

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS
DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER
vom 11. März 2004¹

Einleitung

für die Dienstleistungen der Optiker ermöglicht wurde, und um die Erstattung der von den Unternehmen zur Finanzierung der Kampagne gezahlten Abgaben.

1. Diese vom Hoge Raad der Niederlanden vorgelegte Vorabentscheidungssache wirft Probleme auf, die mehrere gestaltende Elemente der Gemeinschaftsregelung für staatliche Beihilfen betreffen: den Begriff der Beihilfe, das Verhältnis zwischen dem gewährten Vorteil und den Mitteln zu dessen Finanzierung, den Umfang der Anmeldepflicht, die Rolle der De-minimis-Regel, die Folgen einer fehlenden Anmeldung im innerstaatlichen Recht usw.

Die im Ausgangsverfahren klagenden Unternehmen sind keine durch die angebliche Beihilferegulierung geschädigten Wettbewerber, sondern deren theoretische Nutznießer. Sie machen von den Mitteln zur Sicherung der praktischen Wirksamkeit des Gemeinschaftsrechts Gebrauch, um eine Maßnahme anzufechten, die ihrer Ansicht nach ihren wirtschaftlichen Interessen zuwiderläuft.

2. Merkwürdig ist, dass es sich auf den ersten Blick gesehen nicht um einen der Fälle handelt, an die der Gesetzgeber gedacht haben könnte, als er der Gemeinschaft Mittel zum Schutz vor unverhältnismäßigen Eingriffen eines Mitgliedstaats, die den innergemeinschaftlichen Wettbewerb beeinträchtigen könnten, zur Verfügung stellte. Im Ausgangsverfahren geht es um die Anfechtung von Maßnahmen, mit denen die Durchführung einer von einem Berufsverband veranstalteten kollektiven Werbekampagne

Das geltende Recht

A – Gemeinschaftsrecht

3. Artikel 92 Absatz 1 EG-Vertrag (jetzt Artikel 87 Absatz 1 EG) bestimmt:

¹ — Originalsprache: Spanisch.

„Soweit in diesem Vertrag nicht etwas anderes bestimmt ist, sind 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 Gemeinsamen Markt unvereinbar, soweit sie den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen.“

von Beihilfen so rechtzeitig unterrichtet, dass sie sich dazu äußern kann. Ist sie der Auffassung, dass ein derartiges Vorhaben nach Artikel 87 mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar ist, so leitet sie unverzüglich das in Absatz 2 vorgesehene Verfahren ein. Der betreffende Mitgliedstaat darf die beabsichtigte Maßnahme nicht durchführen, bevor die Kommission eine abschließende Entscheidung erlassen hat.“

4. Artikel 93 EG-Vertrag (jetzt Artikel 88 EG) lautet:

„(1) Die Kommission überprüft fortlaufend in Zusammenarbeit mit den Mitgliedstaaten die in diesen bestehenden Beihilferegulungen. Sie schlägt ihnen die zweckdienlichen Maßnahmen vor, welche die fortschreitende Entwicklung und das Funktionieren des Gemeinsamen Marktes erfordern.

(2) Stellt die Kommission fest, nachdem sie den Beteiligten eine Frist zur Äußerung gesetzt hat, dass eine von einem Staat oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfe mit dem Gemeinsamen Markt nach Artikel 92 unvereinbar ist oder dass sie missbräuchlich angewandt wird, so entscheidet sie, dass der betreffende Staat sie binnen einer von ihr bestimmten Frist aufzuheben oder umzugestalten hat.

...

(3) Die Kommission wird von jeder beabsichtigten Einführung oder Umgestaltung

5. Im ersten Absatz der Mitteilung der Kommission über De-minimis-Beihilfen² heißt es:

„... Auch wenn staatlich finanzierte Eingriffe jeglicher Art zugunsten eines Unternehmens in einem mehr oder weniger bedeutsamen Maße den Wettbewerb zwischen diesem Unternehmen und seinen Konkurrenten, die keine derartige Beihilfe erhalten, verfälschen oder zu verfälschen drohen, so haben doch nicht alle Beihilfen eine spürbare Auswirkung auf den Handel und den Wettbewerb zwischen Mitgliedstaaten. Dies gilt insbesondere für Beihilfen, deren Betrag sehr gering ist.“

6. Artikel 92 Absatz 1 EG-Vertrag kann gemäß dem zweiten Absatz der Mitteilung auf Beihilfen mit einem maximalen Betrag von 100 000 ECU (jetzt 100 000 Euro) innerhalb von drei Jahren ab dem Zeitpunkt der ersten De-minimis-Beihilfe als nicht

² — ABl. C 68, S. 9 (im Folgenden: Mitteilung).

anwendbar angesehen werden. Diese Schwelle betrifft alle Kategorien von Beihilfen gleich welcher Form und Zielsetzung, mit Ausnahme der Beihilfen für die Ausfuhr, für die die Maßnahme nicht gilt.

tisch aus Vertretern der Arbeitgeber- und der Arbeitnehmerorganisationen zusammen.

B – Das niederländische Recht

7. Die *Wet op de Bedrijfsorganisatie* (Gesetz über die Wirtschaftsorganisation, im Folgenden: WBO) vom 27. Januar 1950 regelt die Aufgabe, die Zusammensetzung, die Arbeitsmethoden, die finanziellen Aspekte und die Aufsicht über die Berufsverbände, die für die Ordnung und die Entwicklung ihres Tätigkeitsbereichs eigenverantwortlich zuständig sind.

8. Diese Berufsverbände müssen gemäß Artikel 71 WBO als öffentliche Einrichtungen nicht nur das gemeinsame Interesse der ihnen angeschlossenen Unternehmen, sondern auch das allgemeine Interesse berücksichtigen.

9. Gemäß Artikel 73 WBO setzen sich die leitenden Organe der Berufsverbände paritätisch

10. Der Gesetzgeber hat den Berufsverbänden die entsprechenden Befugnisse zur Verwirklichung ihres Auftrags eingeräumt. So sieht Artikel 93 WBO die Möglichkeit vor, dass die leitenden Organe der Berufsverbände Regelungen erlassen, die sie für die Verwirklichung ihrer Aufgabe für erforderlich halten, und zwar sowohl im Interesse der Unternehmen des betreffenden Wirtschaftssektors als auch im Interesse der Arbeitsbedingungen der Arbeitnehmer. Diese Regelungen werden vom *Sociaal-Economische Raad* genehmigt, sofern sie keine Wettbewerbsbeschränkung hervorrufen (Artikel 93 Absatz 5 WBO).

11. Gemäß Artikel 126 WBO können die Berufsverbände zur Deckung ihrer Ausgaben Regelungen erlassen, um von ihren Mitgliedern Beiträge zu erheben. Mit den allgemeinen Beiträgen wird der laufende Betrieb der Einrichtung finanziert, während die zweckgebundenen Zwangsabgaben zu speziellen Zwecken verwendet werden. Diese Beiträge können gemäß Artikel 127 WBO durch eine amtliche Zahlungsaufforderung erhoben werden.

12. Außerdem legt die *Wet houdende administratieve rechtspraak bedrijfsorganisatie* (Verwaltungsgerichtsgesetz für die Wirt-

schaftsorganisation) vom 16. September 1954 in ihrer geänderten Fassung die Regelung für Verwaltungsklagen durch Berufsverbände fest.

15. Der von Pearle u. a. erhobene Betrag belief sich auf 850 NGL pro Betrieb. Die bis 1998 jährlich verlängerten Satzungen, mit denen die streitige Abgabe eingeführt wurde, wurden von den angeschlossenen Unternehmen zu keiner Zeit angefochten.

