, so kann sie diese widerrufen.¹⁹⁸ Vor Widerruf und neuerlicher Entscheidung ist allerdings das förmliche Prüfverfahren einzuleiten.¹⁹⁹

Vor Erlass der VerfahrensVO war die Kommission nicht dazu verpflichtet, das Vorprüfungsverfahren durch eine Entscheidung abzuschließen oder den Beteiligten eine Möglichkeit zur Stellungnahme einzuräumen.²⁰⁰ Dies erschien aus Rechtsschutzgründen problematisch, da geschädigte Mitbewerber sich an der Sache nicht beteiligen konnten und zudem eine Anfechtung mittels Nichtigkeitsklage gemäß Art 263 AEUV aufgrund der fehlenden Basis nicht möglich war.²⁰¹ Diese Thematik wurde jedoch durch die *Cook-Entscheidung*²⁰² des EuGH aufgelöst, als er feststellte, dass den Beteiligten zwar grundsätzlich im Vorprüfungsverfahren kein Recht auf Stellungnahme zusteht, eine Anfechtung des Ergebnisses jedoch möglich sein muss, sofern eine abschließende Entscheidung wegen Nichteinleitung des förmlichen Prüfverfahrens nicht erfolgen kann.

3.2.5 Das förmliche Prüfverfahren

Erlässt die Kommission zum Abschluss des vorläufigen Prüfverfahrens eine Entscheidung über die Eröffnung des förmlichen Prüfverfahrens, so leitet sie das Hauptprüfungsverfahren gemäß Art 108 Abs 2 AEUV ein. Diese Entscheidung hat sowohl die grundlegenden Sach- und Rechtsfragen, eine erste Einschätzung der mutmaßlichen Beihilfe durch die Kommission sowie die Zweifel darzulegen, welche bezüglich der Vereinbarkeit der Maßnahme mit dem Binnenmarkt bestehen.²⁰³ Alle Beteiligten können innerhalb von 4 Wochen zur Eröffnungsentscheidung Stellung

¹⁹⁷ Art 26 Abs 1 und 2 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

¹⁹⁸ Art 9 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

¹⁹⁹ Art 9 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²⁰⁰ Aicher, in Aicher/Holoubek/Korinek, 247.

²⁰¹ Aicher, in Aicher/Holoubek/Korinek, 247.

²⁰² EuGH 19. 05. 1993, C-198/91, *Cook* Rz 22 und 23.

²⁰³ Art 6 Abs 1 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

nehmen.²⁰⁴ Im Rahmen des Hauptprüfungsverfahrens wird die Kommission alle Kriterien analysieren, die Auswirkungen auf ihre Entscheidung haben, weshalb es sich für den beihilfegebenden Mitgliedstaat sowie den Vorteilsempfänger anbietet, ihren Standpunkt zur beihilferechtlichen Unbeachtlichkeit der Maßnahme darzulegen.²⁰⁵

Im förmlichen Prüfverfahren ist die Kommission befugt, Auskünfte nicht nur vom betreffenden Mitgliedstaat, sondern auch von anderen Beteiligten einzufordern.²⁰⁶ Dies allerdings unter der Einschränkung, dass die vom betreffenden Mitgliedstaat übermittelten Informationen zur Sachverhaltsanalyse nicht ausreichend sind und der Mitgliedstaat dem Auskunftersuchen zustimmt.²⁰⁷ Die Kommission kann einem Unternehmen bzw. einer Unternehmensvereinigung ihr Auskunftersuchen per Beschluss übermitteln.²⁰⁸ Der Umfang der angeforderten Auskünfte hat jedoch zur Größe des Unternehmens in angemessenem Verhältnis zu stehen.²⁰⁹ Zur Durchsetzung dieser Auskunftersuchen verfügt die Kommission über Sanktionen: Sie kann – sofern das Unternehmen nicht kooperiert – Geldbußen und Zwangsgelder verhängen.²¹⁰ Die Verjährung der Verfolgung erfolgt nach drei Jahren bzw. im Falle der Vollstreckung nach fünf Jahren.²¹¹ Diese Fristen werden jedoch durch jegliches Aktivwerden der Kommission und des EuGH unterbrochen.²¹²

Die Beschlüsse der Kommission sind vor dem EuGH anfechtbar.²¹³ Er kann die Sanktionen aufheben, vermindern oder einen höheren Betrag festsetzen.²¹⁴ Gegenüber Mitgliedstaaten ist die Verhängung von Geldbußen und Zwangsgeldern nicht möglich.²¹⁵ Diese sind nach dem Loyalitätsgrundsatz des Art 4 AEUV zur Kooperation mit der Kommission verpflichtet.²¹⁶

²⁰⁴ Art 6 Abs 1 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²⁰⁵ EuG 18. 11. 2004, T-176/01, *Ferriere Nord/Kommission* Rz 93; EuG 28. 11. 2008, T-254/00, T-270/00 und T-277/00, *Hotel Cipriani* Rz 105.

²⁰⁶ Art 10 Abs 2 S 2 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²⁰⁷ Art 6a Abs 1 und 2 lit a und b VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²⁰⁸ Art 6a Abs 7 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²⁰⁹ Art 6a Abs 1 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²¹⁰ Art 6a Abs 7 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²¹¹ Art 15a Abs 1 und Art 15b Abs 1 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²¹² Art 15a Abs 3 und 5 und Art 15b Abs 3 und 5 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²¹³ Art 6a Abs 7 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²¹⁴ Art 6b Abs 6 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²¹⁵ 9. Begründungserwägung VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²¹⁶ 9. Begründungserwägung VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

Bei der Durchführung ihrer Prüfung hat die Kommission „sorgfältig und unparteiisch“ vorzugehen.²¹⁷ Insbesondere hat sie nach dem Grundsatz der ordnungsgemäßen Verwaltung, der zu den allgemeinen Rechtsgrundsätzen der Union zählt, beim Umgang mit den Verfahrensparteien den Gleichbehandlungsgrundsatz zu wahren.²¹⁸

Wie bereits im vorläufigen Prüfverfahren ist die Kommission auch im Hauptverfahren bei der Prüfung rechtswidriger Beihilfen an keine Fristen gebunden.²¹⁹

