

Die Deutschlandklausel im EG-Beihilfenrecht
(Art. 87 Abs. 2 lit. c EGV)

Inaugural – Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde der
Juristischen Fakultät
der Eberhard-Karls-Universität Tübingen

vorgelegt von
Barbara Wössner
aus Waiblingen

2001

Dekan: Prof. Dr. Dr. Kristian Kühl
1. Berichterstatter: Prof. Dr. Dr. h.c. Thomas Oppermann
2. Berichterstatter: Prof. Dr. Dr. h.c. Wolfgang Graf Vitzthum
Tag der mündlichen Prüfung: 31. Juli 2000

Vorwort

Diese Arbeit lag im Wintersemester 1999/2000 der Juristischen Fakultät der Eberhard-Karls-Universität Tübingen vor. Das Manuskript wurde Anfang Dezember 1999 abgeschlossen. Das Urteil des Europäischen Gerichts erster Instanz vom 15. Dezember 1999 betreffend die Entscheidung der Kommission über eine Beihilfe des Landes Sachsen an den Volkswagen-Konzern wurde nachträglich eingearbeitet. Die Urteile des Europäischen Gerichtshofs in dieser Sache stehen noch aus.

Mein Dank gilt all denjenigen, die zum Gelingen dieser Arbeit beigetragen haben:

Meinem Doktorvater Prof. Dr. Dr. h.c. Thomas Oppermann danke ich für die Anregung des Themas sowie die rasche Lektüre der Arbeit und Anfertigung des Erstgutachtens. Bei Herrn Prof. Dr. Dr. h.c. Wolfgang Graf Vitzthum möchte ich mich für die äußerst zügige Erstellung des Zweitgutachtens bedanken. Beide haben eine schnelle Durchführung des Promotionsverfahrens ermöglicht.

Besonders danken möchte ich Frau Svenja Weidenfeld und Herrn Mathias Hotz für den Zuspruch während der Anfertigung und die Mühe bei der Korrektur der Arbeit. Danken möchte ich auch allen Freunden, die mir in allen Arbeitsphasen zur Seite gestanden und in jeder Situation den notwendigen Zuspruch gegeben haben.

Stuttgart, im Februar 2001

Barbara Wössner

Inhaltsübersicht

Literaturverzeichnis	XXV
Abkürzungsverzeichnis	XLI
Einleitung.....	I
Teil 1 - Darstellung der Problematik	3
Kapitel 1 Der Anwendungsbereich des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV im weiteren Sinne	3
Kapitel 2 Der Regelungszusammenhang des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV	10
Kapitel 3 Die systematische Einordnung des Abs. 2 des Art. 87 (ex 92) EGV in das Gefüge der Beihilfenregelungen	23
Kapitel 4 Tatbestandsvoraussetzungen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV	50
Teil 2 - Praxis und Haltung der Literatur	91
Kapitel 1 Rückblick auf die Beihilfenpraxis in der Zeit bis 1990.....	91
Kapitel 2 Gegenüberstellung der Ansichten von Kommission und Bundesregierung seit der Wiedervereinigung	102
Kapitel 3 Darstellung der Ansichten in der Literatur	156

Teil 3 - Analyse.....	164
Kapitel 1 Der geschichtliche Hintergrund des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV.....	164
Kapitel 2 Analyse der Tatbestandsmerkmale unter Berücksichtigung der dargestellten Auffassungen	176
Endergebnis	203
Anhang - Rechtsprechungsregister	207

Inhaltsverzeichnis

Literaturverzeichnis	XXV
Abkürzungsverzeichnis	XLI
Einleitung.....	I
Teil 1 - Darstellung der Problematik	3
Kapitel 1 Der Anwendungsbereich des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV im weiteren Sinne	3
1. Die EG als Wirtschaftsgemeinschaft, Voraussetzungen und Ziele (Art. 2 (ex 2) und 3 (ex 3) lit. g EGV).....	3
2. Die Einordnung der Beihilfenregelung ins Wettbewerbsrecht.....	4
3. Die Anwendung der Beihilfenregelungen auf die neuen Bundesländer.....	6
4. Das Subsidiaritätsprinzip gemäß Art. 5 (ex 3b) Abs. 2 EGV	8
Kapitel 2 Der Regelungszusammenhang des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV.....	10
1. Verfahrensvorschriften.....	10
1.1 Art. 88 (ex 93) EGV und die bisherige Verfahrensweise	10
1.1.1 Die reguläre Präventivkontrolle.....	10
1.1.2 Verfahren bei Verstoß gegen die Notifizierungspflicht	11
1.1.3 Verfahrensbeteiligte.....	13

1.2 Verhältnis Art. 88 (ex 93) Abs. 3 EGV zu den Beihilfen i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV.....	13
1.2.1 Keine Notifizierungspflicht für Beihilfen i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV?.....	13
1.2.2 Notifizierungspflicht für alle Beihilfen.....	14
1.3 Die neue Verfahrensverordnung.....	15
1.3.1 Fristen.....	16
1.3.2 Verfahren bei rechtswidrig gewährten Beihilfen.....	17
1.3.3 Weiterbestehen der Problematik des Beihilfenbegriffs im Zusammenhang mit Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV.....	17
1.3.4 Fazit.....	18
2. Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV als Verbotsvorschrift?.....	18
3. Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV: Ermessensentscheidung.....	20
Kapitel 3 Die systematische Einordnung des Abs. 2 des Art. 87 (ex 92) EGV in das Gefüge der Beihilfenregelungen.....	23
1. Verhältnis des Abs. 2 zu Abs. 1.....	23
2. Prüfungsumfang der Kommission im Rahmen des Abs. 2.....	25
2.1 Verfahrensanstoß durch den Mitgliedstaat.....	27
2.2 Die Kommission als Verwaltungsbehörde.....	27
2.3 Auswirkung der verwaltungsrechtlichen Grundsätze des EuGH.....	28
2.3.1 Die Terminologie.....	29
2.3.1.1 Im deutschen Verwaltungsrecht.....	30

2.3.1.2	Im europäischen Verwaltungsrecht.....	30
2.3.1.3	Zusammenfassung.....	32
2.3.2	Bedeutung des Ermessens in Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV.....	32
2.3.2.1	Art und Weise der Ermessensausübung.....	32
2.3.2.2	Ermessen auf Tatbestands- oder Rechtsfolgende?	33
2.4	Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV im Lichte des Verwaltungsrechts.....	34
2.4.1	Kein Beurteilungsspielraum hinsichtlich der Tatbestandsmerkmale	34
2.4.2	Kein völliger Entzug der Kontrolle.....	35
2.4.3	Das Recht zur Auslegung	35
2.4.3.1	Parallelen zwischen Abs. 1 und Abs. 2 des Art. 87 (ex 92) EGV.....	36
2.4.3.2	Kontrollumfang des EuGH im Zusammenhang mit der Auslegung	37
2.4.3.3	Zusammenfassung.....	38
2.4.4	Die Ansicht der Kommission.....	39
2.4.4.1	Prüfung anhand der verschiedenen Auslegungsmethoden.....	39
2.4.4.1.1	Grammatikalische Auslegung.....	40
2.4.4.1.2	Systematische Auslegung	41
2.4.4.1.2.1	Die Systematik des Art. 87 (ex 92) EGV.....	41
2.4.4.1.2.2	Vergleich mit Art. 4 lit. c EGKSV.....	42

1.2.1 Staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen	55
1.2.2 Beihilfen gleich welcher Art	56
1.2.3 Begünstigungen bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige	57
1.2.3.1 Abgrenzung: Beihilfe - Maßnahme der Konjunkturpolitik.....	57
1.2.3.2 Unternehmen i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV	57
1.2.3.3 Produktionszweige i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV.....	58
1.2.4 Die (drohende) Verfälschung des Wettbewerbs	58
1.2.4.1 Vorliegen eines zwischenstaatlichen Wettbewerbs.....	58
1.2.4.2 Anforderung an den Nachweis der Verfälschung.....	59
1.2.4.3 Ausreichen einer potentiellen Verfälschung	61
1.2.4.4 Spürbarkeitserfordernis	62
1.2.5 Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten.....	62
1.2.5.1 Handel i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV.....	62
1.2.5.2 Der Begriff der „Beeinträchtigung“	63
1.2.5.3 Umfang der Beeinträchtigung	63
1.2.5.4 Zusammenhang: Wettbewerbsverfälschung - Handelsbeeinträchtigung	64
1.2.5.5 Spürbarkeitsschwelle	65
1.2.6 Vereinbarkeit aufgrund anderweitiger Regelungen	66
1.3 Anwendbarkeit des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV auf Beihilfen im Gebiet der ehemaligen DDR	66

1.3.1	Abhängigkeit von der Art der Beihilfe.....	66
1.3.1.1	Die verschiedenen Beihilfearten	67
1.3.1.2	Einordnung der im Beitrittsgebiet gewährten Beihilfen.....	67
1.3.1.3	Welche Beihilfearten erfaßt Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV?	68
1.3.1.4	Besonderheit im Zusammenhang mit dem Beitrittsgebiet?.....	69
1.3.1.5	Die verschiedenen Beihilfearten in Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV	70
1.3.1.6	Relevanz der Beihilfeart in Abs. 3.....	70
1.3.2	Zusammenfassung	70
2.	Teilungsbetroffene Gebiete	71
2.1	Abgrenzung zum Tatbestandsmerkmal des teilungsbedingten wirtschaftlichen Nachteils	71
2.2	Bedeutung des geographischen Aspekts	72
3.	Teilungsbedingter wirtschaftlicher Nachteil.....	73
3.1	Wirtschaftlicher Nachteil.....	73
3.1.1	Vergleich mit den Begriffen in Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV	73
3.1.2	Vergleich mit Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. b EGV	74
3.1.3	Einbeziehung weiterer Faktoren.....	75
3.1.4	Zusammenfassung	76
3.2	Die wirtschaftliche Lage der neuen Bundesländer im Überblick.....	77

3.2.1 Die Situation unmittelbar nach der Wende	77
3.2.2 Die wichtigsten Wirtschaftsdaten seit 1990	78
3.2.2.1 Das Wirtschaftswachstum	78
3.2.2.2 Produktivitätsrückstand	80
3.2.2.3 Arbeitsmarkt	82
3.2.2.4 Zusammenfassung und Bewertung	84
3.3 Die Teilungsbedingtheit des Nachteils	85
3.3.1 „Transformationsbedingte“ Ursachen der wirtschaftlichen Schwierigkeiten.....	86
3.3.2 Integrationsbedingte Ursachen der wirtschaftlichen Schwierigkeiten.....	87
3.3.3 Zeitliche Problematik.....	88
3.3.4 Fragwürdiger Ansatzpunkt.....	88
3.4 Erforderlichkeit der Beihilfe zum Ausgleich des Nachteils	89
4. Zusammenfassung	90
 Teil 2 - Praxis und Haltung der Literatur	 91
 Kapitel 1 Rückblick auf die Beihilfenpraxis in der Zeit bis 1990.....	 91
1. Die Bestimmung der betroffenen Gebiete - Allgemein	91
2. Zonenrandgebiet und West-Berlin.....	93
2.1 Geschichtlicher Hintergrund.....	93

2.2 Haltung der Kommission	94
2.3 Haltung anderer Mitgliedstaaten.....	95
2.4 Umfang und Art der zu leistenden Beihilfen.....	96
2.5 Die Förderung West-Berlins.....	97
3. Saarland.....	97
4. Beihilfen zugunsten verschiedener Personengruppen.....	98
4.1 Falsche Einordnung unter Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV.....	98
4.2 Nichtvorliegen des Tatbestandes des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV	99
4.3 Geschichtlicher Hintergrund.....	100
4.4 Schlußfolgerung	100
5. Zusammenfassung.....	101
Kapitel 2 Gegenüberstellung der Ansichten von Kommission und Bundesregierung seit der Wiedervereinigung.....	102
1. Berücksichtigung des ursprünglichen Anwendungsbereichs vor der Wiedervereinigung.....	102
2. Tatsächliche Änderungen durch die Wiedervereinigung	103
2.1 Auswirkung des Wegfalls der Zonenrandgrenze und der Mauer	103
2.2 Beitritt des Gebiets der ehemaligen DDR zur Bundesrepublik	104
2.2.1 Forderungen der Bundesregierung an die Kommission.....	104
2.2.2 Allgemeine Reaktion der Kommission.....	104

3. Die Wirtschaftsförderung seit der Wiedervereinigung	106
3.1 Instrumente der bundesdeutschen Förderung in den neuen Bundesländern.....	106
3.1.1 Gemeinschaftsaufgabe „Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur“	107
3.1.2 Investitionszulagengesetz und Fördergebietsgesetz	107
3.1.3 Sonstige Regelungen für die neuen Bundesländer und Ost-Berlin	108
3.1.4 Die Treuhandanstalt	109
3.1.5 Das Gebiet der ehemaligen DDR als gemeinschaftsrechtliche „Ziel- 1-Region“.....	109
3.2 Die Reaktion der Kommission auf die Maßnahmen der Bundesrepublik	110
3.2.1 Beurteilung der Tätigkeit der Treuhandanstalt	110
3.2.2 Förderprogramme.....	111
3.2.2.1 Die Zeit unmittelbar nach der Wiedervereinigung.....	111
3.2.2.2 Richtungswechsel.....	112
3.2.2.3 Zusammenfassung und Schlußfolgerung	114
3.2.3 Einzelne Beihilfeentscheidungen.....	114
3.2.3.1 Positive Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV	114
3.2.3.1.1 Potsdamer Platz - Entscheidung	115
3.2.3.1.2 Tettau - Entscheidung	116

3.2.3.1.3 Zusammenfassung	116
3.2.3.2 Weitere ausgewählte Entscheidungen.....	117
3.2.3.2.1 Allgemeine Feststellungen.....	117
3.2.3.2.2 Keine Erwähnung der Deutschlandklausel in den Entscheidungsgründen	118
3.2.3.2.3 Mangelnde Begründung der Ablehnung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV.....	118
3.2.3.2.4 Ausführlichere Begründung in jüngerer Zeit und ihr Inhalt	119
4. Auseinandersetzung mit der jeweiligen Argumentation.....	121
4.1 Die Argumente der Bundesregierung.....	121
4.2 Die Argumente der Kommission.....	123
4.2.1 Der Vorwurf des fehlenden Nachweises	123
4.2.1.1 Formelles Erfordernis gemäß Art. 253 (ex 190) EGV	123
4.2.1.1.1 Allgemeine Anforderungen an den Inhalt der Begründung	123
4.2.1.1.2 Anforderungen an die Begründung von Beihilfeentscheidungen.....	124
4.2.1.2 Materiellrechtliche Bewertung.....	127
4.2.1.2.1 Fehlende inhaltliche Auseinandersetzung mit den von der Bundesregierung vorgelegten Berichten.....	127
4.2.1.2.2 Amtsermittlungspflicht der Kommission?.....	128
4.2.1.3 Zusammenfassung.....	129

4.2.2 Die These Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV sei eng auszulegen.....	130
4.2.3 Keine „Neuinvestitionen“	131
4.2.4 Gemeinschaftsrahmen und Beihilfenkodizes	133
4.2.5 Der Anwendungsvorrang in Art. 87 (ex 92) EGV.....	134
4.2.6 Zusammenfassung	136
5. Beurteilung der generellen Haltungen der zwei Opponenten.....	137
5.1 Die Rechtsauffassung der Bundesregierung	137
5.1.1 Schrankenlose Förderung der Wirtschaft in den neuen Ländern und Ost-Berlin?.....	137
5.1.2 Einschränkungen durch das Beihilfenrecht auch nach deutscher Auffassung.....	138
5.1.3 Defizite der deutschen Haltung.....	139
5.1.4 Schlußfolgerung für die Diskussion um die Deutschlandklausel.....	139
5.1.5 Haltung der Bundesregierung gegenüber den Entscheidungen der Kommission.....	140
5.2 Die Haltung der Kommission	141
5.2.1 Betrachtung in rechtlicher Hinsicht.....	141
5.2.1.1 Der Verbleib der Deutschlandklausel im EG-Vertrag	141
5.2.1.2 Das Verhältnis von Abs. 3 zu Abs. 2 lit. c des Art. 87 (ex 92) EGV.....	143