Das Ausgangsverfahren

13. Die Pearle B.V., die Hans Prijs Optiek franchise B.V. und die Rinck Opticiens B.V. (im Folgenden: Pearle u. a. oder Pearle) sind Unternehmen mit Sitz in den Niederlanden, die im Bereich der Optik tätig sind. In dieser Eigenschaft sind sie gemäß der WBO³ der *Hoofbedrijfschap Ambachten* (Berufsverband des Handwerks, im Folgenden: HBA), einer öffentlich-rechtlichen Berufskörperschaft, angeschlossen.

16. Pearle u. a. waren jedoch der Auffassung, dass die von der HBA organisierten kollektiven Werbekampagnen in erster Linie ihren Wettbewerbern zugute kämen und eine unnötige Belastung ihres eigenen Werbeetats darstellten.

14. Auf Wunsch einer privaten Vereinigung von Optikern, der Nederlandse Unie van Opticiens (NUVO), der Pearle u. a. angehörten, erhob die HBA 1988 von ihren Mitgliedern erstmals eine „zweckgebundene Zwangsabgabe“⁴ zur Finanzierung einer kollektiven Werbekampagne zugunsten der Unternehmen dieses Sektors. Diese Abgabe sollte gleichzeitig der Einrichtung eines dem leitenden Organ der HBA angegliederten Beratungsausschusses, der Commissie Optiekbedrijf, dienen.

17. Am 29. März 1995 erhoben sie bei der Rechtbank Den Haag Klage gegen die HBA auf Nichtigerklärung der Satzungen, mit denen die fraglichen Abgaben eingeführt worden waren, und auf Erstattung der gezahlten Beträge.

18. Gemäß den damaligen Klägerinnen handelte es sich bei den mit den Werbekampagnen erbrachten Dienstleistungen um staatliche Beihilfen im Sinne von Artikel 92 Absatz 1 EG-Vertrag. Die Satzungen über deren Finanzierung hätten daher der Kommission gemäß Artikel 93 Absatz 3 EG-Vertrag mitgeteilt werden müssen. Da dies nicht geschehen sei, fehle es an einer Rechtsgrundlage für diese Beihilfemaßnahmen.

3 — Siehe oben, Nr. 7.

4 — Siehe oben, Nr. 11.

19. Das erstinstanzliche Gericht wies das Vorbringen der Klägerinnen zurück, und dies wurde vom Berufungsgericht bestätigt. Deshalb erhoben die Klägerinnen beim Hoge Raad der Nederlanden Kassationsklage.

zugute kommt, profitieren, ausgeglichen werden, so dass die Begünstigung den Staat per Saldo nichts kostet? Ist es dabei von Belang, ob der Nutzen der kollektiven Werbekampagnen mehr oder weniger gleichmäßig über die Branche verteilt wird und auch die einzelnen Betriebe innerhalb der Branche so zu betrachten sind, als hätten sie einen mehr oder weniger gleichen Nutzen oder Gewinn dieser Kampagnen erhalten?

Die Vorlagefragen

20. Der Hoge Raad hat am 27. September 2002 beschlossen, das Verfahren auszusetzen und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen:

1. Ist eine Regelung wie die vorliegende, nach der Abgaben zur Finanzierung von kollektiven Werbekampagnen erhoben werden, als (Teil einer) Beihilfemaßnahme im Sinne von Artikel 92 Absatz 1 EG-Vertrag anzusehen, und ist ihre beabsichtigte Einführung nach Artikel 93 Absatz 3 EG-Vertrag bei der Kommission anzumelden? Gilt dies nur für die Begünstigung in Form des Organisierens und des Angebots kollektiver Werbekampagnen oder auch für deren Finanzierungsmodalitäten wie eine Abgabensatzung und/oder die darauf folgenden Abgabenenscheidungen? Macht es dabei einen Unterschied, ob die kollektiven Werbekampagnen (Unternehmen in) derselben Branche wie der angeboten werden, der die fragliche Abgabenencheidung auferlegt wurde? Wenn ja, was für einen Unterschied? Ist es dabei von Belang, ob die der öffentlich-rechtlichen Einrichtung entstandenen Kosten insgesamt durch die zweckgebundenen Abgaben zu Lasten der Unternehmen, denen die Leistung
2. Gilt die Anmeldepflicht nach Artikel 93 Absatz 3 für jede Beihilfe oder nur für eine Beihilfe, die den Tatbestand des Artikels 92 Absatz 1 erfüllt? Hat ein Mitgliedstaat die Freiheit, zu beurteilen, ob eine Beihilfe den Tatbestand nach Artikel 92 Absatz 1 erfüllt, und kann er dadurch der Anmeldepflicht entgehen? Wenn ja, was für eine Freiheit? Und inwiefern kann die Beurteilungsfreiheit die Anmeldepflicht nach Artikel 93 Absatz 3 beschränken? Oder entfällt die Anmeldepflicht erst dann, wenn es außerhalb vernünftigen Zweifels steht, dass von einer Beihilfe keine Rede sein kann?
3. Wenn der nationale Richter zu dem Ergebnis gelangt, dass eine Beihilfe im Sinne von Artikel 92 Absatz 1 vorliegt, muss er dann die „De-minimis-Regel“, wie sie die Kommission in der Bekannt-

machung im ABl. 1992, C 213, (und später im ABl. 1996, C 68) formuliert hat, bei der Entscheidung berücksichtigen, ob die Maßnahme als Beihilfe anzusehen ist, die gemäß Artikel 93 Absatz 3 bei der Kommission hätte angemeldet werden müssen? Wenn ja, gilt diese „De-minimis-Regel“ dann auch rückwirkend für Beihilfen, die vor der Bekanntmachung der Regel durchgeführt wurden, und für Beihilfen wie jährliche kollektive Werbekampagnen, die der ganzen Branche zugute kommen?

4. Folgt aus den Erwägungen in der Rechtssache C-39/94 (SFEI/La Poste, Slg. 1996, I-3547) im Hinblick auf die praktische Wirksamkeit von Artikel 93 Absatz 3, dass der nationale Richter sowohl die Satzungen als auch die aufgrund dieser Satzungen erlassenen Abgabenentscheidungen für nichtig erklären und die Behörden zur Rückzahlung der Abgaben verurteilen muss, auch wenn die in der niederländischen Rechtsprechung entwickelte Regel der formellen Bestandskraft der Abgabenentscheidungen dem entgegensteht? Ist es dabei von Belang, dass die Rückzahlung der Abgaben den Vorteil, den die Branche und die einzelnen Unternehmen in der Branche durch die kollektive Werbekampagne erlangt haben, nicht beseitigt? Lässt es das Gemeinschaftsrecht zu, dass die Rückzahlung der zweckgebundenen Abgaben ganz oder teilweise unterbleibt, wenn nach Ansicht des nationalen Richters die Branche oder die

einzelnen Unternehmen durch die Rückzahlung im Zusammenhang damit, dass der als Folge der Werbekampagnen erlangte Vorteil nicht in natura zurückgewährt werden kann, zu Unrecht einen Vorteil erlangen würden?

5. Kann sich eine öffentlich-rechtliche Einrichtung, wenn eine Beihilfe nicht nach Artikel 93 Absatz 3 angemeldet wurde, gegen eine Rückzahlungsverpflichtung auf die oben genannte Regel der formellen Bestandskraft der Abgabenentscheidung berufen, wenn der Adressat dieser Entscheidung zum Zeitpunkt ihres Erlasses und während der Frist, innerhalb derer diese in einem verwaltungsrechtlichen Verfahren hätte angefochten werden können, nicht darüber informiert war, dass die Beihilfe, deren Bestandteil die Abgabe ist, nicht angemeldet war? Darf ein Bürger in diesem Zusammenhang davon ausgehen, dass die Körperschaft ihren Anmeldepflichten nach Artikel 93 Absatz 3 nachgekommen ist?