Gemäß Art 7 VerfahrensVO kann die Kommission das förmliche Prüfverfahren mit folgenden Entscheidungen beenden:

- Die staatliche Maßnahme ist keine Beihilfe iSd Art 107 Abs 1 AEUV.²²⁰
- Die staatliche Maßnahme ist mit dem Binnenmarkt vereinbar („*Positiventscheidung*“). Bei einer Positiventscheidung hat die Kommission anzuführen, unter welchen Ausnahmetatbestand der Sachverhalt zu subsummieren ist.²²¹
- Die staatliche Maßnahme ist unter der Voraussetzung bestimmter Bedingungen und Auflagen mit dem Binnenmarkt vereinbar („*mit Bedingungen und Auflagen verbundene Entscheidung*“).²²²
- Die staatliche Maßnahme ist nicht mit dem Binnenmarkt vereinbar („*Negativentscheidung*“).²²³

Kommt der betreffende Mitgliedstaat etwaigen Anordnungen zur Auskunftserteilung von Seiten der Kommission nicht nach, so ist sie auch im förmlichen Prüfverfahren dazu befugt, ihre Entscheidung auf Basis der ihr vorliegenden Informationen zu treffen.²²⁴ Insbesondere kann ihr in diesem Fall nicht entgegengehalten werden, dass sie die konkreten Umstände des Falles nicht genügend geprüft hat.²²⁵

²¹⁷ EuGH 02. 04. 1998, C-367/95, *Kommission/Sytraval und Brink's France* Rz 62; EuG 28. 11. 2008, T-254/00, T-270/00 und T-277/00, *Hotel Cipriani* Rz 210.

²¹⁸ EuG 28. 11. 2008, T-254/00, T-270/00 und T-277/00, *Hotel Cipriani* Rz 210.

²¹⁹ Art 13 Abs 2 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²²⁰ Art 7 Abs 2 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²²¹ Art 7 Abs 3 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²²² Art 7 Abs 4 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²²³ Art 7 Abs 5 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²²⁴ Art 13 Abs 1 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.; EuG 28. 11. 2008, T-254/00, T-270/00 und T-277/00, *Hotel Cipriani* Rz 2013.

²²⁵ EuG 28. 11. 2008, T-254/00, T-270/00 und T-277/00, *Hotel Cipriani* Rz 215.

Jede im förmlichen Prüfverfahren getroffene Entscheidung der Kommission ist im Amtsblatt der Europäischen Union zu veröffentlichen.²²⁶ Analog zum vorläufigen Prüfverfahren kann die Kommission – mit Ausnahme der Negativentscheidung - auch ihre Entscheidungen zum Abschluss des förmlichen Hauptprüfungsverfahrens unter den bereits ausgeführten Bedingungen widerrufen.²²⁷

„Unter außergewöhnlichen Umständen“ und bei Einstimmigkeit ist es dem Rat gemäß Art 108 Abs 2 jedoch möglich, auf Antrag eines Mitgliedstaates den Beschluss zu fassen, dass eine staatliche Maßnahme als mit dem Binnenmarkt vereinbar gilt. Hat die Kommission zum Zeitpunkt der Antragstellung das Hauptprüfungsverfahren bereits eingeleitet, so ist dieses bis zur Beschlussfassung des Rates auszusetzen.²²⁸ Fasst dieser innerhalb von 3 Monaten keinen Beschluss, so geht die Entscheidungsbefugnis wieder an die Kommission über.²²⁹

3.2.6 Die Rückforderung rechtswidriger Beihilfen

Während die Kommission die einstweilige Rückforderung einer rechtswidrigen Beihilfe anordnen *kann*, bis sie eine Entscheidung hinsichtlich deren Vereinbarkeit mit dem Binnenmarkt erlassen hat, ist sie im Falle von Negativentscheidungen betreffend rechtswidriger Beihilfen nach Abschluss des Hauptprüfungsverfahrens dazu *verpflichtet*, eine Rückforderungsentscheidung zu erlassen.²³⁰ Wie der EuGH in ständiger Rechtsprechung festgestellt hat, darf eine abschließende Rückforderungsentscheidung im vorläufigen Prüfverfahren gar nicht ergehen.²³¹

In ihrer Bekanntmachung im Jahr 2007 über die Durchsetzung ihrer Rückforderungsentscheidungen wies die Europäische Kommission darauf hin, gegen rechtswidrige Beihilfen vehement vorgehen zu wollen und diese nicht zu akzeptieren.²³²

²²⁶ Art 26 Abs 3 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²²⁷ Art 9 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²²⁸ Art 108 Abs 2 AEUV.

²²⁹ Art 108 Abs 2 AEUV.

²³⁰ Art 14 Abs 1 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²³¹ vgl zB EuGH 21. 03. 1990, C-142/87, *Tubemeuse* Rz 18; vgl auch Bekanntmachung der Kommission über die Durchsetzung des Beihilferechts durch die einzelstaatlichen Gerichte (2009/C 85/01) Rz 25

²³² *Europäische Kommission*, Bekanntmachung der Kommission, Rechtswidrige und mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbare staatliche Beihilfen: Gewährleistung der Umsetzung von Rückforderungsentscheidungen der Kommission in den Mitgliedstaaten, ABl C 2007/272, 5 Rz 2 [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52007XC1115\(01\)&from=DE](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52007XC1115(01)&from=DE) (Stand 06.08.2015).

Mit der Rückforderungspolitik der Mitgliedstaaten sei sie nicht zufrieden, da die entsprechenden nationalen Verfahren zu lange Zeit in Anspruch nehmen würden.²³³ Mittlerweile scheint die stringente Rückforderungspolitik der Kommission Früchte zu tragen: Allein im Jahr 2014 erließ sie 18 Rückforderungsbeschlüsse.²³⁴ Im gleichen Jahr wurden zudem circa 301 Mio Euro an rechtswidrigen und mit dem Binnenmarkt unvereinbaren Beihilfen von den Empfängern an die beihilfegewährenden Mitgliedstaaten zurück bezahlt.²³⁵ Erst vor Kurzem hat die Kommission zudem in sieben Entscheidungen, welche die Förderung von Flughäfen und Fluggesellschaften betrafen, die Rückzahlung der erhaltenen Beihilfen gefordert.²³⁶