5.2.1.2.1 Aufzeigen der Korrelation der Absätze am Beispiel der Teilungsbetroffenheit.....	144
5.2.1.2.2 Konklusion für die Vorgehensweise.....	145
5.2.1.2.3 Schlußfolgerung.....	145
5.2.1.3 Gefahr der Präjudizwirkung.....	146
5.2.2 Andere Aspekte	147
5.2.2.1 Auswirkung bei Beihilfeentscheidungen	148
5.2.2.2 Irrelevanz dieser Gesichtspunkte in rechtlicher Hinsicht	149
5.3 Schlußfolgerung	149
6. Die Bestimmung der einzelnen Tatbestandsmerkmale.....	150
6.1 Teilungsbetroffene Gebiete	150
6.2 Teilungsbedingter Wirtschaftlicher Nachteil	152
6.3 Erforderlichkeit der Beihilfen.....	154
Kapitel 3 Darstellung der Ansichten in der Literatur	156
1. Nichtanwendung der Deutschlandklausel im Beitrittsgebiet.....	156
1.1 Deutschlandklausel völlig gegenstandslos	156
1.2 Schwierigkeiten in Ostdeutschland sind durch die Aufhebung der Teilung bedingt.....	157
1.3 Schwierigkeiten in Ostdeutschland sind durch das DDR-System bedingt	157
2. Umfassende Anwendbarkeit des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV.....	158
2.1 Die Vertreter in der Literatur - allgemein.....	158

2.2 Das Sachverständigengutachten - speziell	159
3. Restriktive Anwendung der Vorschrift	160
3.1 Einschränkung über das Tatbestandsmerkmal des betroffenen Gebiets	160
3.2 Einschränkung über das Tatbestandsmerkmal des teilungsbedingten Nachteils	161
3.3 Einschränkung über das Tatbestandsmerkmal „zum Ausgleich erforderlich“	162
3.4 Sonstige Einschränkungen	162
Teil 3 - Analyse.....	164
Kapitel 1 Der geschichtliche Hintergrund des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV	164
1. Ursprünglicher Hintergrund bei den Römischen Verträgen.....	165
1.1 Sicherung der Zonenrandförderung	165
1.2 Ziel: Wiederherstellung der deutschen Einheit.....	167
1.3 Angleichung an das Niveau des übrigen Bundesgebiets	168
1.4 Überlegungen der neueren Literatur zur historischen Funktion der Ansicht.....	169
1.5 Bewertung.....	170
2. Bedeutung für die Zeit nach der Wiedervereinigung	172
2.1 Möglichkeiten.....	172

2.1.1 Der Zeitraum zwischen 1990 und 1992.....	173
2.1.2 Die Zeit nach Maastricht.....	173
2.2 Vergleichsweise Heranziehung der Ansichten zum ursprünglichen Anwendungsbereich für den neuen Anwendungsbereich.....	173
2.2.1 <i>Butz</i>	174
2.2.2 <i>Berg</i> und <i>Rolfes</i>	174
2.3 Schlußfolgerung	174
Kapitel 2 Analyse der Tatbestandsmerkmale unter Berücksichtigung der dargestellten Auffassungen.....	176
1. Teilungsbetroffene Gebiete	176
1.1 Begriff der Teilung	176
1.1.1 Grammatikalische Auslegung	176
1.1.2 Systematische Auslegung	177
1.1.3 Teleologische Auslegung.....	178
1.1.4 Zwischenergebnis	179
1.2 Bedeutung für die Größe des Gebiets	179
1.3 Der gegenteilige Standpunkt.....	180
1.3.1 Keine Anwendung der Deutschlandklausel auf systembedingte Probleme	180
1.3.2 Schwierigkeiten durch Aufhebung der Teilung bedingt?	182
1.3.3 Einschränkung des Anwendungsbereichs über die betroffenen Gebiete.....	183

1.4 Zusammenfassung.....	184
2. Teilungsbedingte wirtschaftliche Nachteile	184
2.1 Wirtschaftliche Nachteile	184
2.2 Teilungsbedingtheit - Kausalität.....	184
2.2.1 Der Begriff der Teilung.....	185
2.2.1.1 Einheitliche Auslegung des Teilungsbegriffs.....	185
2.2.1.2 Erörterung anderer Ansichten.....	185
2.2.1.3 Tragweite der Auslegung für den Anwendungsbereich der Klausel.....	186
2.2.2 Die Anforderungen an die Kausalität	187
2.2.3 Schlußfolgerung.....	189
2.2.4 Konsequenz für die Informationspflicht der Bundesregierung	189
2.3 Ergebnis	190
3. Erforderlichkeit des Nachteilsausgleichs.....	190
3.1 Grammatikalische Auslegung	191
3.2 Systematische Auslegung.....	193
3.2.1 Der Ausnahmetatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. a EGV.....	194
3.2.2 Der Ausnahmetatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. c EGV.....	195
3.2.3 Schlußfolgerung für den Anwendungsbereich des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV.....	196

3.3 Teleologische Auslegung	197
3.4 Zusammenfassung.....	198
4. Über die Tatbestandsmerkmale hinausgehende Einschränkungen.....	199
4.1 Die Mißbrauchsaufsicht als ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal.....	199
4.2 Einschränkung aufgrund der ökonomischen Auswirkungen.....	200
4.3 Der Zeitfaktor.....	201
5. Zusammenfassung	201
Endergebnis	203
Anhang - Rechtsprechungsregister	207

Literaturverzeichnis

- Altenhof, Ralf/ Jesse, Eckard* (Hrsg.), Das wiedervereinigte Deutschland, Düsseldorf 1995, (zit. Bearbeiter, Titel, in: Altenhofer/Jesse, Das wiedervereinigte Deutschland, Seite).
- Berg, Wilfried*, Zonenrandförderung, Berlin 1989.
- Beutler, Bengt/ Bieber, Roland/ Pipkorn, Jörn/ Streil, Jochen*, Die Europäische Union, 4. Auflage 1993, Baden-Baden.
- Bleckmann, Albert*, Das System des Beihilfeverbots im EWG - Vertrag, WiVerw 1989, S. 75ff.
- ders.*, Europarecht, 5. Auflage, Köln u.a. 1990 (zit.: Bearbeiter, in: Bleckmann, Europarecht, 5. Auflage, RN).
- ders.*, Europarecht, 6. Auflage, Köln u.a. 1997 (zit.: Bearbeiter, in: Bleckmann, Europarecht, 6. Auflage, RN).
- ders.*, Subventionsprobleme des GATT und der EG - Ordnungsrahmen für das Recht der Subventionen - Internationaler Teil (Gutachten für den 55. Deutschen Juristentag) *RabelsZ* 1984, S. 419ff.
- ders.*, Zu den Auslegungsmethoden des Europäischen Gerichtshofs, *NJW* 1982, S. 1177ff.
- Börner, Bodo/ Neundörfer, Konrad* (Hrsg.), Recht und Praxis der Beihilfen im Gemeinsamen Markt, *Kölner Schriften zum Europarecht*, Bd. 32, Köln u.a. 1984 (zit. Bearbeiter, Titel, in: *KSE* Bd. 32, Seite).
- Börner, Bodo/ Bullinger, Martin* (Hrsg.), Subventionen im Gemeinsamen Markt, *Kölner Schriften zum Europarecht* Band 29, Köln u.a. 1978, S. 7ff. (zit.: Verfasser, Titel, in: *KSE* Bd. 29, Seite).
- Butz, Michael-Andreas*, Rechtsfragen der Zonenrandförderung, Köln u.a. 1980.
- Calliess, Christian*, Der Schlüsselbegriff der „ausschließlichen Zuständigkeit“ im Subsidiaritätsprinzip des Art. 3b II EGV, *EuZW* 1995, S. 693ff.
- Calliess, Christian/ Ruffert, Matthias* (Hrsg.), Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag, Neuwied u.a. 1999 (zit.: Bearbeiter, in: *Calliess/Ruffert, EUV/EGV*, Art. RN).

- Cananea, Giacinto della*, Administration by Guidelines: The Policy of the Commission in the Field of State Aids, in: Harden, Ian (Hrsg.), State Aid, S. 61ff., vgl. Harden, Ian.
- Caspari, Manfred*, Die Beihilferegulierung des EWG-Vertrags und ihre Anwendung, in: Eine Ordnungspolitik für Europa, Festschrift für Hans von der Groeben, (Hrsg.): Mestmäcker, Ernst-Joachim/Möller, Hans/Schwarz, Hans-Peter, Baden-Baden 1987, S. 69ff.
- Clemm, Hermann/ Etzbach, Ernst/ Faßbender, Hermann Josef/ Messerschmidt, Burkhard/ Pfister, Wolfgang/ Schmidt-Rätsch, Jürgen* (Hrsg.), Rechtshandbuch Vermögen und Investitionen in der ehemaligen DDR Band 3, Loseblattsammlung, München, Stand August 1999 (zit: Bearbeiter, in: Clemm u.a. (Hrsg.), Rechtshandbuch, Gesetzesangabe § RN).
- Cornelsen Doris*, Wirtschafts- und Währungsunion, in: Weidenfeld, Werner/ Korte, Karl-Rudolf (Hrsg.), Handwörterbuch zur Deutschen Einheit, Frankfurt u.a. 1992, S. 755ff.
- Dauses, Manfred* (Hrsg.), Handbuch des EU-Wirtschaftsrechts, Band 1 und 2, Loseblattsammlung Stand Dezember 1997, (zit.: Bearbeiter, in: Dauses, EU-Wirtschaftsrecht Bd., Abschnitt und RN).
- ders.*, Die rechtliche Dimension des Binnenmarkts, EuZW 1990, S. 8ff.
- Deckert, Martina/ Schroeder, Werner*, Öffentliche Unternehmen und EG-Beihilferecht, EuR 1998, S. 291ff.
- Dohnanyi, Klaus von*, „Unkenntnis und Neid“, Klaus von Dohnanyi über Brüssels harte Haltung zu Subventionen für Ostdeutschland, in: DER SPIEGEL 37/1996, S. 40ff.
- Dohnanyi, Klaus von/ Pohl, Rüdiger*, Deutschlands Berechtigung Wirtschaftsbeihilfen zu gewähren wegen der Fortdauer der wirtschaftlichen Nachteile aus der ehemaligen Teilung Deutschlands, Berlin u.a. November 1995, in: Sächsische Staatskanzlei (Hrsg.), Teilungsfolgen, S. 175ff. (zit.: von Dohnanyi/Pohl, Gutachten, in: Teilungsfolgen, Seite), vgl. Sächsische Staatskanzlei.
- Duden, Das große Wörterbuch der deutschen Sprache, Band 7, 2. Auflage, Mannheim u.a.1995.
- Duden, Das Stilwörterbuch der deutschen Sprache, 7. Auflage, Mannheim u.a. 1988.

Duden, Deutsches Universalwörterbuch, 3. Auflage, Mannheim u.a.1996.

Eberstein, Hans Hermann/ Karl, Helmut (Hrsg.), Handbuch der regionalen Wirtschaftsförderung Band 1 und 2, 3. Auflage, Loseblattsammlung, Köln Stand Juli 1999 (zit.: Bearbeiter, Titel, in: Eberstein/Karl, Handbuch der regionalen Wirtschaftsförderung Bd., Kapitelangabe, Seite).

Ehle, Dietrich/Meier, Gerd, EWG Warenverkehr, Außenhandel-Zölle-Subventionen, Köln 1971 (zit.: Ehle/Meier, EWG Warenverkehr, Seite).

Erichsen, Hans-Uwe (Hrsg.), Allgemeines Verwaltungsrecht, 11. Auflage, Berlin u.a. 1998 (zit.: Bearbeiter, in: Erichsen, Allgemeines Verwaltungsrecht, § RN).

Erlbacher, Friedrich, Die neuen Leitlinien der Kommission für die Vergabe staatlicher Regionalbeihilfen, EuZW 1998, S. 517ff.

Europäische Kommission, s. Kommission der Europäischen Gemeinschaften

Everling, Ulrich, Auf dem Wege zu einem europäischen Verwaltungsrecht, NVwZ 1987, S. 1ff.

ders., Zur Wettbewerbskonzeption in der neueren Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften, WuW 1990, S. 995ff.

Faber, Angela, Die Relevanz der Art. 92-94 EWGV für die kommunale Wirtschaftsförderung, DVBl 1992, S. 1346ff.

dies., Europarechtliche Grenzen kommunaler Wirtschaftsförderung, Köln 1992.

Falkenkötter, Thomas, Der Streit um die sächsischen VW-Beihilfen - Anlaß für grundsätzliche Klärung?, NJW 1996, S. 2689ff.

Fischer, Hans Georg, Die neue Verfahrensordnung zur Überwachung staatlicher Beihilfen nach Art. 93 (jetzt Art. 88) EGV, ZIP 1999, S. 1426ff.

Fischer, Winfried, Förderung des Zonenrandgebiets - Einleitung, in: Eberstein/Karl (Hrsg.), Handbuch der regionalen Wirtschaftsförderung Band 1, Kapitel B IV 1 (4. Lieferung Juli 1974), vgl. Eberstein, Hans Hermann/Karl, Helmut.

Frowein, Jochen A. (Hrsg.), Die Kontrolldichte bei der gerichtlichen Überprüfung von Handlungen der Verwaltung, Berlin u.a. 1993 (zit.: Bearbeiter, in: Frowein, Kontrolldichte, Seite).

Gabler, Wirtschaftslexikon Band 4, Wiesbaden, 1997.

- Geiger, Rudolf*, EG-Vertrag, Kommentar zu dem Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, München, 2. Auflage 1995 (zit.: Geiger, EG-Vertrag, Art. RN).
- Genscher, Hans-Dieter*, Im Streit mit Brüssel hat Sachsen das Recht auf seiner Seite, in: Welt am Sonntag vom 1.9.1996.
- ders.*, Im EU-Streit hat Sachsen recht, in: Der Tagesspiegel vom 14.8.1996.
- Gerken, Lüder (Hrsg.)*, Europa zwischen Ordnungswettbewerb und Harmonisierung, Europäische Ordnungspolitik im Zeichen der Subsidiarität, Berlin u.a. 1995 (zit.: Bearbeiter, in: Gerken, Ordnungswettbewerb und Harmonisierung, Seite).
- Gide/Loyrette/Noel*, Le droit de la concurrence des communautés européennes, Troisième édition, Paris 1976 (zit.: Roux/Voillemot, in: GLN, Seite).
- Giemulla, Elmar/ Jaworsky, Nikolaus/ Müller-Uri, Rolf*, Verwaltungsrecht, 6. Auflage, Köln u.a. 1998.
- Goldmann, Berthold/ Lyon-Caen, Antoine/ Vogel, Louis*, Droit commercial européen, cinquième édition, Paris 1994, (zit.: Goldmann/Lyon-Caen/Vogel, Droit commerciale européen, Seite).
- Götz, Volkmar*, Europäische Beihilfenaufsicht über staatliche Finanzhilfen für die Wirtschaft im Beitrittsgebiet, in: Ipsen/ Rengeling/ Mössner/ Weber (Hrsg.), Festschrift für Heymanns Verlag, S. 319ff., vgl. Ipsen, Jörn/ Rengeling, Hans-Werner/ Mössner, Jörg Manfred/ Weber, Albrecht.
- Grabitz, Eberhard*, Gemeinsamer Markt und nationale Subventionen, in: Magiera (Hrsg.), Entwicklungsperspektiven, S. 95ff., vgl. Magiera, Siegfried.
- Grabitz, Eberhard/ Hilf, Meinhard*, Kommentar zur Europäischen Union, München, Loseblattsammlung Stand Mai 1998;
 Band I: EUV, Art. 1-136a EGV;
 Band II: EGV Art. 137 - 239, EWGV, EEA
 (zit.: Bearbeiter, in: Grabitz/Hilf, Kommentar, Art. RN).
- Groeben, Hans von der/ Boekh, Hans von/ Thiesing, Jochen (Hrsg.)*, Kommentar zum EWG - Vertrag, 2. Auflage Band 1, Art. 1 - 136, Baden-Baden 1974 (zit.: Bearbeiter, in: GBT Kommentar 1974, Art. Anm.).

Groeben, Hans von der/ Boekh, Hans von/ Thiesing, Jochen/ Ehlermann, Claus-Dieter (Hrsg.), Kommentar zum EWG - Vertrag, 3. Auflage Band 1, Art. 1 - 136, Baden-Baden 1983 (zit.: Bearbeiter, in: GBTE Kommentar 1983, Art. RN).

Groeben, Hans von der/ Thiesing Jochen/ Ehlermann, Claus-Dieter (Hrsg.), Kommentar zum EU-/EG-Vertrag,
- Bd. 1, 5. Auflage, Baden-Baden 1997;
- Bd. 2, 4. Auflage, Baden-Baden 1991;
- Bd. 2/II, 5. Auflage, Baden-Baden 1999
- Bd. 4, 5. Auflage, Baden-Baden 1997;
(zit.: Bearbeiter, in: GTE Kommentar Erscheinungsjahr, Art. RN).

Hailbronner, Kay, Das vereinte Deutschland in der Europäischen Gemeinschaft, DtZ 1991, S. 321ff.