Das Verfahren vor dem Gerichtshof

21. Der Vorlagebeschluss ist am 30. September 2002 bei der Kanzlei des Gerichtshofes eingegangen.

22. Außer den Parteien des Ausgangsverfahrens haben sich die niederländische Regierung und die Kommission der Europäischen Gemeinschaften am schriftlichen Verfahren beteiligt.

23. Am 29. Januar 2004 hat eine mündliche Verhandlung stattgefunden, an der die Vertreter der niederländischen Regierung und der Kommission teilgenommen haben.

Rechtliche Untersuchung

24. In der vorliegenden Rechtssache müssen sich sowohl das nationale Gericht als auch der Gerichtshof mit Fragen befassen, die wesentliche Elemente der Gemeinschaftsregelung für staatliche Beihilfen berühren. In Anbetracht der Komplexität der zum Schutz dieser Gemeinschaftsregelung anzustellenden Überlegungen dürfte es vorzuziehen sein, so wie die Kommission es getan hat, zuerst mit den beiden letzten Fragen anzufangen, die die Unanfechtbarkeit nicht fristgemäß angefochtener Verwaltungsakte betreffen, denn wenn das nationale Gericht der Ansicht sein sollte, dass die Kläger im Ausgangsverfahren zum wirksamen Schutz ihrer Rechte die innerstaatlichen Rechtsmittel unter Bedingungen hätten ergreifen können, die denen für auf dieser Rechtsordnung beruhende Forderungen gleichwertig gewesen wären, bedürfte es keiner Klärung der übrigen aufgeworfenen Probleme.

*Zur vierten und zur fünften Vorlagefrage:
Folgen der fehlenden Anmeldung*

25. Das vorlegende Gericht begehrt mit diesen beiden Fragen Aufschluss darüber, welche Auswirkungen es hat, wenn die Pflicht zur Anmeldung einer Beihilfe der vorliegenden Art nicht eingehalten wird. In Anbetracht der nationalen Regelung, nach der Rechtsakte, die nicht fristgerecht angefochten worden sind, formelle Bestandskraft erlangen, möchte es insbesondere wissen, ob es möglich ist, die streitigen Satzungen für nichtig zu erklären oder die Erstattung der gemäß diesen Satzungen erhobenen Abgaben zu verlangen.

26. Als Vorfrage möchte es allerdings wissen, ob dieses pflichtwidrige Verhalten nicht nur die Ungültigkeit des Rechtsakts zur Folge hat, mit dem die Beihilfe gewährt wurde, sondern auch die des Rechtsakts, mit dem die Finanzierung der Beihilfe geregelt wurde. Das Gericht verweist in diesem Zusammenhang auf das Urteil vom 11. Juli 1996 in der Rechtssache C-39/94⁵.

27. Ich möchte die Feststellung in diesem Urteil⁶ hervorheben, dass unter außergewöhnlichen Umständen sogar die Pflicht zur Erstattung der Beihilfe unangemessen sein kann. Die Folgen, die das nationale Gericht

5 — SFEI u. a., Slg. 1996, I-3547.

6 — Urteil SFEI u. a., Randnr. 71.

aus der Tatsache zu ziehen hat, dass ein Beihilfeprojekt nicht mitgeteilt worden ist, treten also nicht automatisch ein; sie hängen vielmehr von dem Erfordernis ab, die praktische Wirksamkeit des Gemeinschaftsrechts sicherzustellen.

28. Die der Kommission zugewiesene Kontrolle von Beihilfeprojekten hat in erster Linie den Zweck, den freien Wettbewerb in der Gemeinschaft zu schützen. Das in Artikel 93 Absatz 3 Satz 3 EG-Vertrag enthaltene Verbot, mit dem der Kommission die Beurteilung komplexer wirtschaftlicher Vorgänge auferlegt wird, dient demselben Zweck.

29. Der Gerichtshof hat im Einzelnen dargelegt, dass Artikel 93 Absatz 3 Satz 3 EG-Vertrag den durch diesen Artikel eingeführten Kontrollmechanismus sichert⁷, der seinerseits für die Gewährleistung des Funktionierens des Gemeinsamen Marktes wesentlich ist.

30. Durch die Maßnahmen, die in Einklang mit den nationalen Rechtsordnungen ergriffen werden können, wenn eine Beihilfe-Regelung gegen dieses Verbot verstößt, wird somit die Situation wiederhergestellt, die vor dem rechtswidrigen staatlichen Eingriff bestand. Es wird also verlangt, die erhaltenen

Vorteile zurückzugewähren und gegebenenfalls die Beihilfe-Regelung für nichtig zu erklären, um die rechtswidrige Handlung in der Rechtsordnung zu beseitigen. Eine angemessene Maßnahme zum Erhalt der praktischen Wirksamkeit des Artikels 93 Absatz 3 Satz 3 EG-Vertrag darf jedoch den Nachteil der Wettbewerber im innergemeinschaftlichen Handel gegenüber den Beihilfeempfängern nicht verschärfen. Das wäre aber der Fall, wenn man eine Erstattung der Abgaben zuließe, ohne zugleich eine Erstattung der erhaltenen Beihilfe zu verlangen, denn der erhaltene Vorteil würde durch die Aufhebung der finanziellen Belastungen erhöht. Das wiederum würde den Wettbewerb entgegen der Regelung im EG-Vertrag noch mehr verzerren.

31. Demzufolge kann ein nationales Gericht unter Umständen der vorliegenden Art eine Forderung der Erstattung von Beiträgen zur Finanzierung einer Werbekampagne nur abweisen, wenn gleichzeitig der erzielte Vorteil zurückgewährt wird, denn andernfalls würde das Endziel der Gemeinschaftsregelung verfehlt.

32. Trotz der Argumentation, die die Kommission vor dem Gerichtshof vorgetragen hat, steht meinem Ansatz, soviel ich weiß, keine Rechtsprechung entgegen.

⁷ — Urteile vom 9. Oktober 1984 in den verbundenen Rechts-sachen 91/83 und 127/83 (Heineken Brouwerijen, Slg. 1984, 3435, Randnr. 20) und vom 14. Februar 1990 in der Rechtssache C-301/87 (Frankreich/Kommission, „Boussac“, Slg. 1990, I-307, Randnr. 17).

33. Gemäß dem Urteil vom 21. November 1991 in der Rechtssache C-354/90⁸ beeinträchtigt die Verletzung von Artikel 93 Absatz 3 Satz 3 EWG-Vertrag durch die nationalen Behörden natürlich die Gültigkeit von Rechtsakten zur Durchführung von Beihilfemaßnahmen. Die nationalen Gerichte müssen daher zugunsten der Einzelnen gewährleisten, dass gemäß ihrem nationalen Recht sowohl bezüglich der Gültigkeit dieser Rechtsakte als auch bezüglich der Erstattung der gewährten finanziellen Vorteile alle entsprechenden Folgerungen gezogen werden. Die von ihnen ergriffenen Maßnahmen müssen also stets erforderlich sein, um die Auswirkungen des Verstoßes gegen ein Verbot zu beseitigen, das letztlich darauf abzielt, einen Wettbewerb zu gewährleisten, der frei von Verzerrungen durch staatliche Eingriffe ist.

34. In der Rechtssache Ferring⁹ bezweifelte die französische Regierung die Erheblichkeit der Vorlagefrage und erklärte, dass das nationale Gericht höchstens die Wiedereinziehung einer nicht angemeldeten Beihilfe verfügen könne, keinesfalls jedoch die Erstattung der Abgabe. Generalanwalt Tizzano trug in derselben Rechtssache vor, dass die Rechtswidrigkeit der Abgabe vor allem zur Folge hätte, dass die nationalen Durchführungsmaßnahmen rechtswidrig wären, also eben auch die Erhebung der Abgabe. Außerdem würde die Erstattung der für die

streitige Abgabe entrichteten Beträge eine wirksame Form der Herstellung des Status quo ante darstellen, indem so die Wettbewerbsverzerrungen beseitigt würden, die angeblich auf die asymmetrische Erhebung der Abgabe zurückzuführen seien¹⁰.