Die Kompetenz der Kommission, rechtswidrig gewährte Beihilfen, die mit dem Binnenmarkt nicht vereinbar sind, zurückzufordern, findet sich in der Rechtsprechung des EuGH erstmals im Jahr 1973 („*Kohlegesetz-Urteil*“²³⁷): Der Effet-Utile der Bestimmung des Art 108 Abs 2 AEUV, wonach die Kommission die Aufhebung oder Umgestaltung einer Beihilfe fordern kann, gebiete auch die Möglichkeit einer Rückforderung. Von dieser Kompetenz machte sie erstmals in den 1980er und 90er Jahren umfassend Gebrauch, indem sie eine rege Rückforderungspraxis entwickelte.²³⁸

Der Zweck der Rückforderung besteht nach ständiger Rechtsprechung des EuGH darin, den Wettbewerb wiederherzustellen, der durch die Vorteilsgewährung beeinträchtigt wurde²³⁹ und ist daher die „*logische Folge*“ des Verstoßes²⁴⁰. Durch Entzug dieses Vorteils wird der ursprünglich durch die Beihilfe Begünstigte wieder in die gleiche Lage versetzt wie seine Konkurrenten, denen eine solche Vorteilsgewährung nicht zu Teil wurde.²⁴¹ Diese Funktion der Rückforderung wird in der einschlägigen Literatur²⁴² auch als „*Korrekturfunktion*“ bezeichnet.

²³³ Europäische Kommission, Bekanntmachung rechtswidrige Beihilfen, ABl C 2007/272, 5 Rz 3 und 4.

²³⁴ Europäische Kommission, Begleitunterlage zum Bericht der Kommission über die Wettbewerbspolitik 2014, 12.

²³⁵ Europäische Kommission, Begleitunterlage zum Bericht der Kommission über die Wettbewerbspolitik 2014, 12.

²³⁶ Lengauer, Union Aktuell, ZfRV 2015(8), 58 (60).

²³⁷ EuGH 12. 07. 1973, C-70/72, *Kommission/Deutschland* Rz 13.

²³⁸ Europäische Kommission, Bekanntmachung rechtswidrige Beihilfen, ABl C 2007/272, 5 Rz 10.

²³⁹ EuGH 29. 04. 2004, C-277/00, *Deutschland/Kommission* Rz 76; EuGH 17. 09. 2009, C-520/07, *Kommission/MTU Friedrichshafen* Rz 57.

²⁴⁰ EuGH 08. 05. 2003, C-328/99 und C-399/00, *Italien und SIM2 Multimedia/Kommission* Rz 66; EuGH 28. 07. 2011, C-403/10, *Mediaset/Kommission* Rz 122.

²⁴¹ EuGH 04. 04. 1995, C-350/93, *Kommission/Italien* Rz 22; EuGH 08. 12. 2011, C-275/10, *Residex Capital* Rz 34.

Die VerfahrensVO bestimmt, dass der betreffende Mitgliedstaat „*alle notwendigen Maßnahmen ergreift*“, um den Beihilfeempfänger zu deren Rückzahlung zu bewegen.²⁴³ Während die Kommission ihrer Rückforderungsentscheidung lediglich eine oberflächlichere Prüfung der betroffenen Beihilfemaßnahme voranstellt, haben die nationalen Gerichte bei der Vollstreckung dieser Entscheidung eine genaue Sachverhaltsanalyse durchzuführen.²⁴⁴ Jedenfalls ist sicherzustellen, dass rechtswidrige Beihilfen nicht besser behandelt werden als rechtskonform notifizierte Beihilfen.²⁴⁵

Der zurückzufordernde Betrag umfasst jedoch nicht nur den ursprünglichen Beihilfebetrag, sondern auch die angefallenen Zinsen, welche von der Kommission entsprechend der in Art 9 der Verordnung (EG) Nr. 794/2004²⁴⁶ festgelegten Modalitäten berechnet werden.²⁴⁷ Die marktüblichen Zinsen werden für den Zeitraum zwischen Gewährung an den Empfänger und tatsächlicher Rückzahlung durch diesen verrechnet.²⁴⁸ In seiner CELF-Rechtsprechung²⁴⁹ hat der EuGH überdies festgestellt, dass die nationalen Gerichte zusätzlich zu den marktüblichen Zinsen die Zahlung sog. Rechtswidrigkeitszinsen anordnen müssen, um einen Ausgleich für den durch die rechtswidrig ausbezahlte Beihilfe erzielten Marktvorteil herzustellen. Die Kommission muss in ihrer Rückforderungsentscheidung allerdings den Rückzahlungsbetrag nicht exakt benennen, sondern es dem Adressaten lediglich ermöglichen, diesen ohne große Probleme selbst zu ermitteln.²⁵⁰

Art 14 Abs 3 der VerfahrensVO bestimmt, dass die Rückforderung „*unverzüglich*“ und unter Anwendung des nationalen Verfahrensrechts zu erfolgen hat. Das nationale Verfahrensrecht muss die „*sofortige und tatsächliche*“ Umsetzung der Rückzahlungsentscheidung sicherstellen.²⁵¹ Dazu haben die mitgliedstaatlichen Gerichte

²⁴² *Ridelsky*, Handbuch EU Beihilferecht (2003), 197.

²⁴³ Art 14 Abs 1 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²⁴⁴ EuG 28. 11. 2008, T-254/00, T-270/00 und T-277/00, *Hotel Cipriani* Rz 104.

²⁴⁵ EuG 28. 11. 2008, T-254/00, T-270/00 und T-277/00, *Hotel Cipriani* Rz 105.

²⁴⁶ Verordnung (EG) Nr. 794/2004 der Kommission vom 21. April 2004 zur Durchführung der Verordnung (EG) Nr. 659/1999 des Rates über besondere Vorschriften für die Anwendung von Artikel 93 des EG-Vertrags, ABl L 2004/140, 1.

²⁴⁷ Art 14 Abs 2 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²⁴⁸ Art 14 Abs 2 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²⁴⁹ EuGH 12. 02. 2008, C-199/06, *CELF* Rz 52.

²⁵⁰ vgl. ua EuGH 12. 10. 2000, C-480/98, *Spanien/Kommission* Rz 25.