Hailbronner, Kay/ Klein, Eckert/ Magiera, Siegfried/ Müller-Graff, Peter-Christian, Handkommentar zum Vertrag über die EU (EUV/EGV), Köln u.a., Loseblattsammlung Stand Juni 1997, Ordner 1 (zit.: Bearbeiter, in: HKMM, Handkommentar, Art. RN).

Haneklaus, Winfried, Regionalpolitik in der Europäischen Gemeinschaft, Münster 1991.

Harden, Ian (Hrsg.), State Aid: Community Law and Policy/Staatliche Beihilfen: Gemeinschaftsrecht und Gemeinschaftspolitik, Köln 1993 (zit.: Bearbeiter, in: Harden, State Aid, Seite).

Hauschka, Christoph E., Zielkonflikte zwischen Unternehmenskontrolle und Wirtschaftsförderung in den wettbewerbspolitischen Programmaussagen der EG - Kommission, WuW 1990, S. 205ff.

Hellingman, Kees, State Participation as State aid under Article 92 of the EEC treaty: The Commission's Guidelines, Common Market Law Review Volume 23, 1986, S 111ff. (zit.: Hellingman, CMLR 1986, Seite).

Henn, Walter, Die verfassungsrechtliche Lage des Saarlandes, Meisenheim am Glan 1959.

Herdegen, Matthias/Richter, Stefan, Die Rechtslage in der Europäischen Gemeinschaft, in: Frowein (Hrsg.), Kontrolldichte, S. 209ff., vgl. Frowein, Jochen.

Herdzina, Klaus, Wettbewerbspolitik, 3. Auflage, Stuttgart, 1991.

- Herrmann, Hans-Walter*, Wirtschaftliche und soziale Entwicklung 1918 - 1959, in: Landeszentrale für politische Bildung (Hrsg.), Das Saarland, vgl. Landeszentrale für politische Bildung.
- Heyde, P.*, Förderung des Zonenrandgebiets - Sonstige Maßnahmen, in: Eberstein/Karl (Hrsg.), Handbuch der regionalen Wirtschaftsförderung Band 1, Kapitel B IV 2, vgl. Eberstein, Hans Hermann/Karl, Helmut.
- Hochbaum, M.*, Das Diskriminierungs- und Subventionsverbot in der EGKS und EWG, Baden-Baden u.a. 1962.
- Hoischen, Stefan*, Die Beihilferegulung in Artikel 92 EWGV, Köln u.a. 1989.
- Hrbek, Rudolf*, Eine politische Bewertung der VW-Beihilfen-Kontroverse, Wirtschaftsdienst 1996, S. 506ff.
- Industrie- und Handelskammer Saarbrücken*, Saarwirtschaft und Europäisierung des Saarlandes, Saarbrücken 1955 (zit. IHK, Saarwirtschaft, Seite).
- Ipsen, Jörn/ Rengeling, Hans-Werner/ Mössner, Jörg Manfred/ Weber, Albrecht*, Verfassungsrecht im Wandel, Festschrift zum 180jährigen Bestehen der Carl Heymanns Verlag KG, Köln u.a. 1995, S. 319ff. (zit.: Bearbeiter, Titel, in: FS für Heymann Verlag, Seite).
- Isaac, Guy*, Droit communautaire général, Paris u.a. 1983.
- Jens, Uwe*, Aktuelle Probleme der regionalen Strukturpolitik, Wirtschaftsdienst 1989, S. 459ff.
- Keßler, Werner*, Zur Auslegung des Art. 92 Abs. 1 EWG-Vertrag, DÖV 1977, S. 619ff.
- Klemmer, Paul* (Hrsg.), Handbuch Europäische Wirtschaftspolitik, München 1998, S. 319ff. (zit.: Bearbeiter, in: Europäische Wirtschaftspolitik, Seite).
- Klinger Fred*, Der Transformationsschock, Wirtschaftliche und soziale Entwicklung nach der „Wende“, in: Altenhof/Jesse (Hrsg.), Das wiedervereinigte Deutschland, S. 163ff., vgl. Altenhof, Ralf/Jesse, Eckard.
- Koenig, Christian/ Kühling, Jürgen*, Reform des EG-Beihilfenrechts aus der Perspektive des mitgliedstaatlichen Systemwettbewerbs, EuZW 1999, S. 517ff.
- Kommission der Europäischen Gemeinschaften* (Hrsg.), Die Europäische Gemeinschaft und die deutsche Vereinigung, Bulletin der Europäischen Gemeinschaften, Beilage 4/90, Luxemburg 1990.

dies.

- Achter Bericht über die Wettbewerbspolitik, Brüssel 1979.
- Elfter Bericht über die Wettbewerbspolitik, Brüssel 1982.
- Zwölfter Bericht über die Wettbewerbspolitik, Brüssel 1983.
- Sechzehnter Bericht über die Wettbewerbspolitik 1986, Brüssel 1987.
- XX. Bericht über die Wettbewerbspolitik 1990, Brüssel 1991.
- XXI. Bericht über die Wettbewerbspolitik 1991, Brüssel 1992.
- XXII. Bericht über die Wettbewerbspolitik 1992, Brüssel 1993.
- XXIII. Bericht über die Wettbewerbspolitik 1993, Brüssel 1994.
- XXIV. Bericht über die Wettbewerbspolitik 1994, Brüssel 1995.
- XXV. Bericht über die Wettbewerbspolitik 1995, Brüssel 1996.
- XXVI. Bericht über die Wettbewerbspolitik 1996, Brüssel 1997.
- XXVII. Bericht über die Wettbewerbspolitik 1997, Brüssel 1998.
- XXVIII. Bericht über die Wettbewerbspolitik 1998, im Internet unter www.europa.eu.int/comm/dg04/public/de/rap98.pdf.

(zit.: Kommission, Nummer Wettbewerbsbericht Jahr, Seite, Ziffer).

Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Generaldirektion IV - Wettbewerb (Hrsg.), Die Wettbewerbspolitik der Europäischen Gemeinschaft 1994, Luxemburg 1995.

Exekutivsekretariat der Kommission der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, Die inneren Angelegenheiten der Gemeinschaft, Bulletin der EWG 2/1965, S. 28ff.

Kruse, Eberhard, Ist die „Teilungsklausel“ als Rechtsgrundlage für Beihilfen zum Ausgleich teilungsbedingter Nachteile obsolet?, *EuZW* 1998, S. 229ff.

Kruse, Jörn/ Stockmann, Kurt/ Vollmer, Lothar (Hrsg.), Wettbewerbspolitik im Spannungsfeld nationaler und internationaler Kartellrechtsordnungen, Festschrift für Ingo Schmidt, Baden-Baden 1997 (zit.: Bearbeiter, Titel, in: FS für I. Schmidt, Seite).

Kuhn, Heike, Die soziale Dimension der Europäischen Gemeinschaft, Berlin 1995.

Lammers, Konrad, Die europäische Beihilfenaufsicht im Spannungsfeld zwischen Wettbewerbsziel und Kohäsionsanliegen, *Wirtschaftsdienst* 1996, S. 509ff.

Landesbank und Girozentrale Saar, Saarwirtschaft 1958 - 1963 Band I, Saarbrücken 1964 (zit.: Landesbank, Saarwirtschaft, Seite).

Landeszentrale für politische Bildung (Hrsg.), Das Saarland - Politische, wirtschaftliche und kulturelle Entwicklung, Saarbrücken 1989 (zit.: Bearbeiter, Titel, in: Saarland, Seite).

Le Grand Robert de la Langue Française, Deuxième Édition, Volume 3, Paris 1985.

Lefèvre, Dieter, Staatliche Ausfuhrförderung und das Verbot wettbewerbsverfälschender Beihilfen im EWG - Vertrag, Baden-Baden 1977.

Leibroch, Gerhard, Die verfassungs- und europarechtlichen Probleme der Regionalförderung, Saarbrücken 1989 (zit.: Leibrock, Probleme der Regionalförderung, Seite).

Leibroch, Gero, Vereinbarkeit eines Regionalförderprogramms mit dem Gemeinschaftsrecht, NJW 1989, S. 1416ff.

Lenz, Carl Otto (Hrsg.), EG-Vertrag Kommentar, 2. Auflage, Köln u.a., 1999 (zit.: Bearbeiter, in: Lenz, EGV Kommentar, Art. RN).

ders. (Hrsg.), EG-Handbuch Recht im Binnenmarkt, 2. Auflage, Herne u.a. 1994 (zit.: Bearbeiter, in: Lenz, EG-Handbuch, Seite).

Lichtblau, Karl, Investitionsförderung in den neuen Ländern, in: Eberstein/Karl (Hrsg.), Handbuch der regionalen Wirtschaftsförderung Band 1, Kapitel B IV 1 (34. Lieferung August 1992), vgl. Eberstein, Hans Hermann/Karl, Helmut.

Loth, Weilfried, „Ein vertracktes Gelände“ Das Bundesland Saarland 1957 - 1989, in: Landeszentrale für politische Bildung (Hrsg.), Das Saarland, vgl. Landeszentrale für politische Bildung.

Ludewig, Johannes, Bund beansprucht Sonderweg, in: Süddeutsche Zeitung vom 7./8.9.1996, S. 30.

Maag, Andreas, Das Verbot wettbewerbsverfälschender Beihilfen im EWG-Vertrag und im Freihandelsabkommen zwischen der Schweiz und der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, Bern 1979.

Magiera, Siegfried (Hrsg.), Entwicklungsperspektiven der Europäischen Gemeinschaft, Berlin 1985 (zit.: Bearbeiter, in: Magiera, Entwicklungsperspektiven, Seite).

- Masuch, Elmar*, Förderung des Zonenrandgebiets - Steuerliche Maßnahme, in: Eberstein/ Karl (Hrsg.), Handbuch der regionalen Wirtschaftsförderung Band 1, Kapitel B IV 3, vgl. Eberstein, Hans Hermann/ Karl, Helmut.
- Matthies, Heinrich*, Grundlagen des Subventionsrechts und Kompetenzen aus EG - rechtlicher Sicht, ZHR 152 (1988), S. 442ff.
- Maurer, Hartmut*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 11. Auflage, München 1997.
- Meixner, Rüdiger*, Der Subventionsstreit zwischen Sachsen und der EU-Kommission, ZIP 1996, S. 2105ff.
- Mestmäcker, Ernst-Joachim/ Immenga, Ulrich* (Hrsg.), EG-Wettbewerbsrecht, Kommentar, Band I, München 1997 (zit.: Bearbeiter, in: Immenga/ Mestmäcker, EG-Wettbewerbsrecht, Bd. I, Seite).
- Meyer, Peter*, Die Grundsätze der Auslegung im Europäischen Gemeinschaftsrecht, Jura 1994, S. 455ff.
- Modlich, Joachim Johannes*, Nationale Infrastrukturmaßnahmen und Artikel 92 Abs. 1 EGV, Köln u.a. 1996.
- Müller-Graff, Peter-Christian*, Die Erscheinungsformen der Leistungssubventionstatbestände aus wirtschaftsrechtlicher Sicht, ZHR 152 (1988), S. 403ff.
- Müller-Heidelberg, Till*, Schutzklauseln im Europäischen Gemeinschaftsrecht, Hamburg 1970 (zitiert: Müller-Heidelberg, Schutzklauseln, Seite).
- Nicolaysen, Gert*, Der Streit um die VW-Beihilfe aus juristischer Sicht, Wirtschaftsdienst 1996, S. 503ff.
- ders.*, Europäisches Gemeinschaftsrecht, Stuttgart u.a. 1979 (zit: Nicolaysen, Europäisches Gemeinschaftsrecht, Seite).
- ders.*, Europarecht II, Das Wirtschaftsrecht im Binnenmarkt, Baden-Baden 1996.
- Oltén, Rainer*, Wettbewerbstheorie und Wettbewerbspolitik, München 1995.
- Oppermann, Thomas*, Europarecht, 2. Auflage, München 1999.
- Oppermann, Thomas/ Moersch, Erich-Wolfgang*, Profi-Handbuch Wirtschaftsraum Europa, 3. Auflage, Berlin u.a. 1994 (zit.: Bearbeiter, in: Oppermann/ Moersch, Wirtschaftsraum Europa, Seite).

- Ose, Ludwig*, Beihilfen und Maßnahmen gleicher Wirkung wie mengenmäßige Beschränkungen im Recht der EWG, Ein Versuch zur Abgrenzung, Saarbrücken 1976.
- Pechstein, Matthias*, Das Flächenerwerbsprogramm verstößt gegen das EG-Beihilferecht, NJW 1999, S. 1429ff.
- Pechstein, Matthias/ Damm, Andreas*, EG-Beihilfeverbot und Flächenerwerbsprogramm des § 3 AusglLeistG, EWS 1996, S. 333ff.
- Pernice, Ingolf*, Diskussionsbeitrag zu: Abgrenzung der Funktionen und Zuständigkeiten zwischen den nationalen Kartellämtern und der Wettbewerbsbehörde der Europäischen Union, in: Gerken (Hrsg.), Europa zwischen Ordnungswettbewerb und Harmonisierung. vgl. Gerken, Lüder.
- Perry, Ben*, State Aids to the Former East Germany: A Note on the VW/Saxony Case, European Law Review 1997, S. 85ff.
- Petersen, Asger*, State Aid and European Union: State Aid in the Light of Trade, Competition Industrial and Cohesion Policies, in: Harden, Ian (Hrsg.), State Aid, S. 20ff., vgl. Harden, Ian.
- Püttner, Günter*, Wirtschaftsverwaltungsrecht, Stuttgart 1989.
- Püttner, Günter/Spannowsky, Willy*, Beihilfenrecht und Beihilfenaufsicht, in: Klemmer (Hrsg.), Handbuch Europäische Wirtschaftspolitik, S. 319ff., vgl. Klemmer, Paul.
- dies.*, Das Verhältnis der Europäischen Regionalpolitik zur deutschen Regionalpolitik, Bonn 1986.
- Quadri, Rolando/ Monaco, Riccardo/ Trabucchi, Alberto* (Hrsg.), Trattato istitutivo della Comunità Economica Europea, Commentario, Vol. II - Art. 85 - 136, Mailand, 1965 (zit.: Bearbeiter, in: Quadri/Monaco/Trabucchi, Commentario, Vol. II, Art. Anm.).
- Quigley Conor*, The Scope of Article 92 (1) of the EEC Treaty, in: Harden, Ian (Hrsg.), State Aid, S. 28ff., vgl. Harden, Ian.
- ders.*, The Notion of a State Aid in the EEC, European Law Review 1988, S. 242ff.
- Rausch, Rolf*, Die Kontrolle von Tatsachenfeststellungen und -würdigungen durch den Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften, Berlin 1994.

- Rawlinson, Frank*, The Role of Policy Frameworks, Codes and Guidelines in the Control of State Aid, in: Harden, Ian (Hrsg.), State Aid, S. 52ff., vgl. Harden, Ian.
- Rengeling, Hans-Werner*, Das Beihilferecht der Europäischen Gemeinschaften, Börner/Neundörfer (Hrsg.), Kölner Schriften zum Europarecht Bd. 32, S. 23ff., vgl. Börner, Bodo, Neundörfer, Konrad.
- ders.*, Das vereinte Deutschland in der Europäischen Gemeinschaft: Grundlagen zur Geltung des Gemeinschaftsrechts, DVBl. 1990, S. 1307ff.
- ders.*, Grundlagen des Subventionsrechts und Kompetenzen aus der Sicht von Bund und Ländern, ZHR 152 (1988), S. 455ff.
- Rohe, Mathias*, Notwehr gegen Europa?, EuZW 1997, S. 491ff.
- Rolfes, Karl-Heinrich*, Regionale Wirtschaftsförderung und EWG-Vertrag, Köln u.a. 1991.
- Romain, Alfred*, Wörterbuch der Rechts- und Wirtschaftssprache, Teil I Englisch - Deutsch, 3. Auflage, München 1983 (zit.: Beck'sches Rechtswörterbuch, Teil I, Seite).
- Rosarius, Lothar*, Die neue Investitionsförderung, Alle Investitionszulagen für die Neuen Bundesländer und Berlin ab 1999, Freiburg u.a. 1998.
- Rosenstock, Manfred*, Die Kontrolle und Harmonisierung nationaler Beihilfen durch die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Frankfurt a.M. u.a., 1995.
- Sächsische Staatskanzlei*, Teilungsfolgen, Materialsammlung zum Streit um staatliche Beihilfen an die Volkswagen AG für ein Investitionsvorhaben im Freistaat Sachsen, Dresden September 1996, vgl. auch unter von Dohnanyi/Pohl.
- Scherer, Joachim*, EG und DDR: Auf dem Weg zur Integration, BB 1990, Beilage 16 zu Heft 12, S. 11ff.
- Schernthanner, Martina*, Das materielle Beihilfeaufsichtsrecht nach dem EWG-Vertrag, Wien, 1993.
- Scheuing, Dieter Helmut*, Anmerkung zum Urteil des EuGH vom 25.6.1970, Rs. 47/69 Frankreich/Kommission, EuR 1971, S. 136ff., S. 139ff.
- ders.*, Les aides financières publiques, Paris 1974 (zit.: Scheuing, Aides, Seite).