35. In dem Urteil wurde dazu nichts gesagt. Der Standpunkt des Generalanwalts ist auf jeden Fall so zu erklären, dass Ferring, anders als es sich im vorliegenden Fall verhält, eine Abgabe zu zahlen hatte, die dazu bestimmt war, eine Beihilfe gewähren zu können, von der *im innergemeinschaftlichen Handel* die Konkurrenzunternehmen profitierten¹¹. Die Erstattung der Abgabe trug dazu bei, den freien Wettbewerb wiederherzustellen.

36. Der Rechtssache Van Calster¹² liegt ein ganz besonderer Sachverhalt zugrunde. Die belgische Regierung hatte eine durch Abgaben auf nationale und eingeführte Erzeugnisse finanzierte Beihilferegung, die die Kommission für mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar erklärt hatte, geändert, indem sie rückwirkend zum Inkrafttreten der ersten, für rechtswidrig erklärten Regelung die Abgaben auf nationale Erzeugnisse wieder einführte.

8 — Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires und Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon, Slg. 1991, I-5505, Randnr. 12, im Folgenden: Urteil FNCE.

9 — Urteil vom 22. November 2001 in der Rechtssache C-53/00 (Slg. 2001, I-9067, Randnr. 12).

10 — Schlussanträge von Generalanwalt Tizzano vom 8. Mai 2001 mit Hinweisen auf die Urteile vom 20. März 1997 in der Rechtssache C-24/95 (Alcan Deutschland, Slg. 1997, I-1591, Randnr. 23) und vom 4. April 1995 in der Rechtssache C-348/93 (Kommission/Italien, Slg. 1995, I-673, Randnr. 26).

11 — Urteil Ferring (Randnr. 21).

12 — Urteil vom 21. Oktober 2003 in der Rechtssache C-261/01 (Van Calster, Slg. 2003, I-12249).

37. Der Gerichtshof wandte sich insbesondere gegen die fragliche Rechtsetzungsweise, denn wenn diese zugelassen würde, könnten die Mitgliedstaaten ein Beihilfevorhaben unverzüglich ohne Anmeldung durchführen, und die Folgen der fehlenden Anmeldung könnten durch die Aufhebung der Beihilfemaßnahme und ihre gleichzeitige rückwirkende Wiedereinführung umgangen werden¹³.

38. In dem Urteil wurde allgemein festgestellt, dass die Folgen, die sich aus der Verletzung der Pflicht zur Anmeldung eines Beihilfevorhabens ergeben, auch für die Art und Weise der Finanzierung einer solchen Beihilfe gelten¹⁴.

Außerdem darf die Kommission gemäß Artikel 92 EG-Vertrag die eigentliche Beihilfe nicht von diesem anderen Aspekt trennen¹⁵, denn selbst wenn diese, isoliert betrachtet, mit dem EG-Vertrag vereinbar wäre, kann ihre störende Wirkung durch eine Finanzierungsweise verstärkt werden, *die die gesamte Regelung als unvereinbar mit einem einheitlichen Markt und dem gemeinsamen Interesse erscheinen lässt*¹⁶.

39. Bei der Untersuchung einer Beihilfemaßnahme ist daher auch die Finanzierungsweise der Beihilfe zu berücksichtigen¹⁷, obwohl der Mitgliedstaat nur *grundsätzlich* verpflichtet ist, die unter Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht erhobenen Abgaben zu erstatten¹⁸.

40. Diese Rechtsprechung deutet offenbar bereits darauf hin, dass eine solche Verpflichtung nicht besteht, wenn durch deren Einhaltung größere Nachteile für den Wettbewerb entstünden als durch die nicht angemeldete Beihilferegelung.

41. In dem Urteil GEMO¹⁹ vom 20. November 2003 wurde schließlich geprüft, ob eine Regelung als staatliche Beihilfe anzusehen ist, die die Sammlung und Beseitigung von Tierkörpern und Schlachthofabfällen ohne Kostenbelastung für die französischen Viehzüchter und Schlachthöfe vorsah.

42. Bei der GEMO SA, der Klägerin im Ausgangsverfahren, handelte es sich um ein Fleischhandelsunternehmen, das zur Zahlung der Abgabe verpflichtet war und die Beihilfe erhielt. Vor den nationalen Gerichten machte es geltend, dass die Regelung

13 – Ebenda, Randnr. 60.

14 – Ebenda, Randnr. 44.

15 – Ebenda, Randnr. 46.

16 – Ebenda, Randnr. 47.

17 – Ebenda, Randnr. 49, mit ausführlichem Hinweis auf das Urteil vom 25. Juni 1970 in der Rechtssache 47/69 (Frankreich/Kommission, Slg. 1970, 487, Randnr. 8).

18 – Ebenda, Randnr. 53.

19 – Rechtssache C-126/01 (Slg. 2003, I-13769).

nichtig sei, weil sie nicht angemeldet worden sei, und verlangte die Rückerstattung der gezahlten Abgaben.

Der Gerichtshof untersuchte die verschiedenen Bestandteile der Regelung und stellte fest, dass es sich um eine Beihilfe im Sinne von Artikel 92 Absatz 1 EG-Vertrag handelte.

43. Diese Rechtsprechung ist jedoch aus folgenden Gründen für den vorliegenden Fall nicht einschlägig:

— Erstens wurden die erhobenen Beträge unmittelbar vom Staat verwaltet, der Privatunternehmen mit der Durchführung der Dienstleistung beauftragt hatte, bei der es sich, was die französische Regierung selbst nicht bestritt, dem Wesen nach um staatliche Mittel handelte.

— Zweitens sollte die Maßnahme im Hinblick auf die Gefahr einer unkontrollierten Beseitigung von Tierkörpern oder Teilen von Tierkörpern einem im Allgemeininteresse liegenden Ziel, und zwar dem Schutz der Gesundheit der Bevölkerung und der Umwelt, dienen. Es stand dabei außer Zweifel, dass die Verwaltung *als Staat* handelte.

— Drittens schließlich musste das Urteil nur die Einstufung der Regelung behandeln. Es beinhaltete keine Aussage darüber, ob die Erstattung der Abgabe eine angemessene Maßnahme zur Wahrung der praktischen Wirksamkeit der nach Artikel 93 Absatz 3 EG-Vertrag bestehenden Anmeldepflicht ist.

44. Aus all diesen Gründen ist festzustellen, dass die bloße Erstattung der zur Finanzierung der Beihilfe verwendeten Abgaben ohne eine Abschöpfung des von den Beihilfeempfängern erzielten Vorteils nicht dem gemeinschaftlichen Ziel eines lautereren Wettbewerbs dient.

45. Trotz alledem bräuchte diese Frage dann nicht beantwortet zu werden, wenn die Kläger ihre Rechte keinesfalls zum angemessenen Zeitpunkt sachdienlich ausüben konnten.

46. Gemäß dem Vorlagebeschluss wurde die Rechtsfigur der formellen Bestandskraft nicht angefochtener Rechtsakte von der Rechtsprechung entwickelt. Danach hat der Zivilrichter bei der Entscheidung über einen Anspruch der vorliegenden Art wegen rechtsgrundloser Zahlung, durch den die gezahlte Abgabe mit der Begründung zurückgefordert wird, dass die der Zahlung zugrunde liegende Entscheidung rechtswidrig sei, vorbehaltlich von Ausnahmefällen davon auszugehen, dass diese Entscheidung

sowohl hinsichtlich der Art ihres Zustandekommens als auch hinsichtlich ihres Inhalts den gesetzlichen Vorschriften entspricht, wenn sie in einem verwaltungsrechtlichen Verfahren hätte angefochten werden können, der Betroffene jedoch die hierzu vorgesehene Frist hat verstreichen lassen.