²⁵¹ Art 14 Abs 3 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

alle notwendigen Maßnahmen zu setzen, zu denen auch vorläufige Anordnungen zählen.²⁵² Denn die Entscheidungen der Europäischen Kommission sind für die Adressaten rechtsverbindlich.²⁵³ Ist der Mitgliedstaat – wie im Falle der Rückzahlungsanordnung – Adressat der Kommissionentscheidung, so ist diese für alle seine Organe inklusive der Gerichte rechtsverbindlich.²⁵⁴ Der EuGH²⁵⁵ hat oftmals betont, dass die Umsetzung der auf EU-Ebene getroffenen Entscheidung durch das nationale Recht keinesfalls „praktisch unmöglich“ gemacht werden darf.

Sieht die Kommission in einem Zeitraum von 10 Jahren ab Gewährung von einer Rückforderung rechtswidrig gewährter Beihilfen ab, so ist ihr Recht auf Rückforderung verjährt²⁵⁶ und die Beihilfe wird zu einer bestehenden Beihilfe²⁵⁷. Die 10-Jahresfrist wird allerdings durch jegliches Eingreifen der Kommission unterbrochen sowie während anhängiger Verfahren ausgesetzt.²⁵⁸

3.2.7 Vertragsverletzungsklage

Hat die Kommission gegen einen Mitgliedstaat eine mit Bedingungen und Auflagen verbundene Entscheidung oder eine Rückforderungsentscheidung erlassen und setzt dieser keine entsprechenden Handlungen, so kann die Kommission gemäß Art 108 Abs 2 S 2 AEUV unmittelbar den EuGH damit befassen.²⁵⁹ Kommt der Mitgliedstaat auch einem in Folge ergangenen Gerichtsurteil nicht nach, so kann die Kommission abermals eine Vertragsverletzungsklage anhängig machen.²⁶⁰ Im Jahr 2014 stellte der EuGH in drei Fällen²⁶¹ die Verletzung der beihilferechtlichen Bestimmungen der Verträge durch einen Mitgliedstaat (Italien, Deutschland und Spanien) fest.

²⁵² Art 14 Abs 3 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²⁵³ EuGH 12. 12. 2002, C-209/00, *Kommission/Deutschland* Rz 31; EuGH 26. 06. 2003, C-404/00, *Kommission/Spanien* Rz 21.

²⁵⁴ EuGH 21. 05. 1987, Rs 249/85, *Albako Margarinefabrik* Rz 17; EuGH 13. 02. 2014, C-69/13, *Mediaset* Rz 23.

²⁵⁵ vgl zB EuGH 21. 09. 1983, Rs 205/82 bis 215/82, *Deutsche Milchkontor ua* Rz 22; vgl auch EuG 13. 09. 1995, T-244/93 und T-486/93, *TWD* Rz 69.

²⁵⁶ Art 15 Abs 1 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²⁵⁷ Art 15 Abs 3 AEUV.

²⁵⁸ Art 15 Abs 2 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²⁵⁹ Art 23 Abs 1 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²⁶⁰ Art 23 Abs 2 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²⁶¹ EuGH 05. 06. 2014, C-547/11, *Italien*; EuGH 11. 09. 2014, C-527/12, *Deutschland*; EuGH 13. 05. 2014; C-184/11, *Spanien*.

Art 108 Abs 2 S 2 AEUV sieht im Unterschied zur klassischen Vertragsverletzungsklage gemäß 258 AEUV eine Sondervariante vor, in der kein Vorverfahren durchgeführt wird und die sich besser für das Beihilferecht eignet. Die Variante hat den Vorteil, dass eine mögliche Vertragsverletzung nicht anhand der Umstände zu untersuchen ist, in denen sich der Mitgliedstaat bei Ablauf der in der mit Gründen versehenen Stellungnahme normierten Frist wiederfand, sondern auch den Zeitraum danach beurteilt.²⁶²

Vom Erlass einer Rückforderungsentscheidung darf die Kommission nur dann Abstand nehmen, wenn diese einen allgemeinen Grundsatz des Gemeinschaftsrechts verletzt.²⁶³ In diesem Fall wäre die Rückforderung der Beihilfe nicht „*sachgerecht*“.²⁶⁴

Der Grundsatz des Vertrauensschutzes kann einer Rückforderungsentscheidung nach Ansicht des EuGH²⁶⁵ jedoch nicht entgegengehalten werden, da sich der Beihilfeempfänger vor Erhalt der streitigen Beihilfe darüber informieren hätte müssen, ob das in Art 108 AEUV dargelegte Prüfverfahren eingehalten wurde. Eine Berufung auf diesen Grundsatz ist nur möglich, wenn die betreffende staatliche Beihilfe von der Kommission genehmigt wurde.²⁶⁶

Auch der Versuch, nach Verstreichen einer nationalen Frist den Grundsatz der Rechtssicherheit geltend zu machen, scheiterte im Rahmen der *Alcan-Entscheidung*²⁶⁷. Ließe man diesen Einwand gelten, würde die Rückforderung rechtswidrig gewährter und mit dem Binnenmarkt unvereinbarer Beihilfen „*praktisch unmöglich*“ gemacht und die entsprechenden Vorschriften ihrer Wirkungen beraubt.²⁶⁸ In derselben Entscheidung²⁶⁹ wurde darüber hinaus versucht, das Prinzip von Treu und Glauben anzuwenden, um sich einer Rückforderung zu entziehen. Doch auch diese Argumentation konnte vor dem EuGH nicht Stand halten, als dieser bestimmte, dass einer Rückzahlungsanordnung selbst dann Folge zu leisten sei, wenn dies für den Adressaten einen Verstoß von Treu und

²⁶² *Ridelsky*, Handbuch EU Beihilferecht (2003), 207.

²⁶³ Art 14 Abs 1 VO 659/1999 ABl L 2013/204, 15.

²⁶⁴ vgl ua EuGH 20. 09. 1990, C-5/89, *SFEI* Rz 16.

²⁶⁵ EuGH, *Kommission/Deutschland*, Rz 12 bis 16 in EuG 13. 09. 1995, T-244/93 und T-486/93, *TWD* Rz 69.

²⁶⁶ EuGH, *Kommission/Deutschland*, Rz 12 bis 16 in EuG 13. 09. 1995, T-244/93 und T-486/93, *TWD* Rz 69.