- Schina, Despina*, State Aids under the EEC Treaty Articles 92 to 94, Oxford 1987.
- Schmidt, Ingo/ Schmidt, André*, Europäische Wettbewerbspolitik, München 1997 (zit.: Schmidt/Schmidt, Europäische Wettbewerbspolitik, Seite).
- Schmidt, Reiner* (Hrsg.), Kompendium öffentliches Wirtschaftsrecht, Berlin 1988 (zit.: Bearbeiter, in: Schmidt, Wirtschaftsrecht, Seite).
- ders.*, Öffentliches Wirtschaftsrecht Besonderer Teil 1, Berlin u.a. 1995 (zit.: Bearbeiter, in: Schmidt, Wirtschaftsrecht BT 1, Seite).
- Schneider, Dieter*, Sinn und Widersinn der steuerlichen Investitionsförderung für die neuen Bundesländer und des Solidaritätszuschlags, DB 1991, S. 1081ff.
- Schroeder, Werner*, Rechtsprobleme der Beihilfekontrolle durch die EU-Kommission, ZIP 1996, S. 2097.
- Schümann, Anja*, Wirtschaftsförderung für die neuen Bundesländer im Lichte des EWGV, Bayreuth 1993.
- Schütte, Michael/ Hix, Jan-Peter*, The application of the EC state aid rules to privatizations: the East German example, Common Market Law Review Volume 32, 1995, S. 215ff. (zit.: Schütte/Hix, CMLR 1995, Seite).
- Schütterle, Peter*, Die Rechtsgrundlage für Beihilfen zur Überwindung der wirtschaftlichen Folgen der Teilung Deutschlands, EuZW 1994, S. 715ff.
- ders.*, EG-Beihilfenkontrolle über die Treuhandanstalt: die Entscheidung der Kommission vom 18.9.1991, EuZW 1991, S. 662ff.
- ders.*, Treuhandanstalt und EG-Beihilfenkontrolle, VIZ 1992, S. 16ff.
- Schütz, Charlotte*, Die Eingliederung der ehemaligen DDR in die Europäische Gemeinschaft unter dem Aspekt der staatlichen Beihilfen, Frankfurt aM. u.a., 1994.
- Schwark, Eberhard*, Wirtschaftssubventionen von Spannungsfeld von nationalem Recht und Gemeinschaftsrecht, in: Kruse/Stockmann/Vollmer (Hrsg.), Festschrift für Ingo Schmidt, S. 325ff., vgl. Kruse, Jörn/ Stockmann, Kurt/ Vollmer, Lothar.

- Schwarze, Jürgen*, Deutscher Landesbericht, in Schwarze, Jürgen (Hrsg.), Das Verwaltungsrecht unter europäischem Einfluß, Baden-Baden 1996, S. 123ff. (zit. Schwarze, Deutscher Landesbericht, in: Verwaltungsrecht unter europäischem Einfluß, Seite).
- ders.*, Europäisches Verwaltungsrecht Band 1 und 2, Baden-Baden 1988 (zit.: Schwarze, Verwaltungsrecht Band, Seite).
- Schweitzer, Michael/ Hummer, Waldemar*, Europarecht, 5. Auflage, Neuwied u.a. 1996.
- Seidel, Martin*, Das Verwaltungsverfahren in Beihilfesachen, EuR 1985, S. 22ff.
- ders.*, Grundfragen des Beihilfenaufsichtsrechts der Europäischen Gemeinschaften, Börner/Neundörfer (Hrsg.), Kölner Schriften zum Europarecht Bd. 32, S. 55ff., vgl. Börner, Bodo/Neundörfer, Konrad.
- Sinnaeve, Adinda*, Die Rückforderung gemeinschaftsrechtswidriger nationaler Beihilfen: Kollisionen im Spannungsverhältnis zwischen Gemeinschafts- und nationalem Recht, Berlin 1997 (zit.: Sinnaeve, Rückforderung gemeinschaftsrechtswidriger nationaler Beihilfen, Seite).
- dies.*, Die neue Verfahrensverordnung in Beihilfesachen, EuZW 1999, S. 270ff.
- Sinz, Gerhard Benedikt*, Die staatliche Wirtschaftsförderung im Gebiet der neuen Bundesländer, München 1993.
- ders.* Wirtschaftsförderung in den neuen Bundesländern und EG-Beihilfenrecht, VIZ 1992, S. 426ff.
- Smit, Hans/ Herzog, Peter E.*, The Law of The European Economic Community, Vol. 3, New York, Loseblattsammlung:
- Stand 1981
 - Stand September 1998
- (zit.: Bearbeiter, in: Smit/Herzog, EEC Vol. 3, Stand Jahr, Seite, Anm.).
- Sobotta, Christoph*, Die steuerrechtliche Behandlung von Schmiergeldern im Licht des europäischen Gemeinschaftsrecht, EuZW 1997, S. 305ff.
- Staebe, Erik/Wittern, Olaf*, Sachsen probt den Aufstand, Jura 1998, S. 91ff.
- Statistisches Bundesamt* (Hrsg.), Tabellensammlung zur wirtschaftlichen und sozialen Lage in den neuen Bundesländern, Ausgabe 1/99, Wiesbaden April 1999 (zit: Statistisches Bundesamt, Tabellensammlung, Seite).

Steindorff, Ernst, Beihilfen für Stahl, RIW Beilage zu Heft 3/1995, S. 1ff.

ders., Beihilfeverbote im Gemeinschaftsrecht und nationales Privatrecht, in: Festschrift für Ernst-Joachim Mestmäcker, Baden-Baden, 1996, S. 497ff. (zit.: Steindorff, in: FS für Mestmäcker, Seite).

Steiner, Josephine, Textbook on EEC Law, 3. Auflage, London 1995 (zit.: Steiner, EEC Law, Seite).

Stiff, Hans, Saarlwirtschaft auf gutem Weg zum Gemeinsamen Markt, Europäische Wirtschaftsgemeinschaft (Zeitschrift) 1958, S. 311ff.

The Oxford English Dictionary, Second Edition, Volume IV, Oxford 1989.

Uerpmann, Robert, Der europarechtliche Rahmen für staatliche Subventionen in Ostdeutschland, DÖV 1998, S. 226ff.

Waelbroeck, Michel/ Frignani, Aldo, Commentaire Jacques Megret, Le Droit de la CE, Volume 4 - Concurrence-, deuxième édition, Brüssel 1997 (zit.: Waelbroeck/Frignani, CE Vol. 4, Seite Anm.).

Waniek, Roland W., Die Beihilfenaufsicht der EU im Lichte des Falles Volkswagen Sachsen, Wirtschaftsdienst 1996, S. 464ff.

Weber, Albrecht, Schutznormen und Wirtschaftsintegration, Baden-Baden 1982.

Wild, Klaus-Peter, Regionalpolitische Aktivitäten im europäischen Rahmen, UPR 1983, 115ff.

Wohlfahrt, Ernst/ Everling, Ulrich/ Glaesner, Joachim/ Sprung, Rudolf, Die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft, Kommentar, Berlin u.a. 1960 (Bearbeiter, in: WEGS, Art. Anm.).

Wyatt, Derrick/ Dashwood, Alan, European Community Law, 3. Auflage, London 1993 (zit.: Wyatt/Dashwood, EC Law, Seite).

Zieger, Gottfried Die Rechtsstellung Berlins in den Europäischen Gemeinschaften, in: Recht im Dienst des Friedens - Festschrift für Eberhard Menzel, Berlin 1975, S. 581ff. (zit.: Zieger, Rechtsstellung Berlins, in: FS für Menzel, Seite).

Zivier, Ezra Constantin, Grundzüge und aktuelle Probleme des EU - Beihilfenrechts unter Berücksichtigung der Bezüge zum deutschen Verwaltungsrecht, Jura 1997, S. 116ff.

Zuleegg, Manfred, Nationales Subventionsrecht als Wirkungsfeld und Wirkungsfaktor des europäischen Subventionsrechts - Landesbericht Bundesrepublik Deutschland, in: Börner/Bullinger (Hrsg.), Kölner Schriften zum Europarecht Band 29, S. 7ff., Börner, Bodo/Bullinger, Martin.

Abkürzungsverzeichnis

a.a.O.	am angegebenen Ort
aA	andere Ansicht
ABl.	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften, zit.: ABl. C oder ABl. L
ABM	Arbeitsbeschaffungsmaßnahme
Abs.	Absatz
AFG	Arbeitsförderungsgesetz
AG	Aktiengesellschaft
amtl.	amtliche
Anm.	Anmerkung
Art.	Artikel
AusglLeistG	Ausgleichsleistungsgesetz
BB	Betriebsberater, Zeitschrift
Bd.	Band
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BIP	Bruttoinlandsprodukt
BT	Besonderer Teil
BT Drs.	Bundestag Drucksache
BvS	Bundesanstalt für vereinigungsbedingte Sonderaufgaben
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
C	Communicationes, kennzeichnet die Reihe des ABl., in der amtliche Mitteilungen veröffentlicht werden.
C	Curia (= EuGH), wird zur Kennzeichnung der Rs. des EuGH verwendet, im Unterschied zu denen des EuG
CE	Communauté Européenne
CMLR	Common Market Law Review, Zeitschrift
CSSR	Republik der Tschechoslowakei
d.h.	das heißt
DB	Der Betrieb, Zeitschrift
DDR	Deutsche Demokratische Republik

ders.	derselbe
dies.	dieselbe/dieselben
DM	Deutsche Mark
DÖV	Die öffentliche Verwaltung, Zeitschrift
Drs.	Drucksache
DtZ	Deutsch-Deutsche Rechts-Zeitschrift
DVB1	Deutsches Verwaltungsblatt, Zeitschrift
EAG	Europäische Atomgemeinschaft
EEC	European Economic Community
EG	Europäische Gemeinschaft
EGKS	Europäische Gemeinschaft für Kohle und Stahl
EGKSV, EGKS - Vertrag	Vertrag über die Gründung der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl vom 18. April 1951
EGV, EG - Vertrag	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, Fortführung des EWGV, geändert durch den Vertrag über die Europäische Union vom 7.2.1992
endg.	endgültig, Bezeichnung von Kommissions-Dokumenten in ihrer endgültigen Fassung
ERP	European Recovery Program
etc.	et cetera
EU	Europäische Union
EuG	Gericht erster Instanz der Europäischen Gemeinschaften
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften, (zit.: EuGH Rs. Parteien, Slg. Jahr, Seite)
EuR	Europarecht, Zeitschrift
EUV, EU - Vertrag	Vertrag über die Europäische Union
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EWGV, EWG - Vertrag	Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschafts- gemeinschaft vom 25. März 1957, geändert durch den Vertrag über die Europäische Union vom 7.2.1992 in den EGV
EWS	Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht, Zeitschrift

f. oder ff.	folgende oder mehrere folgende Seite(n) oder Artikel bzw. Paragraphen
FN	Fußnote
FS	Festschrift
Fundst.	Fundstelle
GATT	General Agreement on Tariffs and Trade (Allgemeines Zoll- und Handelsabkommen)
GBL	Gesetzblatt der DDR
GD	Generaldirektion der Europäischen Kommission
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
h.M.	herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber
i.S.d.	im Sinne des
i.S.v.	im Sinne von
idF	in der Fassung
IHK	Industrie- und Handelskammer
Jura	Juristische Ausbildung, Zeitschrift
km	Kilometer
KMU	kleine und mittlere Unternehmen
KOM	Kommission der Europäischen Gemeinschaft(en)
KSE	Kölner Schriften zum Europarecht
L	Leges, kennzeichnet die Reihe des ABl., in der das sekundäre EG-Recht veröffentlicht wird
lit.	litera (Buchstabe)
Mio.	Millionen
Mrd.	Milliarden
mwN	mit weiteren Nachweisen
n.F.	neue Fassung, gemeint ist der EG-Vertrag in seiner Fassung ab 1.5.1999
NJW	Neue Juristische Wochenschrift

NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
Riv. Dir. Eur.	Rivista di Diritto Europeo, Zeitschrift
RIW	Recht der internationalen Wirtschaft, Zeitschrift
RN	Randnummer
ROG	Raumordnungsgesetz
Rs.	Rechtssache
S.	Seite
s.	siehe
Slg.	Sammlung der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes
sog.	sogenannte(r)
Sten. Berichte	Stenographische Berichte über Verhandlungen des Deutschen Bundestags, zit.: Band, Jahr, Seite
SZ	Süddeutsche Zeitung
T	Tribunal (= EUG), wird zur Kennzeichnung der Rs. des EuG verwendet, im Unterschied zu denen des EuGH
Tsd.	Tausend
u.a.	und andere
UAbs.	Unterabsatz
UPR	Umwelt- und Planungsrecht, Zeitschrift
u.U.	unter Umständen
v.	vom
vgl.	vergleiche
VIZ	Zeitschrift für Vermögens- und Immobilienrecht, das Recht in den neuen Bundesländern
VO	Verordnung
Vol.	Volume (englisch, französisch und italienisch für Band)
Vorb.	Vorbemerkung
VW	Volkswagen
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz, Rahmengesetz des Bundes
WiVerw	Wirtschaft und Verwaltung, Zeitschrift

WuW	Wirtschaft und Wettbewerb, Zeitschrift
z.B.	zum Beispiel
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht
Ziff.	Ziffer
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht und Insolvenzpraxis
zit.	zitiert
ZRFG	Gesetz zur Förderung des Zonenrandgebiets

Einleitung

Gegenstand der Untersuchung ist die Deutschlandklausel des EG-Beihilfenrechts, Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV¹, die lautet:

*„Mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar sind:
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.“*

Während der Anwendungsbereich der Deutschlandklausel bis 1990 weitgehend unumstritten war, ist seit der (Wieder)vereinigung der beiden deutschen Staaten ungeklärt, ob Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV noch Anwendung findet. Sofern dies bejaht wird, gehen die Meinungen über den Anwendungsbereich in räumlicher und sachlicher Hinsicht auseinander. In der Diskussion steht insbesondere die Frage der Anwendbarkeit des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV auf das Gebiet der neuen Bundesländer² und Ost-Berlin.

Beim Aufbau einer wettbewerbsfähigen Wirtschaft im Beitrittsgebiet spielen staatliche Finanzhilfen eine ausschlaggebende Rolle, ihre Notwendigkeit ist unbestritten. In der Praxis unterstützt die für den Bereich der staatlichen Beihilfenaufsicht zuständige Generaldirektion IV der Europäischen Kommission (im folgenden allgemein bezeichnet als „die Kommission“) den von der Bundesregierung eingeleiteten „Aufbau Ost“ auch im Hinblick auf die vielfältig notwendigen Fördermaßnahmen. Dennoch besteht Uneinigkeit zwischen der Bundesregierung bzw. den Landesregierungen der neuen Bundesländer und der Kommission über Rechtsgrundlage und Umfang der Freistellung möglicher Beihilfen.

Neben den rechtlichen Fragen, die in dieser Arbeit primär erörtert werden, spielen insbesondere auch wirtschaftliche und politische Aspekte bei den Beihilfeentscheidungen eine Rolle. Die politischen Fragen gehen zum Teil weit über den konkreten Einzelfall hinaus und sind durch ihn nur partiell betroffen. Zum einen besteht ein Zielkonflikt zwischen dem von der Kommission auszuübenden Wettbewerbsschutz einerseits und den sachpolitischen Zielen des

¹ Die Numerierung des EG-Vertrags ist die, welche durch den Amsterdamer Vertrag seit 1.5.1999 in Kraft ist. In Klammern steht jeweils die Ziffer, die der Artikel bis zu diesem Zeitpunkt hatte. Zu beachten ist, daß der überwiegende Teil der Literatur noch die alte Numerierung berücksichtigt.

² Das Gebiet der neuen Bundesländer umfaßt die Länder Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen, Sachsen-Anhalt und Thüringen.

beihilfengewährenden Mitgliedstaates andererseits. Zum anderen ist auch die Entscheidung der Kommission nicht frei von politischen Erwägungen und Einflußnahme.