47. Das Verbot des Artikels 92 Absatz 1 kommt für sich allein gesehen nicht automatisch zum Tragen²⁰. Unter solchen Umständen besteht die Hauptaufgabe der Gerichte darin, zum Erhalt der praktischen Wirksamkeit der Gemeinschaftsregelung über Beihilfen zu gewährleisten, dass keine Beihilfe ohne vorherige Anmeldung bei der Kommission durchgeführt wird.

48. Der Gerichtshof hat bereits in seinem Urteil vom 16. Dezember 1976 (Rewe)²¹ festgestellt, dass es entsprechend dem in Artikel 5 EG-Vertrag ausgesprochenen Grundsatz der Mitwirkungspflicht und mangels einer gemeinschaftsrechtlichen Regelung auf diesem Gebiet den innerstaatlichen Gerichten obliegt, die zuständigen Gerichte zu bestimmen und die Verfahren für die Klagen zu gestalten, die den Schutz der dem Einzelnen aus der unmittelbaren Wirkung des Gemeinschaftsrechts erwachsenden Rechte gewährleisten sollen. Dabei dürfen diese Bedingungen freilich nicht ungünstiger

gestaltet werden als für gleichartige Klagen, die das innerstaatliche Recht betreffen, und sie dürfen die Ausübung dieser Rechte nicht praktisch unmöglich machen²².

49. Die Gerichte der Mitgliedstaaten müssen daraus zugunsten der Einzelnen, die sich auf eine solche Pflichtverletzung berufen, entsprechend ihrem nationalen Recht sämtliche Folgerungen sowohl bezüglich der Gültigkeit der Rechtsakte zur Durchführung der Beihilfemaßnahmen als auch bezüglich der Rückerstattung der finanziellen Unterstützungen ziehen, die unter Verletzung der in Artikel 93 Absatz 3 EG-Vertrag vorgesehenen Anmeldepflicht gewährt wurden²³.

50. Der vom Gemeinschaftsrecht vorgesehene Schutz ist von den nationalen Gerichten nach den von der Rechtsordnung des jeweiligen Staates festgelegten Verfahrensvorschriften unter Berücksichtigung der so genannten Grundsätze der Äquivalenz und der Effektivität zu gewähren.

20 – Vgl. Urteil vom 19. Juni 1973 in der Rechtssache 77/72 (Capolongo, Slg. 1973, 611, Randnr. 6).

21 – Rechtssache 33/76 (Slg. 1976, 1989, Randnr. 5).

22 – Vgl. in diesem Sinne die Urteile vom 16. Dezember 1976 in der Rechtssache 45/76 (Comet, Slg. 1976, 2043, Randnrn. 12 bis 16), vom 27. Februar 1980 in der Rechtssache 68/79 (Just, Slg. 1980, 501, Randnr. 25), vom 9. November 1983 in der Rechtssache 199/82 (San Giorgio, Slg. 1983, 3595, Randnr. 14, vom 25. Februar 1988 in den verbundenen Rechtssachen 331/85, 376/85 und 378/85 (Bianco und Girard, Slg. 1988, 1099, Randnr. 12), vom 24. März 1988 in der Rechtssache 104/86 (Kommission/Italien, Slg. 1988, 1799, Randnr. 7), vom 14. Juli 1988 in den verbundenen Rechtssachen 123/87 und 330/87 (Jeunehomme u. a., Slg. 1988, 4517, Randnr. 17, vom 9. Juni 1992 in der Rechtssache C-96/91 (Kommission/Spanien, Slg. 1992, I-3789, Randnr. 12), vom 19. November 1991 in den verbundenen Rechtssachen C 6/90 und C 9/90 (Francovich u. a., Slg. 1991, I 5357, Randnrn. 42 f.) und vom 14. Dezember 1995 in der Rechtssache C-312/93 (Peterbroeck u. a., Slg. 1995, I-4599, Randnr. 12).

23 – Urteil FNCE (Randnr. 12), siehe oben, Fußnote 8.

51. Den vor dem Gerichtshof vorgetragene Erklärungen ist offenbar zu entnehmen, dass das niederländische Recht die Möglichkeit bot, die Satzungen, mit denen die fragliche Beihilferegulation eingeführt worden war, innerhalb von, so die Kommission, 30 Tagen oder, so die niederländische Regierung, innerhalb eines Monats anzufechten, so dass die Kläger das Fehlen einer vorherigen Anmeldung des Vorhabens auf dem angemessenen Verfahrensweg geltend machen konnten. Daher besteht an der Einhaltung des Grundsatzes der Äquivalenz kein Zweifel.

52. Außerdem ist die Klagefrist, wie die Kommission vorträgt, nicht zu kurz, vor allem wenn man berücksichtigt, dass Pearle u. a. über die Erarbeitung der Satzungen vermutlich informiert waren, da sie seinerzeit Mitglied der Vereinigung waren, die sich für die Satzungen einsetzte²⁴. Auf jeden Fall ist die Bestandskraft nicht fristgemäß angefochtener Rechtsakte, wie die Kommission in ihrem Schriftsatz auch dargelegt hat, nicht absolut; das nationale Gericht kann sie vielmehr im Einzelfall aufheben, wenn dies aufgrund außergewöhnlicher Umstände angebracht ist.

53. Es ist daher Sache des nationalen Gerichts, zu prüfen, ob die Rechtsbehelfe, die den Klägern seinerzeit zur Anfechtung der Satzungen über die angebliche staatliche Beihilfe offen standen, in ihren konkreten Ausprägungen die Möglichkeit boten, die Effektivität der Gemeinschaftsregelung zu erhalten.

Zur ersten Vorlagefrage: der Begriff der staatlichen Beihilfe

54. Mit seiner ersten Frage möchte das vorlegende Gericht im Wesentlichen wissen, ob eine Regelung wie die im Ausgangsfall, nach der eine öffentlich-rechtliche Einrichtung eine Werbekampagne für einen Wirtschaftssektor mit Mitteln durchführt, die sie von ihren Mitgliedern im Wege eines Beitrags aufbringt, als eine staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 92 Absatz 1 EG-Vertrag anzusehen ist.

55. Mein erster Gedanke ist der, dass der Gemeinschaftsgesetzgeber bei der Aufstellung des Verbots des Artikels 92 Absatz 1 EG-Vertrag nicht an Initiativen einer berufsständischen Vereinigung gedacht hat, die sich aus Beiträgen ihrer Mitglieder finanziert.

56. Auf jeden Fall ist der Rechtsbegriff „staatliche Beihilfe“ zu prüfen.

57. Artikel 92 Absatz 1 EG-Vertrag erklärt staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen gleich welcher Art, die durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige den Wett-

²⁴ — Siehe oben, Nummer 14.

bewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen, für mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar, soweit sie den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen.

60. Als Beihilfen im Sinne von Artikel 92 Absatz 1 EG-Vertrag sind also nur unmittelbar oder mittelbar vom Staat gewährte Vorteile anzusehen.

58. Zu der Unterscheidung zwischen „staatliche Beihilfen“ und „aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen“ ist schon viel gesagt worden. Bei einer rein wörtlichen Auslegung wäre daran zu denken, dass bei dem ersten Begriff jede Art von Maßnahmen verboten ist, die dem Staat zuzurechnen sind und einem bestimmten Wirtschaftssektor einen Vorteil verschaffen.

61. Deshalb ist zu prüfen, ob die vorliegende Werbekampagne als aus staatlichen Mitteln finanziert anzusehen ist.

59. Generalanwalt Jacobs hat in seinen Schlussanträgen vom 26. Oktober 2000 in der Rechtssache C-379/98²⁵ dargelegt, dass die genannte Unterscheidung in Artikel 92 Absatz 1 EG-Vertrag nach geltendem Recht²⁶ nicht bedeutet, dass alle von einem Staat gewährten Vorteile unabhängig davon Beihilfen darstellen, ob sie aus staatlichen oder aus privaten Mitteln finanziert werden. Sie dient vielmehr nur dazu, in den Beihilfegriff neben den unmittelbar vom Staat gewährten Vorteilen auch diejenigen einzubeziehen, die über eine vom Staat benannte oder errichtete öffentliche oder private Einrichtung gewährt werden²⁷.