²⁶⁷ EuGH 20. 03. 1997, C-24/95, *Alcan Deutschland* Rz 37.

²⁶⁸ EuGH 20. 03. 1997, C-24/95, *Alcan Deutschland* Rz 37.

²⁶⁹ EuGH 20. 03. 1997, C-24/95, *Alcan Deutschland* Rz 39.

Glauben darstelle.²⁷⁰ Dasselbe gelte überdies für den Einwand, dass eine Bereicherung nicht mehr vorliege und eine Rückforderung daher ausgeschlossen sei.²⁷¹

Der einzige Umstand, welcher einer Vertragsverletzungsklage der Kommission entgegen gehalten werden kann ist die absolute Unmöglichkeit der Durchsetzung einer Rückforderungsanordnung.²⁷² Hat ein Mitgliedstaat große Probleme bei der Durchsetzung der Entscheidung oder sieht er sich dabei bisher nicht bedachten Konsequenzen ausgesetzt, so hat er dies der Kommission jedoch zur Analyse zu unterbreiten und gleichzeitig mögliche Lösungswege zu nennen.²⁷³ Denn gemäß dem Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit, wie er in Art 5 EUV festgeschrieben ist und wonach sich die Union und die Mitgliedstaaten gegenseitig unterstützen, haben der Mitgliedstaat und die Kommission gemeinsam sicherzustellen, dass die aufgetretenen Probleme unter Beachtung des Unionsrechts (insbesondere des Beihilferechts) einer Lösung zugeführt werden.²⁷⁴

Rechnet ein Mitgliedstaat mit dem Auftreten interner Probleme, so kann dieser Umstand – sollten diese auch unlösbar sein – nicht als Rechtfertigung dafür gesehen werden, dass ein Mitgliedstaat gegen die Bestimmungen des EU-Rechts verstößt.²⁷⁵ Das Auftreten finanzieller Schwierigkeiten kann jedenfalls nicht rechtfertigen, dass eine Durchsetzung der Rückforderungsentscheidung absolut unmöglich ist.²⁷⁶ In diesem Zusammenhang hat der EuGH im Jahr 2015 abermals insbesondere ausgeführt, dass sich ein Mitgliedstaat nicht auf das Vorliegen einer absoluten Unmöglichkeit berufen kann, wenn er bei der Vollstreckung auf „*rechtliche, politische oder praktische Schwierigkeiten*“ stößt, ohne aktiv Rückforderungsmaßnahmen zu setzen bzw. sich um die Lösung der Probleme zu bemühen.²⁷⁷ Auch im Falle sozialer Konflikte ist die Einhaltung der beihilferechtlichen

²⁷⁰ EuGH 20. 03. 1997, C-24/95, *Alcan Deutschland* Rz 43.

²⁷¹ EuGH 20. 03. 1997, C-24/95, *Alcan Deutschland* Rz 54.

²⁷² vgl zB EuGH 04. 04. 1995, C-348/93, *Kommission/Italien* Rz 16; EuGH 27. 06. 2000, C-404/97, *Kommission/Portugal* Rz 39.

²⁷³ vgl zB EuGH 02. 02. 1989, Rs 94/87, *Kommission/Deutschland* Rz 9; EuGH 27. 06. 2000, C-404/97, *Kommission/Portugal* Rz 39.

²⁷⁴ vgl zB EuGH 02. 02. 1989, Rs 94/87, *Kommission/Deutschland*, Rz 9; EuGH 27. 06. 2000, C-404/97, *Kommission/Portugal* Rz 39.

²⁷⁵ vgl zB EuGH 07.12.1995, C-52/95, *Kommission/Frankreich* Rz 38.

²⁷⁶ EuGH 07. 06. 1988, Rs 63/87, *Kommission/Griechenland* Rz 14.

²⁷⁷ EuGH 09. 07. 2015, C-63/14, *Kommission/Frankreich* Rz 49; vgl auch EuGH 12. 05. 2005, C-415/03, *Kommission/Griechenland* Rz 43.

Bestimmungen einzuhalten, es sei denn, dies hätte für den Mitgliedstaat unlösbare Auswirkungen auf dessen öffentliche Ordnung.²⁷⁸

3.2.8 Nationale Durchsetzung von Rückforderungsentscheidungen

Im Rahmen rechtswidrig gewährter Beihilfen, die mit dem Binnenmarkt als unvereinbar erklärt wurden, besteht die alleinige Rolle der staatlichen Behörden in der Vollstreckung der Rückforderungsanordnung der Kommission.²⁷⁹ Der EuGH hat in ständiger Rechtsprechung²⁸⁰ judiziert, dass die Mitgliedstaaten rechtswidrige Beihilfen nach ihrem nationalen Recht verfolgen müssen. Dabei ist grundsätzlich die vollständige Rückforderung der Beihilfe unter Anwendung des nationalen Verfahrensrechts anzustreben.²⁸¹ Etwaige Verzögerungstaktiken durch das Gericht widersprechen dem Effektivitätsgrundsatz und sind daher nicht erlaubt.²⁸² Dauert das nationale Verfahren dennoch zu lange, ist zwischenzeitlich eine einstweilige Rückforderungsanordnung auszusprechen.²⁸³ Die Rückforderungspflicht besteht nur dann nicht, wenn die Beihilfe bei Erlass des nationalen Urteils bereits von der Kommission für mit dem Binnenmarkt vereinbar erklärt wurde.²⁸⁴

Ganz dem Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit entsprechend steht die Kommission den nationalen Gerichten nach Aufforderung bei der Anwendung des EU-Beihilferechts mit Informationen oder Stellungnahmen zur Seite.²⁸⁵ Zudem obliegt es der Kommission, unaufgeforderte Stellungnahmen an die Gerichte zu verfassen (sog. Amicus-curia-Stellungnahmen).²⁸⁶ 2014 bearbeitete die Kommission drei Ansuchen um Information sowie vier Ansuchen um Stellungnahme.²⁸⁷ Wie sich zeigt, waren im Vorjahr besonders

²⁷⁸ EuGH 09. 07. 2015, C-63/14, *Kommission/Frankreich* Rz 49; vgl auch EuGH 09. 12. 1997, C-265/95, *Kommission/Frankreich* Rz 56.

²⁷⁹ EuGH 20. 03. 1997, C-24/95, *Alcan Deutschland* Rz 34.