Der Hauptgrund der Kontroverse zwischen Bundesregierung und Kommission erwächst aus der zum Teil unterschiedlichen Interessenlage. Überspitzt dargestellt, stehen auf der einen Seite die Interessen der Landesregierungen, die insbesondere die Schaffung und Erhaltung möglichst vieler Arbeitsplätze verfolgen und das damit verbundene Ziel der Bundesregierung, nach der Herstellung der politischen Einheit auch eine innere Einheit zu erreichen. Demgegenüber sieht sich die Kommission als „Hüterin der Verträge“ verpflichtet, durch die strikte Wahrnehmung der Beihilfenkontrolle zur Aufrechterhaltung eines wirksamen Wettbewerbs innerhalb der EU und auf die Schaffung eines „Binnenmarkts“ hinzuwirken und trifft insofern politische Entscheidungen, als die Billigung einer übermäßigen Förderung auf dem Gebiet der ehemaligen DDR gegenüber den anderen Mitgliedstaaten nicht opportun ist.

Diese Zweckmäßigkeitserwägungen finden bei der rechtlichen Erörterung des Themas nur partiell innerhalb der gemeinschaftlichen Ziele des EG-Vertrags Berücksichtigung. Ansonsten können die Aspekte, die zweifelsohne wesentliche Motivation für die unterschiedlichen Positionen im Zusammenhang mit dem Anwendungsbereich der Deutschlandklausel sind, bei der rechtlichen Bewertung dieses Anwendungsbereichs nicht berücksichtigt werden.

Die rechtliche Untersuchung dreht sich um die Frage der Einordnung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV in das Gefüge des Beihilfenrechts und setzt sich mit den einzelnen Tatbestandsmerkmalen der Deutschlandklausel unter besonderer Berücksichtigung der Beihilfenpraxis der Kommission seit der Wiedervereinigung und dem hierzu vertretenen Standpunkt in der Bundesrepublik auseinander.

Teil 1 - Darstellung der Problematik

Kapitel 1 Der Anwendungsbereich des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV im weiteren Sinne

1. Die EG als Wirtschaftsgemeinschaft, Voraussetzungen und Ziele (Art. 2 (ex 2) und 3 (ex 3) lit. g EGV)

Art. 2 (ex 2) EGV formuliert die Aufgabe der Gemeinschaft und damit die allgemeinen Vertragsziele des EG-Vertrags.³ An erster Stelle steht eine harmonische und ausgewogene Entwicklung des Wirtschaftslebens, welche durch die Errichtung eines Gemeinsamen Marktes verwirklicht werden soll.⁴ Dieser Gemeinsame Markt bzw. der daraus entwickelte Binnenmarkt⁵ beruht auf dem Prinzip der offenen Marktwirtschaft, welches vom freien Wettbewerb gekennzeichnet ist.⁶ So ist denn auch eines der genannten Tätigkeitsfelder der Gemeinschaft nach Art. 3 (ex 3) lit. g EGV, ein System unverfälschten Wettbewerbs zu schaffen.

Die besondere Bedeutung des Wettbewerbs für die Europäische Union betonen die Vertragsparteien des EG-Vertrags dadurch, daß sie die Gewährleistung einer offenen Marktwirtschaft mit einem freien Wettbewerb als eine sie verpflichtende Aufgabe in Art. 4 (ex 3a) Abs. 1 EGV festlegen.⁷

Die Aufgabe der Gemeinschaft, freien Wettbewerb zu verwirklichen, sollte aber immer im Lichte des EG-Vertrags und seiner Ziele gesehen werden. Reicht der Wettbewerb nicht oder nicht alleine aus, um die erwünschte strukturelle Entwicklung hervorzurufen, läßt es der Vertrag und die Entscheidungspraxis der Gemeinschaftsorgane zu, daß die Mitgliedstaaten eingreifen.⁸ Dieser Gesichtspunkt ist insbesondere bei der Erörterung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV zu berücksichtigen, da die Gemeinschaft mit den neuen Bundesländern um ein Gebiet erweitert wurde, dessen Wirtschaft zum Zeitpunkt der

³ EuGH Rs. 126/86 Giménez Zaera/Instituto Nacional de la Seguridad Social und Tesorería General de la Seguridad Social, Slg. 1987, 3697 (3715).

⁴ Zuleegg, in: GTE Kommentar 1997, Art. 2 RN 13.

⁵ Vgl. zu diesem Thema: Dausen, EuZW 1990, 8ff., insbesondere 10.

⁶ Püttner/Spannowsky, Regionalpolitik, S. 133, Maag, Verbot wettbewerbsverfälschender Beihilfen, S. 155.

⁷ Schollmeier/Krimphove, in: Bleckmann, Europarecht, 6. Auflage, RN 1784.

⁸ Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Vorb. Art. 92 RN 2 und Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Vorb. Art. 92 RN 3.

Wiedervereinigung zu großen Teilen nicht wettbewerbsfähig war.⁹ Dieses Beispiel zeigt auch, daß neben dem marktorientierten Wettbewerbskonzept die Abstimmung der Mitgliedstaaten im Rat über die Koordinierung der Wirtschaftspolitik ebenso zu berücksichtigen ist wie der Umstand, daß eine schrittweise Annäherung der Wirtschaftspolitik, wie sie Art. 2 (ex 2) EGV als Instrument für eine harmonische Entwicklung des Wirtschaftslebens fordert, zunächst einmal die Schaffung gleicher Wettbewerbsbedingungen voraussetzt.¹⁰ Es tritt somit eine strukturpolitische Komponente hinzu, mit der die Wirtschaftsintegration der Mitgliedstaaten gefördert werden soll.¹¹

In der Rechtsprechung des EuGH¹² kommt die Bedeutung der Wettbewerbsregeln für den Binnenmarkt insoweit zum Ausdruck, als dieser den Mitgliedstaaten Maßnahmen und deren Aufrechterhaltung untersagt, welche die Wirksamkeit - den *effet utile* - der Wettbewerbsbestimmungen und damit die Funktionsfähigkeit des Wettbewerbs im Binnenmarkt beeinträchtigen.

2. Die Einordnung der Beihilfenregelung ins Wettbewerbsrecht

Das Ziel des Art. 3 (ex 3) lit. g EGV, die Verwirklichung des freien Wettbewerbs, ist in den Wettbewerbsregeln der Art. 81 bis 89 (ex 85-94) EGV konkretisiert, wozu auch die Regeln über die staatlichen Beihilfen zählen.

Die Wettbewerbsregeln haben zwei verschiedene Ansatzpunkte, zum einen schützen die Art. 81 bis 86 (ex 85-90) EGV die Konkurrenz zwischen den Unternehmen als solche. Die Beihilfenregelungen der Art. 87ff. (ex 92ff.) EGV wollen dagegen die Chancenungleichheit zwischen den Wettbewerbern in den verschiedenen Mitgliedstaaten ausschalten¹³, wobei der Vertrag bei der Behandlung der staatlichen Beihilfen grundsätzlich vom Prinzip der negativen Integration ausgeht. Der Gemeinsame Markt soll durch Abwehr gemeinschaftsschädlicher Maßnahmen erreicht und erhalten werden.

⁹ Diese Aussage ist unabhängig von der Frage zu sehen, ob Beihilfen, die den Aufbau dieser niederliegenden Wirtschaft bezwecken, wettbewerbsverfälschend i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV sein können.

¹⁰ Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 69.

¹¹ Grabitz, in: Magiera, Entwicklungsperspektiven, S. 95, 103f.

¹² Vgl. nur die neuesten Beihilfen-Entscheidungen des EuGH: EuGH Rs. C-295/97 Industrie Aeronautiche e Meccaniche Rinaldo Piaggio SpA/International Factors Italtia SpA u.a., Urteil v. 17.6.1999, EuZW 1999, 530ff.; EuGH Rs. C-75/97 Belgien/Kommission, Urteil v. 17.6.1999, EuZW 1999, 534ff.; EuGH Rs. C-256/97 Déménagements-Manutention Transport SA, Urteil v. 29.6.1999, EuZW 1999, 506ff.

¹³ Nicolaysen, Europarecht II, S. 280.

Mit Hilfe der Beihilfenregelungen soll der freie innergemeinschaftliche Wettbewerb vor solchen staatlichen Förderungen geschützt werden, die den inländischen Unternehmen zum Schaden der ausländischen Konkurrenz wirtschaftliche Vorteile verschaffen.¹⁴ Die Art. 87ff. (ex 92ff.) EGV stellen so den Maßstab für den unter Gemeinschaftsgesichtspunkten erträglichen Umfang nationaler Subventionierung dar; die Kontrolle ihrer Einhaltung obliegt der Kommission.

Die Motive für das so bestimmte eher „negative Interesse“¹⁵ der Gemeinschaft an staatlichen Beihilfen ergeben sich aus dem allgemeinen System des Vertrags und seiner Ziele und spiegeln sich im Gegenstand der Regelung wider: Nach Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV sind solche Beihilfen „grundsätzlich“ mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar, die den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen, und zwar soweit sie den Handel zwischen den Mitgliedstaaten beeinträchtigen.

Obwohl der Vertrag im Bereich der Beihilfenregeln nicht vorsieht, daß die Organe unmittelbar strukturpolitisch gestaltend tätig werden, ist die Beihilfenaufsicht jedoch nicht nur dem wettbewerblichen Effizienzanliegen verpflichtet, sondern auch den regional-, kohäsions- und industriepolitischen Zielen der EU unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Lage der einzelnen Mitgliedstaaten.¹⁶ Gegenwärtig kann nämlich nur mit nationalen Subventionsleistungen bestimmten konjunkturellen, industriepolitischen und sozialen Problemen wirkungsvoll abgeholfen werden. Unrealistisch ist es dagegen, davon auszugehen, daß die Kommission mit Hilfe der Beihilfenregeln den völligen Abbau der staatlichen Beihilfen anstrebt bzw. verwirklicht. Schließlich ist der freie, unverfälschte Wettbewerb nicht Selbstzweck, sondern lediglich Mittel, um die allgemeinen Vertragsziele nach Maßgabe von Art. 2 (ex 2) EGV zu erreichen.¹⁷ Tatsächlich ist Aufgabe der Beihilfenaufsicht, die innerstaatliche Beihilfenpraxis zu koordinieren.¹⁸

Die Kommission selbst¹⁹ nahm in dieser Hinsicht Stellung und zwar gerade im Zusammenhang mit der deutschen Wiedervereinigung. Sie stellte klar, daß es „auch hier falsch wäre, die Wettbewerbspolitik auf ihre reine Überwachungsfunktion zu beschränken. Vielmehr ist eine aktive und wirksame

¹⁴ Oppermann, Europarecht, RN 1099.

¹⁵ Nicolaysen, Europarecht II, S. 279.

¹⁶ Waniek, Wirtschaftsdienst 1996, 464, 465; Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Vorb. Art. 92 RN 3 und Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Vorb. Art. 92 RN 3; aA: von Wallenberg, in: Grabitz/Hilf, Kommentar, vor Art. 92 RN 2.

¹⁷ Hoischen, Die Beihilferegelung in Artikel 92 EWGV, S. 103.

¹⁸ So auch Beutler/Bieber/Pipkorn/Streil, EU, S. 366.

¹⁹ Kommission, 20. Wettbewerbsbericht 1990, S. 18, Einleitung.

Wettbewerbspolitik von grundlegender Bedeutung für die Förderung der Integration und der Leistungsfähigkeit.²⁰ Sie stellte gleichzeitig fest, daß für den Übergang zur Marktwirtschaft in den neuen Bundesländern staatliche Beihilfen unverzichtbar sind.

Die Beihilfen stellen für die Mitgliedstaaten nach wie vor ein unerläßliches Instrument der Wirtschaftspolitik dar und bei der in ihrem Verantwortungsbereich liegenden sektoralen und regionalen Wirtschaftspolitik wollen sie auf den Einsatz dieses Instruments nicht verzichten.²¹ Trotz der Regeln der Art. 87ff. (ex 92ff.) EGV und der hieraus hervorgehenden prinzipiellen Unvereinbarkeit von Beihilfen mit dem Gemeinsamen Markt, sind Beihilfen aus diesem Grund unabdingbar geworden, wobei sich das Ausmaß der Förderung neben der jeweiligen Konjunkturlage auch nach nationalen, regionalen oder sektoralen Besonderheiten richtet.²²

3. Die Anwendung der Beihilfenregelungen auf die neuen Bundesländer

Seit der politischen Vereinigung am 3. Oktober 1990 findet die geltende Regelung über die staatlichen Beihilfen in vollem Umfang im gesamten Gebiet des vereinigten Deutschland Anwendung. Lediglich auf den Gebieten von Schiffbau und der Eisen- und Stahlindustrie wurden zwei gesetzgeberische Anpassungen vorgenommen.²³ Dies ist um so erstaunlicher, wenn man bedenkt, daß die Kommission ungefähr zur gleichen Zeit ihre Absicht bekanntgab, im allgemeinen eine strengere Beihilfenaufsicht auszuüben.²⁴ Es drängt sich die Frage auf, ob dadurch der besonderen Situation des vereinigten Deutschland und insbesondere der neuen Bundesländer Rechnung getragen werden kann.

Die Kommission hat diese Frage insoweit entschärft, als sie im selben Jahr, 1990, ihre allgemeine Position in der Frage der staatlichen Beihilfen für die erste Phase des Vereinigungsprozesses festlegte.²⁵ Sie war bereit, für den Übergang von der staatlich gelenkten zentralisierten Planwirtschaft zur dezentralisierten

²⁰ Ebenda und S. 149 Ziff. 173.

²¹ Seidel, Beihilfenaufsichtsrecht, in: KSE Bd. 32, S. 55, 66.

²² Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Vor Art. 92 RN 2 und Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Vor Art. 92 RN 3, für einen Überblick über die Zahl der Beihilfen vgl. Kommission, 28. Wettbewerbsbericht 1998, Statistischer Überblick, S 96 im Internet unter „www.europa.eu.int/comm/dg04/public/de/rap98.pdf“.

²³ Kommission, 20. Wettbewerbsbericht 1990, S. 150 Ziff. 176; Schütte/Hix, CMLR 1995, 215, 221.

²⁴ Kommission, 20. Wettbewerbsbericht 1990, S. 143/144, Ziff. 169.

²⁵ Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Gemeinschaft und deutsche Vereinigung, Bulletin Beilage 4/90, S. 14, 27, 45 und 85, vgl. auch Presseerklärung der Kommission v. 22.11.90 IP 90.

Marktwirtschaft im Beitrittsgebiet staatliche Beihilfen zuzulassen. Allerdings wollte sie von vornherein²⁶ Ausmaß und Dauer der Beihilfen auf das absolut notwendige Maß beschränken, da sie mögliche wettbewerbsverzerrende Wirkungen befürchtete. Dies war der Grund, daß die Kommission²⁷ sich für die Anwendung der Gemeinschaftsregeln über staatliche Beihilfen auch auf dem Gebiet der ehemaligen DDR unmittelbar ab dem Zeitpunkt der Wiedervereinigung aussprach. Indessen legte sie sich aber - entgegen anderer Interpretationen²⁸ - zu diesem Zeitpunkt noch nicht konkret fest, nach welchen Vorschriften genau sie diese Beihilfen beurteilen würde.

In den Jahren 1991 und 1992 betonte die Kommission²⁹ nochmals ihre unverändert positive Grundeinstellung gegenüber Beihilfen im Beitrittsgebiet und ihre Bereitschaft, die dortige besondere wirtschaftliche und soziale Lage zu berücksichtigen³⁰, unterstrich aber wiederum ihren Willen, die Wettbewerbsregeln ohne Abstriche auch in diesem Gebiet anzuwenden, um etwaige unzulässige Verzerrungen im Wettbewerb auszuschließen.

Obwohl die Lage der Wirtschaft in den neuen Bundesländern in den darauffolgenden Jahren immer noch kritisch war und weit entfernt von den Verhältnissen im übrigen Bundesgebiet, sah sich die Kommission schon drei Jahre nach der Wiedervereinigung nicht mehr veranlaßt, die besondere Situation in diesen, noch neuen EU-Gebieten in den Berichten über die Wettbewerbspolitik zu erwähnen. Bei der Überprüfung von beihilfenrechtlichen Einzelfällen und in den weiter bestehenden Sonderregeln für dieses Gebiet wurden die Verhältnisse zwar berücksichtigt, dies bedeutete aber nicht, daß jede Beihilfe durchweg als mit dem Gemeinsamen Markt für vereinbar angesehen wurde.

Frühzeitig³¹ äußerte sich die Kommission dann allerdings wieder zu der Zeit ab 1996. In einer Stellungnahme teilte sie explizit mit, wie sie mit Beihilfen auf dem

²⁶ Vgl. dazu Kommission, 20. Wettbewerbsbericht 1990, S. 18, Einleitung.

²⁷ Kommission, 20. Wettbewerbsbericht 1990, S. 149, Ziff. 173.