62. Nach Ansicht der Kommission ist das der Fall. Gemäß ihrem Vorbringen kommt es jetzt darauf an, ob sich der Staat Mittel beschafft hat, um sie anschließend bestimmten Unternehmen zur Verfügung zu stellen. Der Gerichtshof habe den Begriff der Beihilfe in dem genannten Urteil PreussenElektra (Randnr. 58) auf alle Vorteile ausgedehnt, die über eine vom Staat benannte oder errichtete öffentliche oder private Einrichtung gewährt würden (schriftliche Erklärungen der Kommission, Nr. 32).

Außerdem verweist die Kommission auf das Urteil vom 11. November 1987 in der Rechtssache 259/85²⁸, wonach der bloße Umstand, dass eine Subventionsregelung durch eine parafiskalische Abgabe finanziert werde, die auf alle Lieferungen einheimischer Erzeugnisse des betreffenden Sektors erhoben werde, allein nicht genüge, dieser Regelung den Charakter einer staatlichen Beihilfe zu nehmen (schriftliche Erklärungen

25 — PreussenElektra, Slg. 2001, I-2099, Nrn. 114 bis 133.

26 — Dieses knüpft an die Entwicklung der Rechtsprechung an, die mit dem Urteil vom 24. Januar 1978 in der Rechtssache 82/77 (Van Tiggele, Slg. 1978, 25, Randnrn. 24 f.) eingeleitet wurde.

27 — Vgl. Urteile vom 17. März 1993 in den verbundenen Rechtssachen C-72/91 und C-73/91 (Sloman Neptun, Slg. 1993, I-887, Randnr. 19), vom 30. November 1993 in der Rechtssache C-189/91 (Kirsammer-Hack, Slg. 1993, I-6185, Randnr. 16), vom 7. Mai 1998 in den verbundenen Rechtssachen C-52/97 bis C-54/97 (Viscido u. a., Slg. 1998, I-2629, Randnr. 13), vom 1. Dezember 1998 in der Rechtssache C-200/97 (Ecotrade, Slg. 1998, I-7907, Randnr. 35) und vom 17. Juni 1999 in der Rechtssache C-295/97 (Piaggio, Slg. 1999, I-3735, Randnr. 35).

28 — Frankreich/Kommission, Slg. 1987, 4393, Randnr. 23.

der Kommission, Nr. 34). Entsprechend sei in dem Urteil vom 22. März 1977 in der Rechtssache 78/76²⁹ entschieden worden.

die Mittel zur Finanzierung der Werbekampagne im vorliegenden Fall von staatlicher Art sind, zu bejahen ist.

Schließlich sei auch auf das Urteil vom 16. Mai 2000 in der Rechtssache C-83/98 P³⁰ zu verweisen, in dem festgestellt worden sei, dass der Begriff der Beihilfe alle Geldmittel erfasse, auf die der öffentliche Sektor zur Unterstützung von Unternehmen zurückgreifen könne, ohne dass es dafür eine Rolle spiele, ob diese Mittel auf Dauer zum Vermögen dieses Sektors gehörten.

Die Urteile Frankreich/Kommission und Steinike und Weinlig geben eher Anlass zu der Annahme, dass der Umstand, dass die Vorteile nicht vom Vermögen des Staates herrühren, sondern von den Unternehmen selbst auferlegten Abgaben, nicht ausreicht, um den Vorteilen den Charakter einer staatlichen Beihilfe zu nehmen. Andererseits bedeutet das nicht, dass es sich bei ihnen *zwangsläufig* um derartige Beihilfen *handelt*.

63. Pearle trägt übereinstimmend mit der Kommission vor, dass gemäß dem Urteil vom 13. Dezember 1983 in der Rechtssache 222/82³¹ eine von der Regierung eines Mitgliedstaats errichtete und durch eine bei den Erzeugern erhobene Abgabe finanzierte Körperschaft von Gemeinschaftsrechts wegen hinsichtlich der verwendeten Werbemethoden nicht dieselbe Freiheit genießen könne wie die Erzeuger selbst oder wie freiwillige Erzeugergemeinschaften.

65. Im Fall PreussenElektra hat der Gerichtshof hervorgehoben, dass nicht alle vom Staat gewährten Vorteile unabhängig von der Finanzierungsweise Beihilfen im Sinne von Artikel 92 Absatz 1 EG-Vertrag sind. Dieser Feststellung ist offenbar zu entnehmen, dass anerkannt wird, dass es Beihilfen gibt, die mit nichtstaatlichen Mitteln finanziert werden.

64. Ich bin dagegen der Ansicht, dass nach keinem der angeführten Urteile die Frage, ob

66. Im Ergebnis legen die genannten Urteile die Annahme nahe, dass das entscheidende Element für die Abgrenzung des Beihilfiebegriffs die Qualifizierung der Mittel ist. Außerdem führt das Urteil Apple and Pear Development Council, bei dem es um den freien Warenverkehr ging, gerade dem Wortlaut nach, auf den die Klägerin im Ausgangsverfahren verweist, zu keinem anderen Ergebnis.

29 — Steinike und Weinlig, Slg. 1977, 595, Randnr. 22.

30 — Frankreich und Ladbrooke/Kommission, Slg. 2000, I-3271, Randnr. 50.

31 — Apple and Pear Development Council, Slg. 1983, 4083, Randnr. 17.

67. Beim Versuch einer systematischen Erfassung der Voraussetzungen, die Mittel erfüllen müssen, um als staatlich angesehen werden zu können, ist erstens das Erfordernis zu nennen, dass die Mittel mit dem Staat oder einer Einrichtung in Zusammenhang stehen, die von dessen Struktur abhängig ist oder eines seiner typischen Vorrechte ausübt.

Zweitens müssen die Mittel dem Staat oder der jeweiligen öffentlichen Einrichtung derart zuzurechnen sein, dass eine hinreichende Verfügungsgewalt besteht.

68. Die HBA ist anhand der vorliegenden Angaben nicht als eine staatliche Einrichtung anzusehen. Sie hat zwar einen öffentlich-rechtlichen Status, wird jedoch gleichwohl ausschließlich von Vertretern ihrer Mitglieder geleitet. Außerdem ist nicht dargetan worden, dass der Staat sich in die Angelegenheiten der HBA in irgendeiner Weise einmischen könnte, wenn man einmal von der Möglichkeit absieht, gegen Entscheidungen, die dem Allgemeininteresse zuwiderlaufen, ein Verbot auszusprechen.

Die HBA ist genauer gesagt als ein berufsständisches Gremium zur Organisierung und Entwicklung der Tätigkeiten ihrer Mitglieder anzusehen, dem der niederländische Gesetzgeber zum Zweck der Effizienz einige der traditionell mit der Ausübung der öffentlichen Gewalt zusammenhängenden Vorrechte eingeräumt hat, darunter die Zwangsmit-

gliedschaft und der zwingende Charakter der Entscheidungen seiner leitenden Organe.

69. Auf jeden Fall meine ich, ohne eine generelle Feststellung treffen zu wollen, dass die HBA allenfalls von gemischter Art ist und dass sie mit der Finanzierung und Durchführung einer kollektiven Werbekampagne nicht als Staat, sondern in Wahrnehmung der Interessen ihrer Mitglieder handelt.