²⁸⁰ vgl ua EuGH 15. 07. 2004, C-345/02, *Pearle ua* Rz 31.

²⁸¹ EuGH 11. 07. 1996, C-39/94, *SFEI*, Rz 68; EuGH 21. 07. 2005, C-71/04, *Xunta de Galicia* Rz 49; vgl *Europäische Kommission*, Durchsetzung des Beihilfenrechts, ABl C 2009/85, 1 Rz 30.

²⁸² *Europäische Kommission*, Durchsetzung des Beihilfenrechts, ABl C 2009/85, 1 Rz 59.

²⁸³ EuGH 11. 07. 1996, C-39/94, *SFEI* Rz 52.

²⁸⁴ EuGH 12. 02. 2008, C-199/06, *CELF* Rz 49.

²⁸⁵ *Europäische Kommission*, Begleitunterlage zum Bericht der Kommission über die Wettbewerbspolitik 2014, 13.

²⁸⁶ *Europäische Kommission*, Begleitunterlage zum Bericht der Kommission über die Wettbewerbspolitik 2014, 13.

²⁸⁷ *Europäische Kommission*, Begleitunterlage zum Bericht der Kommission über die Wettbewerbspolitik 2014, 13.

die deutschen Gerichte um die richtige Anwendung des Unionsrechts bemüht, da alle drei Informationsersuchen aus Deutschland kamen.²⁸⁸

In Österreich ist die nationale Durchsetzung der unmittelbar wirkenden Rückforderungsentscheidung der Europäischen Kommission durch § 879 ABGB gesichert.²⁸⁹ § 879 Abs 1 ABGB bestimmt: „*Ein Vertrag, der gegen ein gesetzliches Verbot oder gegen die guten Sitten verstößt, ist nichtig.*“ Während der OGH sich diesem Thema bisher nur oberflächlich gewidmet hat, wird die Nichtigkeit von Beihilfeverträgen in der Literatur rege diskutiert.²⁹⁰ Dabei wird die Ansicht vertreten, dass eine Gesamtnichtigkeit nicht unbedingt erforderlich ist, sofern die strittige Vertragsbestimmung gegen eine rechtskonforme Bestimmung ausgetauscht wird.²⁹¹ Die unter Verstoß des Durchführungsverbots vergebene und von der Kommission für unvereinbar mit dem Binnenmarkt erklärte Beihilfe müsste nach Ansicht von Aicher²⁹² gemäß §§ 877, 1431 und 1437 ABGB vom Beihilfeempfänger zurückgefordert werden. Dabei handelt es sich um jene Partei, welche den wirtschaftlichen Vorteil aus der Beihilfe erhalten hat.²⁹³

²⁸⁸ Europäische Kommission, Begleitunterlage zum Bericht der Kommission über die Wettbewerbspolitik 2014, 13.

²⁸⁹ Aicher in Aicher/Holoubek/Korinek, 254 und 255; zum deutschen BGB vgl. Streinz, Europarecht⁹, 425; vgl auch Korinek/Holoubek, Grundlagen staatlicher Privatwirtschaftsverwaltung, in (Baltl), Grazer rechts- und staatswissenschaftliche Studien, 166.

²⁹⁰ Zellhofer/Solek, Nationaler Rechtsschutz bei formelle rechtswidrigen Beihilfen in Österreich, Jahrbuch Beihilferecht 2014, 552; Jaeger, Private Durchsetzung des Beihilfeverbots, eolex 2006, Pkt C. 1. b.

²⁹¹ Verse/Wurmnest, Zur Nichtigkeit von Verträgen bei Verstößen gegen das EG-Beihilferecht, Archiv für civilistische Praxis, 1. Jänner 2004, Zl. 204(6), 859f.

²⁹² Aicher in Aicher/Holoubek/Korinek, 255.

²⁹³ EuGH 21. 03. 1991; C-303/88, ENI/Lanerossi Rz 57.

4 Ergebnis

Das Beihilferecht ist ein komplexes Thema und unterliegt der Kontrolle der Europäischen Kommission unter der Überwachung des Europäischen Gerichtshofes. Diese Komplexität erfordert eine besondere Zusammenarbeit mit den mitgliedstaatlichen Behörden, insbesondere den Gerichten.

Im Rahmen ihres Tätigkeitsbereichs der Beihilfeaufsicht hat sich die Kommission besonders dem konsequenten Vorgehen gegen die Vergabe europarechtswidriger Beihilfen verschrieben, da diese den Wettbewerb verfälschen und dadurch die Ziele der Europäischen Union gefährden. Rechtswidrige Beihilfen sind staatliche Maßnahmen, die unter Verstoß gegen das Durchführungsverbot des Art 108 Abs 3 AEUV vergeben wurden. Um deren Vergabe aufzudecken, geht die Kommission Marktinformationen und Beschwerden nach und wird zudem auch von Amts wegen aktiv.

Bei der Prüfung rechtswidriger Beihilfen wendet die Kommission ein zweistufiges Verfahren an, welches aus einer Vorprüfung besteht, auf die – sofern der Verdacht auf die Unvereinbarkeit der Maßnahme mit dem Binnenmarkt besteht - ein Hauptprüfungsverfahren folgt. Stellt die Kommission fest, dass die Beihilfe nicht mit dem Binnenmarkt vereinbar ist, so wird sie diese zurückfordern. Die Rückforderungsmodalitäten richten sich dabei jeweils nach dem nationalen Recht.