²⁸ Beutler/Bieber/Pipkorn/Streil, EU, 1993, S. 366 FN 100; Meixner, ZIP 1996, S. 2105; Waelbroeck/Frignani, CE Vol. 4, S. 358 Anm. 337, die behaupten, die Kommission habe gesagt, Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV habe keine Existenzberechtigung mehr. Eine solche Aussage ist den in der Literatur angegebenen Fundstellennachweisen so aber nicht zu entnehmen, vielmehr hat die Kommission im Bulletin Beilage 4/90, S. 85 Anm. 10.1.2. dies ausdrücklich nur für die Förderung des Zonenrandgebiets und West Berlins erklärt.

²⁹ Kommission, 21. Wettbewerbsbericht 1991, S. 177 Ziff. 250 und 22. Wettbewerbsbericht 1992, S. 27 Ziff. 19.

³⁰ Dies zeigt sich auch in ihren Entscheidungen von September 1991 und November 1992, in denen die Kommission grundsätzlich über die Maßnahme der Treuhandanstalt zu befinden hatte, vgl. dazu Schütterle, EuZW 1991, 662ff.

³¹ Nämlich bereits im 24. Wettbewerbsbericht 1994, S. 187 Ziff. 354.

Gebiet der neuen Bundesländer in Zukunft umzuziehen beabsichtige.³² Diese Äußerungen zeigen, daß die Verhältnisse in den fünf Bundesländern - abgesehen von Ausnahmefällen - als „normal“ betrachtet wurden und die Kommission bereits mit Beginn des Jahres 1996 die gleichen Maßstäbe anlegen wollte wie in anderen wirtschaftlich unterentwickelten Gebieten der EU, die nicht von der Planwirtschaft betroffen gewesen waren.³³ Diese Entwicklung wurde auch dadurch sichtbar, daß es keine Sondervorschriften mehr geben sollte.³⁴

4. Das Subsidiaritätsprinzip gemäß Art. 5 (ex 3b) Abs. 2 EGV

Nach Art. 5 (ex 3b) Abs. 2 EGV wird die Gemeinschaft nach dem Subsidiaritätsprinzip nur tätig, sofern und soweit die Ziele der in Betracht gezogenen Maßnahmen auf der Ebene der Mitgliedstaaten nicht ausreichend erreicht werden können. Das Subsidiaritätsprinzip gilt nicht in den Bereichen, die in die ausschließliche Zuständigkeit der Gemeinschaft fallen, wozu die Wettbewerbsregeln jedoch nicht gehören.³⁵ Für die Art. 87ff. (ex 92ff.) EGV bedeutet dies grundsätzlich, daß sie sich nur auf solche Beihilfen beziehen, die den Wettbewerb über die Grenzen der einzelnen Mitgliedstaaten hinaus verzerren könnten.

Allerdings ergibt es sich schon aus der Natur der Sache, daß das erst durch den Vertrag von Maastricht³⁶ eingeführte Subsidiaritätsprinzip des Art. 5 (ex 3b) Abs. 2 EGV im Bereich der Beihilfen nur einen begrenzten Anwendungsbereich finden konnte. Denn es ist offensichtlich, daß die Kontrolle von Beihilfen, die ein Mitgliedstaat in seinem Staatsgebiet gewährt, nicht von diesem selbst im Gemeinschaftsinteresse durchgeführt werden kann, will man das wesentliche Vertragsziel, nämlich das Nichtverfälschen des Wettbewerbs, erreichen.³⁷ Insofern ist der Feststellung der Kommission³⁸ zuzustimmen, als Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV selbst das Subsidiaritätsprinzip - auch schon vor 1992 - verinnerlicht, indem es die Beihilfen, die „den Handel zwischen den Mitgliedstaaten beeinträchtigen“ der Kontrolle der Gemeinschaft unterstellt,

³² Zum konkreten Inhalt der Äußerungen erst später im 2. Teil in Kapitel 2.

³³ Kommission, 26. Wettbewerbsbericht 1996, S. 99 Ziff. 223.

³⁴ Kommission, 25. Wettbewerbsbericht 1995, S. 98 Ziff. 215.

³⁵ Mestmäcker, in: Immenga/Mestmäcker, EG-Wettbewerbsrecht, Bd. I, S. 18 RN 58; Pernice, in: Gerken, Ordnungswettbewerb und Harmonisierung, S. 245ff.; a.A. Calliess, EuZW 1995, 693, 696.

³⁶ Der Vertrag über die Europäische Union wurde im Februar 1992 unterzeichnet und trat am 1.11.1993 in Kraft, ABl. v. 31.8.1992 C 224/1, 30.

³⁷ Kommission, 23. Wettbewerbsbericht 1993, S. 114 Ziff. 189ff.; Petersen, in: Harden, State Aid, S. 20, 22.

³⁸ Kommission, 24. Wettbewerbsbericht 1994, S. 30 Ziff. 23.

während es bei Beihilfen, die eine solch externe Wirkung nicht haben, beim Vorrecht der Mitgliedstaaten, selbst Aufsicht zu üben, bleibt.

Die Kommission hat durch den Erlass des Gemeinschaftsrahmens für staatliche Beihilfen an KMU und den darin enthaltenen sog. „de minimis - Regeln“³⁹ das Subsidiaritätsprinzip weiter ausgedehnt. Diese Regeln berücksichtigen den Umstand, daß Beihilfen unter einem bestimmten Niveau wohl kaum den Handel zwischen den Mitgliedstaaten beeinträchtigen und demnach auch keine Wettbewerbsverzerrungen in der Gemeinschaft zur Folge haben können.⁴⁰ Solche „minimalen“ Beihilfen fallen laut der Regelung nicht unter Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV, so daß es allein den Mitgliedstaaten obliegt, die Gewährung dieser Beihilfen anhand von Wettbewerbskriterien zu kontrollieren, sofern sie das wünschen. Als obere Grenze wurde zunächst ein Betrag von 50 000 ECU je Unternehmen für drei Jahre festgesetzt, der später auf 100 000 ECU angehoben wurde.

³⁹ Gemeinschaftsrahmen für staatliche Beihilfen an KMU (92/C 213/02) v. 20.5.1992, ABl. v. 19.8.1992 C 213/2; Mitteilung der Kommission ABl. v. 6.3.1996 C 68/9. Noch 1990 hatte die Kommission dagegen beschlossen, daß Beihilfen von geringer Bedeutung angemeldet werden müssen, nur bei der Beurteilung wurde ein Sonderweg beschritten, vgl. ABl. v. 20.2.1990 C 40/2.

⁴⁰ Petersen, in: Harden, State Aid, S. 20, 22.

Kapitel 2 Der Regelungszusammenhang des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV

1. Verfahrensvorschriften

Art. 88 (ex 93) EGV enthält die Verfahrensvorschrift für die Anwendung der in Art. 87 (ex 92) EGV enthaltenen materiellen Beihilfenregeln. Dieses Verfahren wurde in einer erst kürzlich erlassenen Verordnung erstmals kodifiziert, von der erwartet wird, Rechtssicherheit und Effizienz der Beihilfenkontrolle zu steigern. Da praktische Erfahrungen mit dieser Verordnung noch nicht vorliegen, soll zunächst die bisherige Verfahrensweise dargestellt werden. Auf die neue Regelung soll im Anschluß kurz eingegangen und die wesentlichen Neuerungen dargestellt werden.

1.1 Art. 88 (ex 93) EGV und die bisherige Verfahrensweise

Art. 88 (ex 93) Abs. 1 EGV regelt das Verfahren der repressiven Beihilfenaufsicht, wonach die Kommission die unterschiedlichen Beihilfenregelungen der Mitgliedstaaten in ständiger Zusammenarbeit mit diesen fortlaufend überprüft. Dieses Verfahren ist von der Präventivkontrolle zu unterscheiden.

1.1.1 Die reguläre Präventivkontrolle

Im Rahmen der Präventivkontrolle schreibt Art. 88 (ex 93) Abs. 3 EGV zwingend ein Vorverfahren vor, welches dadurch eingeleitet wird, daß die Mitgliedstaaten vor Gewährung der Beihilfe die geplante Maßnahme der Kommission anzeigen müssen (sog. Notifizierungspflicht). Im folgenden überprüft die Kommission die jeweilige Maßnahme anhand der Bestimmung des Art. 87 (ex 92) EGV, währenddessen die Beihilfe einem Durchführungsverbot unterliegt. Dem Mitgliedstaat ist es bis zu einer abschließenden Entscheidung der Kommission untersagt, die Beihilfe dem jeweiligen Unternehmen zu gewähren. Dem in Art. 88 (ex 93) Abs. 3 Satz 3 EGV enthaltenen Durchführungsverbot wird allgemein unmittelbare Wirkung zuerkannt. Gegebenenfalls müssen die nationalen Gerichte aus einer Verletzung desselben zugunsten des Einzelnen, der sich auf eine solche Verletzung berufen kann, entsprechend ihrem nationalen Recht sämtliche Folgerungen sowohl bezüglich der Gültigkeit der Rechtsakte zur Durchführung der Beihilfemaßnahmen als auch bezüglich der Beitreibung der unter Verletzung

dieser Bestimmung gewährten finanziellen Unterstützung oder eventueller vorläufiger Maßnahmen ziehen.⁴¹

Hält die Kommission nach dem Vorprüfungsverfahren das Vorhaben für unvereinbar mit dem Gemeinsamen Markt oder hat sie zumindest ernsthafte Zweifel an der Vereinbarkeit, so hat sie das in Art. 88 (ex 93) Abs. 2 UAbs. 1 EGV vorgesehene Hauptverfahren einzuleiten.⁴² Dies geschieht, indem sie dem betreffenden Mitgliedstaat eine Frist zur Äußerung setzt und die Einleitung des Verfahrens im Amtsblatt veröffentlicht. Diese Entscheidung führt dazu, daß das Beihilfedurchführungsverbot gemäß Art. 88 (ex 93) Abs. 3 Satz 3 EGV fort dauert. Am Ende des Hauptverfahrens trifft die Kommission eine Entscheidung i.S.v. Art. 249 (ex 189) Abs. 4 EGV, unabhängig davon ob die Beihilfe mit dem Gemeinsamen Markt gemäß Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV vereinbar ist oder nicht. Unterschiede ergeben sich nur hinsichtlich der Art der Veröffentlichung: Der positive Verfahrensausgang ist im Amtsblatt Teil C zu veröffentlichen, die negative Entscheidung ist zusätzlich an den beihilfegewährenden Mitgliedstaat zu richten.

Kommt die Kommission bereits nach Abschluß des Vorverfahrens zu dem Ergebnis, daß das Vorhaben mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar ist, so hat sie den betreffenden Mitgliedstaat davon in Kenntnis zu setzen, ist aber nicht verpflichtet, eine Entscheidung i.S.d. Art. 249 (ex 189) Abs. 4 EGV zu treffen.⁴³ In jedem Fall ist es nach der Vorschrift des Art. 88 (ex 93) EGV erforderlich, daß die Entscheidung der Kommission vorliegt, bevor die Auszahlung durch den Mitgliedstaat erfolgt bzw. die Maßnahme sonstwie in Kraft tritt. In aller Regel veröffentlicht die Kommission in einer Mitteilung im Amtsblatt ihren Entschluß, das Hauptprüfungsverfahren nicht einzuleiten und nennt dies „Genehmigung“.⁴⁴

1.1.2 Verfahren bei Verstoß gegen die Notifizierungspflicht

Art. 88 (ex 93) EGV enthält keine Regelung für den Fall, daß die Mitgliedstaaten der Notifizierungspflicht nicht nachkommen, die Kommission jedoch auf andere Weise von der Beihilfe erfährt. Die Kommission vertrat die Ansicht, daß die auf

⁴¹ Steindorff, Beihilfeverbot, in: FS für Mestmäcker, S. 497, 503f. mit Verweis auf EuGH Rs. C-354/90 Fédération nationale du commerce.../Frankreich, Slg. 1991, I 5505, I 5527f.

⁴² EuGH Rs. 84/82 Deutschland/Kommission, Slg. 1984, 1451, 1488; EuGH Rs. C-225/91 Matra/Kommission, Slg. 1993, I 3203, I 3258f.; Seidel, EuR 1985, 22, 39.

⁴³ Zu den Verfahren gemäß Art. 88 (ex 93) EGV im allgemeinen unter anderem: Geiger, EG-Vertrag, Art. 93 RN 2ff.; Nicolaysen, Europarecht II, S. 294ff.; von Wallenberg, in: Grabitz/Hilf, Kommentar, Art. 93 RN 46ff.; Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 93 RN 13ff.

⁴⁴ Vgl. statt vieler ABl. v. 4.10.1996 C 291/4.

der Durchführung der Beihilfe beruhende, sog. formelle Rechtswidrigkeit, die betreffende Beihilfe unzulässig macht und aus diesem Grund die Prüfung der Vereinbarkeit dieser Beihilfe mit Art. 87 (ex 92) EGV überflüssig ist.⁴⁵ Frankreich vertrat in einem anderen Verfahren⁴⁶ die Auffassung, daß die Kommission im Falle einer von einem Mitgliedstaat unter Verstoß gegen das Verfahren des Art. 88 (ex 93) Abs. 3 EGV eingeführten oder umgestalteten Beihilfe dieselben Rechte und Pflichten hat wie im Falle einer in der Planungsphase ordnungsgemäß gemeldeten Beihilfe. Beiden Auffassungen ist nicht zu folgen.

Gegen die Ansicht der Kommission spricht, daß ein Verstoß gegen die Notifizierungspflicht eine Beihilfe, die eigentlich mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar ist, nicht schon per se rechtswidrig machen kann, da ansonsten die materiell rechtmäßige Beihilfe nur wegen formeller Mängel untersagt werden könnte.⁴⁷ Dies bedeutet aber nicht, daß der spätere Erlaß einer abschließenden Entscheidung der Kommission, mit der diese Maßnahmen für mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar erklärt werden, die Heilung der ungültigen Rechtsakte zur Folge hat.⁴⁸ Es genügt allerdings auch nicht, der Kommission im Fall einer solchen Verletzung lediglich dieselben Rechte und Pflichten zu geben, wie im Verfahren einer ordnungsgemäß notifizierten Beihilfe.

Der Gerichtshof⁴⁹ hat sich in verschiedenen Verfahren mit dieser Problematik auseinandergesetzt und die einzelnen Rechte und Pflichten der Beteiligten festgelegt. Diese Entscheidungen wurden von der Kommission⁵⁰ wie folgt umgesetzt: Die Kommission fordert den Mitgliedstaat auf, die Förderung bis zum Abschluß eines von ihr eingeleiteten Verfahrens einzustellen und setzt ihm eine Frist zur Vorlage aller Unterlagen und Erteilung der nötigen Auskünfte. Wird dem entsprochen, so kann die Kommission auf der Grundlage der vorliegenden Information entscheiden. Wird die Förderung nicht eingestellt, so kann die Kommission nach Art. 88 (ex 93) Abs. 2 UAbs. 2 EGV den Gerichtshof anrufen. Die unmittelbare Anwendbarkeit des in Art. 88 (ex 93) Abs. 3 Satz 3 EGV

⁴⁵ So in dem Verfahren vor dem EuGH Rs. C-142/87 Belgien/Kommission, Slg. 1990, I 959, I 1010.

⁴⁶ EuGH Rs. C-301/87 Frankreich/Italien, Slg. 1990, I 307, I 354f.

⁴⁷ Ebenda.

⁴⁸ EuGH Rs. C-354/90 Fédération nationale du commerce.../Frankreich, Slg. 1991, I 5505, I 5529.

⁴⁹ EuGH Rs. 173/73 Italien/Kommission, Slg. 1974, 709, 717; Rs. C-301/87 Frankreich/Kommission, Slg. 1990, I 307, I 356f.; Rs. C-142/87 Belgien/Kommission, Slg. 1990, I 959, I 1009f.; Rs. C-354/90 Fédération nationale du commerce.../Frankreich, Slg. 1991, I 5505, I 5528; Rs. C-324/90 und C-342/90 Deutschland und Pleuger Worthington/Kommission, Slg. 1994, I 1173, I 1205.

⁵⁰ Kommission, 20. Wettbewerbsbericht 1990, S. 148, Ziff. 172.

enthaltenen Durchführungsverbots gilt auch für jene Beihilfen, die durchgeführt werden, ohne angezeigt zu werden.⁵¹

1.1.3 Verfahrensbeteiligte

An den Verfahren nach Art. 88 (ex 93) EGV sind neben dem betroffenen Mitgliedstaat und dem bzw. den Unternehmen, die durch die Beihilfe begünstigt werden, auch die Personen, Unternehmen oder Vereinigungen beteiligt, die durch die Gewährung der Beihilfe möglicherweise in ihren Interessen verletzt werden. Dazu zählen insbesondere konkurrierende Unternehmen und Berufsverbände, also eine unbestimmte Vielzahl von Adressaten.⁵²

1.2 Verhältnis Art. 88 (ex 93) Abs. 3 EGV zu den Beihilfen i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV

Umstritten war, ob die Notifizierungspflicht des Art. 88 (ex 93) Abs. 3 EGV für alle Beihilfen besteht oder nur für die, welche nach Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar sind und zudem nicht unter Abs. 2 fallen.