70. Der Gerichtshof hat sich eine ähnlich funktionelle Betrachtungsweise zu Eigen gemacht, als er prüfte, ob ein Berufsverband hoheitliche Befugnisse im Sinne von Artikel 85 EG-Vertrag (jetzt Artikel 81 EG) hat, denn in dem Urteil vom 19. Februar 2002 in der Rechtssache C-309/99³² hat er zu dem Vorbringen, dass der betreffende Verband eine öffentlich-rechtliche Körperschaft sei, der der Staat Rechtsetzungsbefugnisse zur Erfüllung einer im Allgemeininteresse liegenden Aufgabe übertragen habe, festgestellt, dass der fragliche Berufsverband keine für die öffentliche Gewalt typische Aufgabe oder entsprechende Vorrechte ausgeübt, sondern nur als regulierende Einrichtung gehandelt habe³³.

³² – Wouters u. a., Slg. 2002, I-1577.

³³ – Ebenda, Randnr. 58. Nach Ansicht des Gerichtshofes spielte es auch eine Rolle, dass es sich um eine Organisation handelte, die von Vertretern geleitet wurde, die ohne Einflussnahme der Behörden aus dem Kreis ihrer Mitglieder gewählt wurden (ebenda, Randnr. 61).

71. Ich bin mir dessen bewusst, dass der rechtliche Zusammenhang dieser Rechtsprechung ein anderer ist. Trotzdem meine ich, dass sie geeignet ist, die Möglichkeit zu veranschaulichen, statt einem kategorischen, die Organisationsform betreffenden Kriterium einem anderen, auf bestimmte Fälle beschränkten und realistischeren Kriterium den Vorzug zu geben, bei dem die Art und Weise des Tätigwerdens der fraglichen Einrichtung in jedem Einzelfall zu prüfen ist.

72. Gemäß Artikel 71 WBO³⁴ muss die HBA als öffentliche Einrichtung nicht nur das gemeinsame Interesse der ihr angeschlossenen Unternehmen, sondern auch das allgemeine Interesse berücksichtigen. Diese im Übrigen ziemlich allgemeine und unbestimmte Verpflichtung ändert jedoch nichts an der Art der hier zu beurteilenden Initiative der Durchführung und Finanzierung einer sektoriellen Werbekampagne, denn diese Tätigkeit ist im Wesentlichen auf die Förderung der wirtschaftlichen Interessen der Mitglieder ausgerichtet.

73. Die HBA ist also nicht hoheitlich tätig geworden, weshalb es sich auch bei dem von ihr verwendeten Kapital nicht um öffentliche Mittel handeln konnte.

74. Abgesehen von jeglicher Feststellung über die Organisationsform der HBA oder

über die fragliche Werbekampagne übte die HBA offenbar auch keine Verfügungsbefugnis über die zu deren Finanzierung verwendeten Mittel aus, die ausgereicht hätte, diese quasi ihr zuzurechnen.

75. Dem Vorlagebeschluss ist zu entnehmen, dass derartige Mittel durch eine Zwangsabgabe erhoben wurden, die ausschließlich mit der Organisation des in Angriff genommenen Werbevorbahens in Zusammenhang standen. Unter diesen Umständen teile ich die von der niederländischen Regierung in ihren schriftlichen Erklärungen vertretene Auffassung, dass die entscheidende Frage darin besteht, ob die zur Unterstützung der Werbung eingeführte Regelung über einen bloßen Mechanismus zur Verteilung der finanziellen Lasten auf die verschiedenen Firmen, denen die Kampagne zugute kam, hinausgeht.

76. Die Satzung, mit der die Beiträge festgelegt wurden, die zur Deckung der vereinbarten Kosten erforderlich waren, wurde nämlich von der HBA auf Vorschlag einer privaten Vereinigung von Optikern (NUVO) erlassen. Von dieser Vereinigung kam auch der Vorschlag über die Höhe des zu erhebenden Beitrags. Die HBA dient also ausschließlich als Instrument für die Erhebung und Verwendung der eingenommenen Mittel zugunsten eines von den Mitgliedern des betreffenden Berufszweigs im Voraus festgelegten Zieles.

34 — Siehe oben, Fußnote 8.

77. Trotzdem ist hervorzuheben, dass der Vorlagebeschluss nicht alle Elemente enthält, die erforderlich sind, um die im Ausgangsfall streitige Maßnahme genau beurteilen zu können. Es ist einmal mehr Sache des nationalen Gerichts, dies anhand der Auslegungsgrundsätze des Gerichtshofes zu tun.

78. Nach alledem ist festzustellen, dass sich das nationale Gericht bei der Prüfung der Frage, ob eine Regelung eine staatliche Beihilfe darstellt, vergewissern muss, ob die berufsständische Vereinigung, der die Gewährung dieser Beihilfe zuzuschreiben ist, im Rahmen ihrer öffentlich-rechtlichen Aufgaben gehandelt hat. Hierzu ist auch zu prüfen, ob diese Einrichtung über die zur Finanzierung der Maßnahme verwendeten Mittel hinreichend verfügen konnte.

Zur zweiten Vorlagefrage: Umfang der Anmeldepflicht

79. Mit seiner zweiten Frage möchte der Hoge Raad wissen, ob die in Artikel 93 Absatz 3 EG-Vertrag vorgesehene Pflicht zur Anmeldung staatlicher Beihilfen für jede Beihilferegulierung oder nur für eine Beihilfe gilt, die unter das Verbot des Artikels 92 Absatz 1 fällt.

80. Gemäß Artikel 93 Absatz 3 EG-Vertrag ist die Kommission von jeder beabsichtigten Einführung oder Umgestaltung von „Beihilfen“ zu unterrichten. Ist sie der Auffassung, dass ein derartiges Vorhaben nach Artikel 92 Absatz 1 mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar ist, so leitet sie unverzüglich das hierfür vorgesehene Verfahren ein. Der betreffende Mitgliedstaat darf die beabsichtigte Maßnahme nicht durchführen, bevor die Kommission eine abschließende Entscheidung erlassen hat.

81. Versteht man den Begriff „Beihilfe“ in seiner gewöhnlichen Bedeutung, wie sie in einem Lexikon steht, so wäre jeder Mitgliedstaat verpflichtet, der Kommission jede Maßnahme mitzuteilen, die eine „Hilfe“, einen „Beistand“ oder auch eine „Kooperation“ zur Erlangung eines Zieles beinhaltet. Es ist offensichtlich, dass der Gesetzgeber nicht in diese Richtung gehen wollte.

82. „Beihilfe“ im Sinne von Artikel 93 Absatz 3 hat eine technische Bedeutung, und zwar die im Sinne von Artikel 92 Absatz 1. Es geht daher ausschließlich um solche Maßnahmen, die, mit staatlichen Mitteln finanziert, einem bestimmten Sektor einen Vorteil verschaffen. Es ist Sache eines jeden Mitgliedstaats, zu prüfen, ob ein bestimmtes Projekt diese Kriterien erfüllt.

83. Das folgt logischerweise aus der Rechtsprechung des Gerichtshofes, wonach ein nationales Gericht Veranlassung haben kann, den in Artikel 92 enthaltenen Begriff

der Beihilfe auszulegen und anzuwenden, um zu bestimmen, ob eine ohne Beachtung des in Artikel 93 Absatz 3 vorgesehenen Vorprüfungsverfahrens eingeführte staatliche Maßnahme diesem Verfahren hätte unterworfen werden müssen³⁵.

Zur dritten Vorlagefrage: die Rolle der De-minimis-Regel

84. Eine derartige gerichtliche Kontrolle hat nur dann einen Sinn, wenn der Staat vorher seiner Verpflichtung nachgekommen ist, eine ebensolche Prüfung vorzunehmen, wenn er über das Erfordernis entscheidet, ein bestimmtes Projekt anzumelden. Falls Zweifel bestehen, kann er die Kommission genauso wie die Gerichte um Aufklärung bitten.

87. Die dritte Frage geht dahin, ob das nationale Gericht bei der Prüfung der Pflicht zur Anmeldung eines Beihilfeprojekts die De-minimis-Regel auch rückwirkend berücksichtigen kann.