5 Abbildungsverzeichnis

Abbildung 1: Überblick über die Modernisierung des EU-Beihilferechts	26
--	----

6 Literaturverzeichnis

Entscheidungen

EuGH 09. 07. 2015, C-63/14, *Kommission/Frankreich*

EuGH 11. 09. 2014, C-527/12, *Deutschland*

EuGH 05. 06. 2014, C-547/11, *Italien*

EuGH 13. 05. 2014; C-184/11, *Spanien*

EuGH 13. 02. 2014, C-69/13, *Mediaset*

EuGH 24. 10. 2013, C-214/12, C-215/12 und C-223/12, *Land Burgenland u.a./Kommission*

EuGH 19. 03. 2013, C-399/10 und C-401/10, *Bouygues Rz*

EuGH 11. 09. 2012, T-565/08, *Corsica Ferries*

EuGH 08. 12. 2011, C-275/10, *Residex Capital*

EuGH 15. 11. 2011, C-106/09 und C-107/09, *Gibraltar*

EuGH 08. 11. 2011, C-143/9, *Adria-Wien Pipeline*

EuGH 28. 07. 2011, C-403/10, *Mediaset/Kommission*

EuGH 09. 06. 2011, C-71/09, C-73/09 und C-76/09, *Comitato „Venezia vuole vivere“ ua/Kommission*

EuGH 17. 09. 2009, C-520/07, *Kommission/MTU Friedrichshafen*

EuGH 17. 12. 2008, T-196/04, *Ryanair/Kommission*

EuGH 12. 02. 2008, C-199/06, *CELF*

EuG 28. 11. 2008, T-254/00, T-270/00 und T-277/00, *Hotel Cipriani*

EuGH 01. 07. 2008, C-341/06 und C-342/06, *Chronopost SA*

EuGH 12 .02. 2008, C-199/06, *CELF*

EuGH 11. 07. 1996, C-39/94, *SFEI*

EuGH 05. 04. 2006, T-351/02, *Deutsche Bahn*

EuGH 21. 07. 2005, C-71/04, *Xunta de Galicia*

EuGH 12. 05. 2005, C-415/03, *Kommission/Griechenland*

EuG 18. 11. 2004, T-176/01, *Ferriere Nord/Kommission*

EuGH 15. 07. 2004, C-345/02, *Pearle ua*

EuGH 29. 04. 2004, C-298/00, *Italien/Kommission*

EuG 14. 01. 2004, T-109/01, *Fleuren Compost*

EuGH 24. 07. 2003, C-280/00, *Altmark Trans*

EuGH 26. 06. 2003, C-404/00, *Kommission/Spanien*

EuGH 08. 05. 2003, C-328/99 und C-399/00, *Italien und SIM2 Multimedia/Kommission*

EuGH 12. 12. 2002, C-209/00, *Kommission/Deutschland*

EuGH 07. 03. 2002, C-310/99, *Italien/Kommission*

EuGH 13. 03. 2001, C-379/97, *Preußen-Elektra*

EuGH 12. 10. 2000, C-480/98, *Spanien/Kommission*

EuGH 19. 09. 2000, Rs 156/98, *Deutschland/Kommission*

EuGH 27. 06. 2000, C-404/97, *Kommission/Portugal*

EuGH 16. 05. 2000, C-83/98, *Ladbroke Racing*

EuGH 19. 05. 1999, C-6/97, *Italien/Kommission*

EuGH 02. 04. 1998, C-367/95, *Kommission/Sytraval und Brink's France*

EuGH 09. 12. 1997, C-265/95, *Kommission/Frankreich*

EuGH 20. 03. 1997, C-24/95, *Alcan Deutschland*

EuGH 11. 07. 1996, C-39/94, *SFEI*

EuGH 07.12.1995, C-52/95, *Kommission/Frankreich*

EuG 13. 09. 1995, T-244/93 und T-486/93, *TWD*

EuGH 04. 04. 1995, C-350/93, *Kommission/Italien*

EuGH 14. 09. 1994, C-278/92 bis C-280/92, *Spanien/Kommission*

EuGH 15. 03. 1994, C-387/92, *Banco Exterior de España*

EuGH 14. 09. 1994, C-278/92 bis C-280/92, *Frankreich/Kommission*

EuGH 30. 11. 1993, C-189/91, *Kirsammer-Hack*

EuGH 19. 05. 1993, C-198/91, *Cook*

EuGH 17. 02. 1993, C-159/91 und C-160/91, *Poucet und Pistre*

EuGH 21. 11. 1991, C-354/90, *Fédération nationale*

EuGH 23. 04. 1991, C-41/90, *Höfner und Elser*

EuGH 21. 03. 1991, C-305/98, *Italien/Kommission*

EuGH 21. 03. 1990, C-142/87, *Tubemeuse*

EuGH 14. 02. 1990, C-301/87, *Boussac*

EuGH 02. 02. 1989, Rs 94/87, *Kommission/Deutschland*

EuGH 07. 06. 1988, Rs 63/87, *Kommission/Griechenland*

EuGH 02. 02. 1988, verb Rs 67/85, 68/85 und 70/85, *van der Kooy*

EuGH 21. 05. 1987, Rs 249/85, *Albako Margarinefabrik*

EuGH 20. 03. 1984, Rs 84/92, *Deutschland/Kommission*

EuGH 21. 09. 1983, Rs 205/82 bis 215/82, *Deutsche Milchkontor ua*

EuGH 17. 09. 1980, Rs 730/79, *Philip Morris*

EuGH 24. 01. 1978, Rs 82/77, *Van Tiggele*

EuGH 22. 03. 1977, Rs. 78/76, *Steinike und Weinlig*

EuGH 11. 12. 1973, Rs. 120/73, *Lorenz/Deutschland*

EuGH 12. 07. 1973, C-70/72, *Kommission/Deutschland*

GA *Jacobs*, 12.03.2002, C-242/00 *Deutschland/Kommission* Rz 78

Monografien

Craig/Búrca, EU Law⁵, New York, 2011

Eberhard/Grabenwarter/Holoubek/Lienbacher/Potacs/Vranes, Europäisches und öffentliches Wirtschaftsrecht⁸, Wien (2012)

Frenz, Handbuch Europarecht, Band 3, Beihilfe- und Vergaberecht, Aachen (2007)

Hakenberg, Europarecht⁷, München (2015)

Mathijssen, A Guide to European Union Law⁸, London (2004)

Nicolaysen, Europarecht II, Das Wirtschaftsrecht im Binnenmarkt, Baden-Baden (1996)

Oppermann/Classen/Nettesheim, Europarecht⁶, München (2014)

Ridelsky, Handbuch EU Beihilferecht, Baden-Baden (2003)

Ruthig/Storr, Öffentliches Wirtschaftsrecht⁴, Heidelberg, 2015

Steiner/Woods/Twigg-Flesner, EC Law⁸, New York (2003)

Streinz, Europarecht⁹, Hamburg (2012)

Kommentare

Cremer in *Calliess/Ruffert*, AEUV⁴ (2011)

Kreuschitz/Wernicke, EU-Verträge⁶ (2012)

Sutter in *Mayer/Stöger*, EUV/AEUV, Art 107 AEUV (2014)

Sammelwerke

Aicher, Gemeinschaftsrecht und österreichisches Beihilfenrecht, in *Aicher/Holoubek/Korinek* (Hrsg), Gemeinschaftsrecht und Wirtschaftsrecht, Wien (2010)

Geiss, Rechtsstaatliche Grundsätze im Beihilferecht der Europäischen Gemeinschaft – Eine Analyse von Funktion und Wirkungsweise ausgewählter allgemeiner Rechtsgrundsätze des Gemeinschaftsrechts, in *Schwarze* (Hrsg), Schriftenreihe Europäisches Recht, Politik und Wirtschaft, Band 252, Baden-Baden (2001)

Korinek/Holoubek, Grundlagen staatlicher Privatwirtschaftsverwaltung, in (*Baltl*), Grazer rechts- und staatswissenschaftliche Studien, Graz, 1993

Köster, Art 10 VerfVO, in *Montag/Säcker* (Hrsg), Münchner Kommentar zum Europäischen und Deutschen Wettbewerbsrecht (Kartellrecht), Band 3, Beihilfen- und Vergaberecht, München, 2011

Lukits, Entwicklungen im Europäischen Beihilferecht, in *Herzig* (Hrsg), Europarecht Jahrbuch 2014, Graz (2014)

Müller-Graff in *Vedder/Heintschel von Heinegg* (Hrsg), Europäisches Unionsrecht: EUV, AEUV, Grundrechte-Charta, Handkommentar, Baden-Baden (2012)

Zeitschriftenartikel

Bleckmann: EuGH, 14.2.1990 – C-301/87, Zum europäischen Beihilferecht, Juristenzeitung, 10. Jänner 1992, Zl. 47(1), 41

Jaeger, Private Durchsetzung des Beihilfeverbots, in *ecollex* 2006 v. 1.10.2006, 804

Lengauer, Union Aktuell, ZfRV 2015(8), 58

Leupold, Zum Beseitigungsanspruch bei unionsrechtswidriger Beihilfe, ÖBl 2014/36, 167

Soltész, Die Entwicklung des europäischen Beihilferechts im Jahre 2014, EuZW 04/2015, 127

Verse/Wurmnest, Zur Nichtigkeit von Verträgen bei Verstößen gegen das EG-Beihilferecht, in: Archiv für civilistische Praxis, 1. Jänner 2004, Zl. 204(6), 855

Zellhofer/Solek, Nationaler Rechtsschutz gegen formell rechtswidrige Beihilfen in Österreich, Jahrbuch Beihilferecht 2014, 539

Veröffentlichungen der Europäischen Kommission

Europäische Kommission, Begleitunterlage zum Bericht der Kommission über die Wettbewerbspolitik 2014, Brüssel (2015)

http://ec.europa.eu/competition/publications/annual_report/2014/part2_de.pdf (Stand 05.08.2015)

Europäische Kommission, Bekanntmachung der Kommission über die Durchsetzung des Beihilfenrechts durch die einzelstaatlichen Gerichte, ABl C 2009/85, 1

<http://eur->

[lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2009:085:0001:0022:DE:PDF](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2009:085:0001:0022:DE:PDF) (Stand 06.08.2015).

Europäische Kommission, Bekanntmachung der Kommission, Rechtswidrige und mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbare staatliche Beihilfen: Gewährleistung der Umsetzung von Rückforderungsentscheidungen der Kommission in den Mitgliedstaaten, ABl C 2007/272, 5

[http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52007XC1115\(01\)&from=DE](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52007XC1115(01)&from=DE) (Stand 06.08.2015)

Europäische Kommission, Leitlinien für Regionalbeihilfen 2014-2020, ABl 2013 C 213/209, 1

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2013:209:0001:0045:DE:PDF> (Stand 05.08.2015).

Europäische Kommission, Mitteilung der Kommission, Leitlinien für staatliche Beihilfen zur Förderung von Risikokapitalfinanzierungen, ABl C 2014/19, 4

[http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52014XC0122\(04\)&from=EN](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52014XC0122(04)&from=EN) (Stand 05.08.2015).

Europäische Kommission, Mitteilung der Europäischen Kommission vom 8. Mai 2012 an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen, Modernisierung des EU-Beihilferechts, Brüssel (2012)

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52012DC0209&from=EN> (Stand 06.08.2015).

Europäische Kommission, Mitteilung der Kommission, Unionsrahmen für staatliche Beihilfen zur Förderung von Forschung, Entwicklung und Innovation, Brüssel (2014) ABl C 2014/98, 1

[http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52014XC0627\(01\)&from=DE](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52014XC0627(01)&from=DE) (Stand 05.08.2015)

Europäische Kommission, Mitteilung der Kommission über ein vereinfachtes Verfahren für die Würdigung bestimmter Kategorien staatlicher Beihilfen, ABl C 2009/136, 3

http://ec.europa.eu/competition/state_aid/reform/simplified_procedure_de.pdf (Stand 06.08.2015)

Europäische Kommission, Mitteilung der Kommission vom 3. März 2010, Europa 2020 – Eine Strategie für intelligentes, nachhaltiges und integratives Wachstum, Brüssel (2010)
<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/HTML/?uri=URISERV:em0028&from=DE> (Stand: 06.08.2015)

Europäische Kommission, Pressemitteilung vom 29.04.2015, Staatliche Beihilfen: Kommission gibt Orientierungshilfe zur Zulässigkeit der Gewährung lokaler staatlicher Fördermaßnahmen ohne vorherige Genehmigung durch die Kommission
http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-4889_de.htm (Stand 05.08.2015)

Europäische Kommission, Mitteilung Verhaltenskodex für die Durchführung von Beihilfeverfahren, ABl C 2009/136, 13
http://ec.europa.eu/competition/state_aid/reform/best_practices_de.pdf (Stand 06.08.2015)

Europäische Kommission, Vollendung des Binnenmarktes, Weißbuch der Kommission an den Europäischen Rat, Brüssel (1985),
http://europa.eu/documents/comm/white_papers/pdf/com1985_0310_f_de.pdf (Stand 05.08.2015)