85. Die Kommission wiederum muss prüfen, ob das angemeldete Projekt den Wettbewerb verfälschen könnte. Im Rahmen dieser Prüfung der Vereinbarkeit mit dem EG-Vertrag sind auch die Auswirkungen des Projekts auf den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu untersuchen.

88. Die Kommission hat die De-minimis-Regel, nach der geringfügige Beihilfen nicht in den Anwendungsbereich von Artikel 92 EG-Vertrag fallen, zum ersten Mal in ihrer Mitteilung von 1992 über den Gemeinschaftsrahmen für staatliche Beihilfen an kleine und mittlere Unternehmen³⁶ erwähnt.

86. So muss ein Mitgliedstaat der Kommission nur solche geplanten Maßnahmen mitteilen, die gemäß Artikel 92 Absatz 1 EG-Vertrag in seiner Auslegung im Licht der Rechtsprechung des Gerichtshofes staatliche Beihilfen darstellen.

Dieser Ausnahmeregelung liegt der Gedanke zugrunde, dass diese Beihilfen aufgrund ihrer geringen Höhe³⁷ keine spürbaren Auswirkungen auf den innergemeinschaftlichen Handel haben.

35 — Vgl. Urteile Steinike und Weinlig (Randnr. 14) sowie Kirsammer-Hack (Randnr. 14) und SFEI u. a. (Randnr. 49).

36 — ABl. 1992, C 213, S. 2 (im Folgenden: Leitlinien von 1992), insbesondere Abschnitt 3.2.

37 — Bis zu 50 000 ECU pro Unternehmen innerhalb von drei Jahren in Bezug auf eine bestimmte Kategorie von Ausgaben.

Die Kommission konnte im Rahmen ihres weiten wirtschaftlichen Ermessens³⁸ feststellen, dass diese Art von Beihilfen mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar sind und bei ihr nicht gemäß Artikel 93 Absatz 3 EG-Vertrag angemeldet werden müssen.

sinnvoll, dass das nationale Gericht sie anwendet, um zu beurteilen, ob ein bestimmtes Beihilfevorhaben anmeldspflichtig ist.

89. Im Jahr 1996 erhöhte die Kommission den Höchstbetrag für die unter diese Regel fallenden Beihilfen³⁹. Seit dem Erlass der Verordnung Nr. 69/2001⁴⁰ schließlich gibt es für die De-minimis-Regel einen angemessenen rechtlichen Rahmen. Trotzdem sind diese Texte aus zeitlichen Gründen für den vorliegenden Fall nicht einschlägig, denn dem Vorlagebeschluss ist zu entnehmen, dass es bei dem Rechtsstreit um Abgaben geht, die von 1988 bis zur Klageerhebung, d. h. bis zum 29. März 1995, erhoben wurden⁴¹.

91. Für eine Rückwirkung der De-minimis-Regel gibt es jedoch keine Rechtsgrundlage, denn eine solche kann nicht bei einer Rechtsvorschrift angenommen werden, die eine Ausnahme von einer Rechtspflicht vorsieht. Da es für die Zeit vor der Veröffentlichung der De-Minimis-Regel keine ähnliche Ausnahmeregelung gibt, besitzt die Kommission — unter der Kontrolle des Gerichtshofes — die ausschließliche Zuständigkeit, zu entscheiden, ob eine Beihilfe mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar ist⁴².

Außerdem ist in den Leitlinien von 1992 Folgendes klar festgelegt: „*In Zukunft werden ... Beihilfezahlungen bis zu 50 000 ECU ... als nicht mehr anmeldungspflichtig ... angesehen*“⁴³.

90. Da die Kriterien für die Definition einer De-minimis-Beihilfe völlig objektiv und für die Kommission verbindlich sind, ist es

92. Der Hoge Raad fragt schließlich, wie die De-minimis-Regel auf Beihilfen wie die

38 — Urteil vom 26. September 2002 in der Rechtssache C-351/98 (Spanien-Kommission, Slg. 2002, I-8031, Randnr. 52).

39 — Auf 100 000 ECU (ABl. 1996, C 68, S. 8).

40 — Verordnung (EG) Nr. 69/2001 der Kommission vom 12. Januar 2001 über die Anwendung der Artikel 87 und 88 EG-Vertrag auf „De-minimis“-Beihilfen, ABl. L 10, S. 30.

41 — Siehe oben, Nr. 17.

42 — Urteile FNCE (Randnr. 14; siehe oben, zitiert in Fußnote 8) und Steirke und Weinig (Randnr. 9; siehe oben, zitiert in Fußnote 29).

43 — Abschnitt 3.2 Absatz 2 der Leitlinien von 1992.

zugunsten einer ganzen Branche veranstalteten kollektiven Werbekampagnen anzuwenden ist.

93. Ich gehe, wie gesagt, von dem Gedanken aus, dass eine Werbekampagne wie im vorliegenden Fall keine staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 92 Absatz 1 EG-Vertrag darstellt.

94. Was ferner die konkrete Berechnung der Höhe der Beihilfe angeht, um festzustellen, ob sie unterhalb des zulässigen Schwellenwerts liegt, ist der relative Vorteil zu schätzen, den jeder Unternehmer mutmaßlich erlangt hat, abzüglich der entrichteten Abgaben. Ich räume ein, dass es viel leichter ist, diese Berechnung abstrakt darzulegen als sie in der Praxis durchzuführen, aber es dürfte schwierig sein, hierfür klarere rechtliche Kriterien zu finden.

Ergebnis

95. Aus all diesen Gründen schlage ich vor, auf die vom Hoge Raad der Niederlanden vorgelegten Fragen folgendermaßen zu antworten:

1. Ein nationales Gericht kann die bloße Erstattung der zur Finanzierung einer staatlichen Beihilfe verwendeten Abgaben ohne eine Abschöpfung des von den Beihilfeempfängern erzielten Vorteils nur dann verfügen, wenn dies nicht dem gemeinschaftlichen Ziel eines unverfälschten Wettbewerbs zuwiderläuft.

2. Es ist auch Sache des nationalen Gerichts, zu prüfen, ob die Rechtsbehelfe zur Anfechtung einer angeblichen staatlichen Beihilfe denen gleichwertig sind, die in der innerstaatlichen Rechtsordnung vorgesehen sind, und ob sie in ihren konkreten Ausprägungen die Möglichkeit bieten, die Effektivität der Gemeinschaftsregelung zu erhalten.
3. Bei der Prüfung der Frage, ob eine Regelung, die einer berufsständischen Vereinigung zuzuschreiben ist, eine staatliche Beihilfe darstellt, muss sich das nationale Gericht vergewissern, ob diese Vereinigung im Rahmen ihrer öffentlich-rechtlichen Aufgaben gehandelt hat. Hierzu ist auch zu prüfen, ob sie über die zur Finanzierung der Maßnahme verwendeten Mittel hinreichend verfügen konnte.
4. Das nationale Gericht muss die Kriterien der Definition der De-minimis-Regel bei der Prüfung der Frage berücksichtigen, ob für ein bestimmtes Beihilfevorhaben, das nach Inkrafttreten der genannten Regel durchgeführt wurde, eine Anmeldepflicht bestand. Bei der konkreten Berechnung der Höhe der Beihilfe ist für die Feststellung, ob sie unterhalb des zulässigen Schwellenwerts liegt, der relative Vorteil zu schätzen, den jeder Unternehmer mutmaßlich erlangt hat, abzüglich der entrichteten Abgaben.
5. Ein Mitgliedstaat muss der Kommission nur solche geplanten Maßnahmen mitteilen, die gemäß Artikel 92 Absatz 1 EG-Vertrag (jetzt Artikel 87 Absatz 1 EG) in seiner Auslegung im Licht der Rechtsprechung des Gerichtshofes staatliche Beihilfen darstellen.