1.2.1 Keine Notifizierungspflicht für Beihilfen i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV?

Die engere Auffassung⁵³, nach welcher nicht alle Beihilfen notifiziert werden müssen, wird damit begründet, daß die Kommission ansonsten beinahe alle staatlichen Wirtschaftsgesetze zu prüfen habe. Ein begrenztes Vorlagegebot sei ausreichend, da die Kommission auch ohne Vorlage durch die Mitgliedstaaten Maßnahmen nach Art. 88 (ex 93) Abs. 2 EGV ergreifen könne.⁵⁴ Nach dem letzten Satz des Art. 88 (ex 93) EGV, der auch schon in der Vorbereitungsphase Wirkung entfalte, dürfe der Mitgliedstaat die beabsichtigte Maßnahme nicht ausführen, bevor die Kommission eine abschließende Entscheidung erlassen

⁵¹ Vgl. dazu FN 41; im übrigen regelt die neue Verfahrensordnung nun auch diesen bisher nicht geregelten Bereich (Art. 10ff. VO (EG) 659/1999).

⁵² Vgl. EuGH Rs. 323/82 Intermills/Kommission, Slg. 1984, 3809, 3826f.

⁵³ Bleckmann, in: Bleckmann, Europarecht, 5. Auflage, RN 1485f.; Ehle/Meier, EWG Warenverkehr, S. 249 RN 271; so auch noch Fischer, in: Smit/Herzog, EEC Vol. 3, Stand 1981, S. 3-399, Anm. 92.09; a.A. nun aber Prasifka/Fry, in: Smit/Herzog, EEC Vol. 3, Stand 1998, S. 3-424.1, Anm. 92.06.

⁵⁴ Vgl. oben unter „1.1.2 Verfahren bei Verstoß gegen die Notifizierungspflicht“, dort FN 49 und 50.

habe. Diese Vorschrift könne sich aber natürlich nur auf Subventionen beziehen, die nach Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV verboten seien; sie mache deutlich, daß auch nur solche Beihilfen anzumelden seien.

Diese Ansicht geht von einem falschen Ansatz aus. Zum einen wird dieser Annahme zugrunde gelegt, daß die Beihilfen, die unter Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV fallen, nicht auch den Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV erfüllen. Die dargestellte Ansicht geht davon aus, daß Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV rein deklaratorischer Natur ist.⁵⁵ Daher fehle der Kommission die Prüfungskompetenz und schon deshalb könne eine Entscheidung über solche Beihilfen nie ergehen. Wird der Kommission die Entscheidungskompetenz abgesprochen, kann konsequenterweise auch das Durchführungsverbot des Art. 88 (ex 93) Abs. 3 Satz 3 EGV nicht greifen, da es dessen Zweck ist, die Kommissionsentscheidungen später durchzusetzen, die Auszahlung vertragswidriger Beihilfen zu unterbinden und komplizierte Rückabwicklungen zu vermeiden. Zum anderen kann aus der Tatsache, daß in der Praxis von EuGH und Kommission ein Verfahren entwickelt wurde⁵⁶, wie die Kommission bei einem Verstoß gegen die Notifizierungspflicht vorzugehen hat, nicht geschlossen werden, daß das Vorlagegebot begrenzt werden kann, weil die Kommission jederzeit die Möglichkeit hat, einzuschreiten. Das Verfahren soll dazu dienen, auch im Fall der Verletzung der Vorlagepflicht einschreiten zu können und nicht dazu, diese einzuschränken.

1.2.2 Notifizierungspflicht für alle Beihilfen

Es ist der weiten Ansicht⁵⁷ zu folgen, wonach alle Beihilfen der Kommission zu melden sind, es sei denn, bestimmte Beihilfen sind von der Anmeldepflicht freigestellt.⁵⁸ Entgegen der engen Auffassung sichert der letzte Satz des Art. 88 (ex 93) EGV den durch diesen Artikel eingeführten Kontrollmechanismus, der seinerseits für die Gewährleistung des Funktionierens des Gemeinsamen Marktes

⁵⁵ Vgl. Bleckmann, in: Bleckmann, Europarecht, 5. Auflage, RN 1482, eingehend dazu später.

⁵⁶ Vgl. oben unter „1.1.2 Verfahren bei Verstoß gegen die Notifizierungspflicht“, S. 12.

⁵⁷ Faber, DVBl 1992, 1346, 1356; Götz, in: Dausen, EU-Wirtschaftsrecht Bd. 2, Abschnitt H. III RN 84; Nicolaysen, Wirtschaftsdienst, 1996, 503, 505; Quigley, European Law Review 1988, 242, 256; Schroeder, ZIP 1996, 2097, 2098; von Wallenberg, in: Grabitz/Hilf, Kommentar, Art. 93 RN 48 und 52; Generalanwalt Lenz in EuGH Rs. 40/85 Belgien/Kommission, Slg. 1986, 2321, 2332f.; Leanza, in: Quadri/ Monaco/Trabucchi, Vol. II, Art. 92 Anm. 5; Seidel, EuR 1985, 22, 37f.; Steindorff, Beihilfeverbot, in: FS für Mestmäcker, S. 497, 501; Waelbroeck/Frignani, Le droit de la CE, Vol. 4, S. 357; von Wallenberg, in: Grabitz/Hilf, Kommentar, Art. 93 RN 54; Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 28 und Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 51.

⁵⁸ Z.B. durch die „de-minimis“-Regeln, vgl. oben S. 9.

wesentlich ist. Daraus folgt, wie der Gerichtshof in einem Beschluß⁵⁹ klargestellt hat, daß der Mitgliedstaat nicht berechtigt ist, sich über die eindeutigen Bestimmungen des Art. 88 (ex 93) EGV hinwegzusetzen, selbst wenn der Mitgliedstaat die Beihilfemaßnahme für mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar hält. Für neue Beihilfen, welche die Mitgliedstaaten einzuführen beabsichtigen, ist ein vorab durchzuführendes Verfahren vorgeschrieben, ohne das eine Beihilfe nicht als ordnungsgemäß eingeführt angesehen werden kann.⁶⁰ Dies bedeutet, daß auch Beihilfen i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV, die mit dem Gemeinsamen Markt per se vereinbar sind, der Notifizierungspflicht unterliegen. Denn die Feststellung, daß keine Ausnahme nach Art. 87 (ex 92) Abs. 2 oder 3 EGV einschlägig ist, kann aufgrund der notwendigen komplexen wirtschaftlichen Abwägungen nur von der Kommission bzw. in Ausnahmefällen vom Rat getroffen werden.⁶¹

Die Bewertung der Frage über die Notifizierungspflicht für Beihilfen i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV enthält keine Aussage über den Charakter der Kommissionsentscheidungen nach Art. 87 (ex 92) Abs. 2 und 3 EGV. Die Möglichkeiten der Kommission, solche Entscheidungen zu treffen, sowie deren Charakter und Tragweite ist unabhängig von der hier entschiedenen Frage zu beurteilen.

1.3 Die neue Verfahrensverordnung

Im Februar 1999 hat der Rat eine Verfahrensverordnung⁶² für die Beihilfenaufsicht der Kommission auf der Grundlage des Art. 89 (ex 94) EGV verabschiedet. Die Verordnung, die ein transparentes und effizientes Verfahren bezweckt, regelt im wesentlichen das in Art. 88 (ex 93) EGV nur in groben Zügen festgelegte Verfahren, das in der bisherigen Beihilfenpraxis von der Kommission und insbesondere dem Gerichtshof weiterentwickelt wurde.⁶³ Diese Kodifizierung soll prinzipiell das bisher von der Kommission und dem Gerichtshof auf der Grundlage des Art. 88 (ex 93) EGV entwickelte Verfahren in bindende Form

⁵⁹ EuGH Rs. 31/77 R und 53/77 R Großbritannien/Kommission, Slg. 1977, 921, 924 und dies später bestätigte Rs. 171/83 Frankreich/Kommission, Slg. 1983, 2621, 2627f.

⁶⁰ EuGH Rs. 78/76 Steinike und Weinlig/Deutschland, Slg. 1977, 595, 610.

⁶¹ Vgl. EuGH Rs. 77/72 Capolongo/Maya, Slg. 1973, 611, 622; EuGH Rs. 78/76 Steinike und Weinlig/Deutschland, Slg. 1977, 595, 610; Sobotta EuZW 1997, 305, 307.

⁶² VO (EG) Nr. 659/1999 des Rates v. 22.3.1999 über Vorschriften für die Anwendung von Art. 93 EGV, ABl. v. 27.3.1999 L 83/1ff.

⁶³ Allgemeine Darstellungen: Fischer, ZIP 1999, 1426ff.; Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 93 RN 5ff.; Sinnaeve, EuZW 1999, 270ff.;

bringen und dient mehr der Klarstellung, als daß es eine grundlegende Reform ist.⁶⁴

1.3.1 Fristen

Änderungen gibt es insbesondere in der Hinsicht, daß für alle Beteiligten in den verschiedenen Verfahrensabschnitten Fristen eingeführt wurden, um insgesamt ein strafferes Verfahren durchführen zu können.⁶⁵ Bisher regelte Art. 88 (ex 93) EGV selbst keine Frist, nur der EuGH legte im Lorenz-Urteil⁶⁶ eine bindende Zwei-Monats-Frist für das Vorprüfungsverfahren fest, welche sich in Art. 4 Abs. 5 der Verordnung⁶⁷ wiederfindet.

An das Versäumen dieser Fristen sind aber nur zum Teil Konsequenzen geknüpft. Eine solche liegt etwa in der Regelung des Art. 5 Abs. 3, der einen völlig neuen Gesichtspunkt enthält, nämlich daß die Anmeldung einer Beihilfe als zurückgezogen gilt, wenn die von der Kommission angeforderten Auskünfte des Mitgliedstaats nicht fristgerecht eingehen.

Für das Hauptprüfungsverfahren, in dem es bisher keine Fristen gab, ist dagegen zwar in Art. 7 Abs. 6 geregelt, daß eine Entscheidung „möglichst innerhalb von 18 Monaten nach Eröffnung des Prüfverfahrens zu erlassen“ ist. Wie aber schon der Wortlaut erkennen läßt, handelt es sich dabei nicht um eine bindende Frist. Der betreffende Mitgliedstaat kann nach Ablauf der Frist vielmehr nur verlangen, daß die Kommission innerhalb von zwei Monaten entscheidet (Art. 7 Abs. 7). Diese Frist, die eigentlich die Kommission dazu anhalten soll, langjährige Verfahren abzukürzen, verfehlt ihr Ziel aber dadurch völlig, daß die Kommission gegebenenfalls eine Negativentscheidung treffen kann, wenn die der Kommission „vorgelegten Informationen nicht aus(reichen), um die Vereinbarkeit (der Beihilfe mit dem Gemeinsamen Markt) festzustellen“. Es ist anzunehmen, daß im Zweifel bei jedem Verfahren Informationen fehlen, da erst nach und nach klar wird, welche Auskünfte für eine solche Entscheidung benötigt werden.⁶⁸

⁶⁴ Sinnaeve, EuZW 1999, 270.

⁶⁵ Vgl. Art. 4 V, 5 II, 6 II, 7 VI und 15 III.

⁶⁶ EuGH Rs. 120/73 Lorenz/Deutschland, Slg. 1973, 1471, 1482.

⁶⁷ Die im Zusammenhang mit der neuen Verfahrensordnung zitierten Artikel ohne Gesetzesangaben sind solche dieser VO (EG) Nr. 659/1999.

⁶⁸ Vgl. Verfahren über eine Beihilfe Deutschlands an den Volkswagen Konzern für die Werke Mosel und Chemnitz, ABl. v. 29.11.1996 L 308/46ff.; es muß eingeräumt werden, daß dabei auch einiges vom Mitgliedstaat abhängt, dennoch kann dies auch ohne sein Verschulden unüberschaubar sein.

1.3.2 Verfahren bei rechtswidrig gewährten Beihilfen

Geregelt wurde insbesondere erstmals das Verfahren für rechtswidrig gewährte Beihilfen (Art. 10ff.), die entweder entgegen der Notifizierungspflicht nicht angemeldet wurden oder trotz eines laufenden Verfahrens und dem daraus resultierenden Durchführungsverbot gewährt wurden. Diese Fallkonstellationen sind in Art. 88 (ex 93) EGV nicht berücksichtigt.⁶⁹

Das Verfahren weicht insofern von dem der regulär notifizierten Beihilfen ab, als weder die Frist für die Vorprüfung (Art. 4 Abs. 5), noch die für das förmliche Prüfverfahren Anwendung finden, da der Verstoß gegen die Beihilfenregeln quasi mit einem längeren Verfahren gegenüber rechtmäßig notifizierten Beihilfen bestraft werden soll.⁷⁰ Es wird der Kommission die Möglichkeit gegeben, hinsichtlich rechtswidrig gewährter Beihilfen eine Anordnung über eine vorläufige Rückforderung zu treffen (Art. 11 Abs. 2), die jedoch von der Größe der Auswirkung des Verstoßes für den Wettbewerb abhängig gemacht wird.⁷¹

Die bisher europarechtlich allein auf der Rechtsprechung des Gerichtshofs beruhende Rückforderung und ihre Durchsetzung fand ihren Niederschlag in Art. 14 und 15, welche allerdings nicht genau der bisherigen Rechtsprechung entsprechen. So gibt es beispielsweise erstmals eine Rückforderungspflicht (Art. 14 Abs. 1), was bisher im Ermessen der Kommission stand.⁷²

Tatsächlich neu ist dann noch die Befugnis der Kommission, vor Ort Nachprüfungen anzustellen (Art. 22)⁷³. Ansonsten wird im wesentlichen wiederholt, was bisher schon praktiziert wurde.

1.3.3 Weiterbestehen der Problematik des Beihilfenbegriffs im Zusammenhang mit Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV

Für das vorliegende Thema ist entscheidend, daß die Diskussion um die Anwendbarkeit der Verordnung auf Beihilfen, die unter Art. 87 (ex 92) Abs. 2

⁶⁹ Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 93 RN 16, vgl. auch oben unter „1.1.2 Verfahren bei Verstoß gegen die Notifizierungspflicht“, S. 12.

⁷⁰ Vgl. Sinnaeve, EuZW 1999, 270, 273.

⁷¹ vgl. Fischer, EuZW 1999, 1426, 1430. In Art. 11 Abs. 2 wird die vom EuGH in seiner „Boussac-Entscheidung“ (Rs. C-301/87 Frankreich/Kommission, Slg. 1990, I 307, I 356f.) entwickelte Möglichkeit der Kommission, bei bereits ausgezahlten Beihilfen einzuschreiten, in modifizierter, weiterentwickelter Form aufgenommen.

⁷² Hierzu sehr ausführlich Sinnaeve, EuZW 1999, 270, 274f.; dies., Rückforderung gemeinschaftswidriger nationaler Beihilfen, S. 49ff.

⁷³ Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 93 RN 25.

EGV fallen, wahrscheinlich ähnlich verlaufen wird, wie diejenige, die bereits im Rahmen des Art. 88 (ex 93) EGV geführt wurde.⁷⁴ Gemäß Art. 1 lit. a der VO (EG) Nr. 659/1999 sind „Beihilfen“ i.S.d. Verordnung „alle Maßnahmen, welche die Voraussetzungen des Art. 92 Abs. 1 (Art. 87 Abs. 1 n.F.) EGV erfüllen“. Dies wird teilweise für Beihilfen i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV negiert.⁷⁵ Die Vertreter dieser Ansicht, die schon eine Notifizierungspflicht nach Art. 88 (ex 93) Abs. 3 EGV ausschließen - obwohl dort nicht explizit von Beihilfen i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV die Rede ist - werden sich durch die Einschränkung des Art. 1 lit. a der Verordnung bestätigt sehen.

1.3.4 Fazit

Insgesamt regelt die Verordnung ein Gebiet, das bis jetzt allein durch Richterrecht geprägt war und schafft so auf alle Fälle mehr Rechtssicherheit. Zu begrüßen ist auch die Einführung von Fristen; leider wurde aber dieser Weg zur Beschleunigung der Verfahren, der von der Kommission überhaupt sehr propagiert wird⁷⁶, nicht konsequent genug eingehalten.

2. Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV als Verbotsvorschrift?

Die Rechtsnatur des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV ist nicht nur für das Vorgehen der Kommission in der Beihilfenaufsicht generell maßgebend, sondern insbesondere auch im Hinblick auf Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV. Der Standpunkt, der hinsichtlich der Rechtsnatur und dementsprechend auch der Wirkung des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV eingenommen wird, beeinflusst die Bedeutung des Abs. 2 insofern, als das Verhältnis der Absätze zueinander deren Gehalt bestimmt. Je enger die Vorschrift des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV ausgelegt wird, desto weniger Beihilfen sind mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar. Dies bedeutet aber zugleich, daß die Tatbestände der Abs. 2 und 3 dementsprechend enger interpretiert werden müssen, um nicht den Grundsatz der Unvereinbarkeit von Beihilfen im EG-Recht völlig auszuhöhlen.

Der EuGH weist in diesem Zusammenhang darauf hin⁷⁷, daß bei der Auslegung Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV nicht für sich allein beurteilt werden kann, sondern

⁷⁴ Vgl. oben unter „1.2 Verhältnis Art. 88 (ex 93) Abs. 3 EGV zu den Beihilfen i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV“, S. 13; aA Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 93 RN 10.

⁷⁵ Vgl. oben FN 53, im übrigen dazu noch später.

⁷⁶ Vgl. Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 93 RN 11, dort FN 24.

⁷⁷ EuGH Rs. 77/72 Capolongo/Maya, Slg. 1973, 611, 622.

im Rahmen des durch die Art. 87 bis 89 (ex 92-94) EGV geschaffenen Gesamtsystems zu betrachten ist.

In großen Teilen der Literatur⁷⁸ und in der Rechtsprechung⁷⁹ ist entgegen des Wortlauts des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV - dieser spricht von „Unvereinbarkeit“ der Beihilfen „mit dem Gemeinsamen Markt“ - von einem „Beihilfenverbot“ die Rede. Im einzelnen werden hinsichtlich der Einordnung viele verschiedene Ansichten vertreten.⁸⁰ Sie reichen vom allgemeinen Verbot über ein Verbot mit Ausnahmeverbehalt bis hin zum Verbot mit Erlaubnisvorbehalt auf der einen Seite, andererseits ist die Rede von Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV als bloßer Kompetenznorm, als Konkretisierung eines Grundrechts auf Wettbewerbsfreiheit⁸¹ oder aber, daß nur die „Unvereinbarkeit“ festgestellt wird.⁸²

Der EuGH spricht zwar von einem „Verbot“⁸³, meint dies aber nicht im eigentlichen Sinne nach dem herrschenden Verständnis. Ein Verbot bezeichnet nach der h.M.⁸⁴ nämlich die direkte Rechtsfolge, die durch Erfüllung der gesetzlichen Tatbestandsvoraussetzungen der Vorschrift ausgelöst wird. Laut EuGH ist das in Abs. 1 aufgestellte Verbot „weder absolut noch unbedingt“⁸⁵ und entfaltet deshalb auch keine unmittelbare Rechtswirkung, d.h. dem einzelnen ist es verwehrt, sich auf Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV zu berufen und die Unvereinbarkeit einer Beihilfe mit dem Gemeinschaftsrecht z.B. vor einem nationalen Gericht geltend zu machen. Ein solches Recht besteht erst, wenn die Bestimmung durch eine Einzelfallentscheidung der Kommission nach Art. 88 (ex 93) Abs. 2 EGV konkretisiert worden ist. Dies gründet in der Tatsache, daß der Entscheidungsspielraum der Kommission im Verfahren nach Art. 88 (ex 93) EGV so groß sein kann, daß allein aus den im konkreten Fall betreffenden Tatsachen noch nicht auf die Unvereinbarkeit mit dem Markt geschlossen werden kann. Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV normiert deshalb gerade kein Verbot nach dem

⁷⁸ Bleckmann, in: Bleckmann, Europarecht, 5. Auflage, RN 1474; Oppermann, Europarecht, RN 1109; Sinz, VIZ 1992, 426, 428; Uerpman, DÖV 1998, 226; Waniek, Wirtschaftsdienst 1996, 464.

⁷⁹ Grundsatzentscheidungen des EuGH Rs. 78/76 Steinike und Weinlig/BRD, Slg. 1977, 595, 609f. und Rs. C-301/87 Frankreich/Kommission, Slg. 1990, I 307, I 355.

⁸⁰ Vgl. hierzu die ausführliche Darstellung des Problems bei Schümann, Wirtschaftsförderung, S. 150 ff.

⁸¹ Haverkate, in: Schmidt, Wirtschaftsrecht BT 1, S. 376.

⁸² Zu diesem Ergebnis kommt nach eingehender Erörterung Schümann, Wirtschaftsförderung, S. 156; Rengeling, ZHR 152 (1988), 455, 463.

⁸³ EuGH Rs. 78/76 Steinike und Weinlig/Deutschland, Slg. 1977, 595, 609.

⁸⁴ Schümann, Wirtschaftsförderung, S. 152 und dort FN 522 mwN.

⁸⁵ Ebenda FN 83.

herrschenden Verständnis, da die Vorschrift nicht unmittelbar anwendbar ist.⁸⁶ Vielmehr ist die Feststellung der Unvereinbarkeit einer Beihilfe mit dem Gemeinsamen Markt durch die Kommission in einem geeigneten Verfahren gemäß Art. 88 (ex 93) EGV zu treffen. Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV löst also eine Rechtsfolge nicht bereits durch die bloße Erfüllung der gesetzlichen Tatbestandsvoraussetzungen aus.

Dies gilt auch für die in Art. 88 (ex 93) Abs. 1 EGV genannten bereits bestehenden Beihilfen: Auch aus ihnen können vor den nationalen Gerichten Rechte erst hergeleitet werden, wenn sie durch die in Art. 89 (ex 94) EGV vorgesehenen Rechtshandlungen von allgemeiner Tragweite oder durch Einzelfallentscheidung, wie sie Art. 88 (ex 93) Abs. 2 EGV im Auge hat, konkretisiert worden sind.⁸⁷

Im übrigen kann Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV nicht völlig isoliert von den anderen Absätzen betrachtet werden.⁸⁸ Die Kommission darf es deshalb nicht bei der Prüfung des Abs. 1 bewenden lassen. Liegt nach ihrer Ansicht eine Beihilfe vor, die mit dem Gemeinsamen Markt gemäß Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV grundsätzlich unvereinbar ist, so hat sie zu prüfen, ob die Beihilfe eine der Voraussetzungen in Abs. 2 oder 3 erfüllt.⁸⁹

3. Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV: Ermessensentscheidung

Nach einhelliger Meinung⁹⁰ sind in Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV fünf Fälle echter Ausnahmenvorschriften zu Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV geregelt. Die Entscheidungen gemäß Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV liegen in den Fällen der Abs. 3 lit. a bis d im pflichtgemäßem Ermessen⁹¹ der Kommission, was sich

⁸⁶ Haverkate, in: Schmidt, Wirtschaftsrecht BT 1, S. 380; Nicolaysen, Europarecht II, S. 298; Steindorff, Beihilfeverbot, in: FS für Mestmäcker, S. 500.

⁸⁷ Vgl. EuGH Rs. 77/72 Capolongo/Maya, Slg. 1973, 611, 622.

⁸⁸ Vgl. FN 77.

⁸⁹ Generalstaatsanwalt Tesaro im Verfahren des EuGH Rs. C-142/87 Belgien/Kommission, Slg. 1990, I 959, I 996; Fischer, in: Smit/Herzog, EEC Vol. 3, Stand 1981, S. 3-408, Anm. 92.01; Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 2 und Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 3.

⁹⁰ Hoischen, Die Beihilferegulung in Artikel 92 EWGV, S. 75ff. und 102; Sinz, Wirtschaftsförderung, S. 276; von Wallenberg, in: Grabitz/Hilf, Kommentar, Art. 92 RN 41f.; Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 38f. und Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 65.

⁹¹ „Ermessen“ ist hier als Gegenteil zur „gebundenen Entscheidung“ zu verstehen, bei der weder auf der Tatbestandsseite noch auf der Rechtsfolgenseite ein Wertungsmoment einfließt, ohne festzulegen wo genau die Kommission das Ermessen auszuüben hat.

bereits aus dem Wortlaut: „können angesehen werden“ ergibt.⁹² Die Kommission übt das ihr eingeräumte Ermessen „nach Maßgabe wirtschaftlicher und sozialer Wertungen aus, die auf die Gemeinschaft als Ganzes zu beziehen sind“⁹³, wobei vielschichtige und raschen Änderungen unterliegende wirtschaftliche Gegebenheiten zu berücksichtigen und zu bewerten sind.⁹⁴

Nach Auffassung der Kommission⁹⁵, die vom EuGH geteilt wird⁹⁶, können die Ausnahmen des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV nur dann Anwendung finden, wenn Beihilfen unumgänglich sind, um die begünstigten Unternehmen zu einem Verhalten zu bewegen, das zur Verwirklichung eines der in der Bestimmung vorgesehenen Ziele beiträgt. Dem ist zuzustimmen, da es dem Gemeinschaftsinteresse widerspräche, wenn die Staaten finanzielle Zuwendungen tätigen dürften, die nicht *conditio sine qua non* für die Verfolgung der in Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV vorgesehenen Ziele wären, sondern ausschließlich die finanzielle Lage des begünstigten Unternehmens verbesserten. Zudem gibt es aus der Sicht der Gemeinschaft keinen Grund für Ausnahmen vom „Verbot“⁹⁷ staatlicher Beihilfen, wenn eine bestimmte Investition - deren Übereinstimmung mit den Zielen des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV unterstellt - auch unabhängig von diesen Beihilfen vorgenommen werden könnte.⁹⁸

In der Praxis wird der weite Ermessensspielraum, welcher der Kommission für Entscheidungen nach Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV eingeräumt ist, durch Gemeinschaftsrahmen⁹⁹, Leitlinien und Beihilfenkodizes¹⁰⁰ zulässigerweise¹⁰¹ konkretisiert, damit die Mitgliedstaaten sich hinsichtlich der zu erwartenden Entscheidungspraxis der Kommission orientieren können.¹⁰² Diese Rahmen stellen jedoch nur unverbindlich dar, wie die zu erwartende Entscheidung ausfallen kann, da es sich dabei nicht um Rechtsakte i.S.d. Art. 249 (ex 189) EGV handelt. Eine verbindliche Überprüfung und Entscheidung über die einzelne

⁹² EuGH verb. Rs. 62 und 72/87 *Exécutif régional wallon/Kommission*, Slg. 1988, 1573, 1595.

⁹³ EuGH Rs. 730/79 *Philip Morris/Kommission*, Slg. 1980, 2671, 2691.

⁹⁴ Vgl. EuGH Rs. C-301/87 *Frankreich/Italien*, Slg. 1990, I 307, I 355.

⁹⁵ Kommission, ABl. v. 25.8.1979 L 217/17, 18 und ABl. v. 27.2.1985 L 59/21, 22.

⁹⁶ EuGH Rs. 730/79 *Philip Morris/Kommission*, Slg. 1980, 2671, 2690ff.

⁹⁷ Der Begriff „Verbot“ im Zusammenhang mit Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV wird hier und im folgenden in dem Verständnis des EuGH gebraucht und nicht im eigentlichen, viel engeren Sinn.

⁹⁸ Generalanwalt Capotorti im Verfahren EuGH Rs. 730/79 *Philip Morris/Kommission*, Slg. 1980, 2671, 2701; von Wallenberg, in: Grabitz/Hilf, Kommentar, Art. 92 RN 42f.

⁹⁹ Z.B. Gemeinschaftsrahmen für staatliche Beihilfen an die Kfz - Industrie.

¹⁰⁰ Z.B. Beihilfekodex für synthetische Fasern und Garne v. 19.7.1977, in der Fassung, die bis 31.8.1999 gilt, ABl. v. 29.1.1999 C 24/18.

¹⁰¹ Im Ergebnis: EuGH Rs. 310/85 *Deufil/Kommission*, Slg. 1987, 901, 927.

¹⁰² Bleckmann/Koch, in: Bleckmann, *Europarecht*, 6. Auflage, RN 2072; Oppermann, *Europarecht*, RN 1133f.

Beihilfe kann und darf die Kommission nur anhand der Vorschriften des Art. 87 (ex 92) EGV treffen.

Die Kommission hat das ihr eingeräumte Ermessen fehlerfrei auszuüben, die Mitgliedstaaten haben jedoch keinen Anspruch auf eine bestimmte Entscheidung.¹⁰³

¹⁰³ von Wallenberg, in: Grabitz/Hilf, Kommentar, Art. 92 RN 46.

Kapitel 3 Die systematische Einordnung des Abs. 2 des Art. 87 (ex 92) EGV in das Gefüge der Beihilfenregelungen

Die Diskussion im Rahmen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV dreht sich zum einen um die Frage der rechtlichen Einordnung der Vorschrift im Verhältnis zu Abs. 1 und zum anderen um die Konsequenz, die sich daraus für den Prüfungsumfang der Kommission ergibt. Bei einem Vergleich der drei Tatbestände des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV fällt auf, daß völlig unterschiedliche Materien behandelt werden. Im Gegensatz zu Abs. 3 besteht kein Zusammenhang zwischen den Tatbeständen des Abs. 2 lit. a bis c. Die einzelnen Tatbestände des Abs. 2 sind nicht - wie zum Teil die des Abs. 3¹⁰⁴ - kumulativ anwendbar, da unterschiedliche Themenkreise angesprochen sind.¹⁰⁵ Diese Feststellung spiegelt zugleich das Kennzeichen des Abs. 2 wider: Es wurden drei völlig unterschiedliche Materien als so speziell angesehen, daß sie - obwohl ohne thematischen Zusammenhang - denselben Status erhielten.

1. Verhältnis des Abs. 2 zu Abs. 1

Es stehen sich zwei Ansichten gegenüber, nämlich einerseits, daß es sich bei Abs. 2 um eine Legalausnahme zu Abs. 1 handle¹⁰⁶ und andererseits, dieser habe nur rein deklaratorische Bedeutung¹⁰⁷, wobei es Vertreter gibt¹⁰⁸, die innerhalb des Absatzes zwischen den einzelnen Buchstaben noch unterscheiden.

¹⁰⁴ Vgl. etwa Entscheidung der Kommission ABl. v. 19.9.1996 L 239/1, 8 und 21, in dieser Entscheidung wurde die Vereinbarkeit der Beihilfen nach Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. a und c EGV festgestellt, ohne die Beihilfen den einzelnen Tatbeständen zuzuordnen.

¹⁰⁵ Wie hier: Berg, Zonenrandförderung, S. 56f.; Schümann, Wirtschaftsförderung, S. 257f.; nach anderer, herrschender Ansicht ist Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV lex specialis zu Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. b EGV, vgl. Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 34 und Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 60; Schütte/Hix, CMLR 1995, 215, 226.

¹⁰⁶ Faber, Europarechtliche Grenzen, S. 143; Lefèvre, Staatliche Ausfuhrförderung, S. 129; Püttner/Spannowsky, Regionalpolitik, S. 175; Rosenstock, Kontrolle und Harmonisierung, S. 58; Waelbroeck/Frignani, Le droit de la CE, Vol. 4, S. 357; von Wallenberg, in: Grabitz/Hilf, Kommentar, Art. 92 RN 37; Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 28 und Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 50.

¹⁰⁷ Hochbaum, Diskriminierungs- und Subventionsverbot, S. 195; Bleckmann WiVerw 1989, 75, 85; Ehle/Meier, EWG Warenverkehr, S. 249 RN 271; Everling, in: WEGS, Art. 92 Anm. 8; Sinz, Wirtschaftsförderung, S. 271; Goldmann/Lyon-Caen/Vogel, Droit commerciale européen, S 774; im Grundsatz so auch Schümann, Wirtschaftsförderung, S. 264, welche den Unterschied zwischen den Beihilfen des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 und Abs. 2 EGV darstellt, dann aber noch weiter differenziert, vgl. dazu FN 108.

¹⁰⁸ Bleckmann, in: Bleckmann, Europarecht, 5. Auflage, RN 1482; Hoischen, Die Beihilferegulation in Artikel 92 EWGV, S. 72ff.; Modlich, Nationale Infrastrukturmaßnahmen, S. 106; Schina, State

Nach der ersten Ansicht erfüllen alle Beihilfen, die unter Abs. 2 fallen, den Tatbestand des Abs. 1¹⁰⁹, sollen aber dennoch ipso iure mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar sein. Demgegenüber hält die Gegenansicht die Voraussetzungen des Abs. 1 gerade nicht für erfüllt, es handle sich danach von vornherein um eine mit dem Gemeinsamen Markt zu vereinbarende Beihilfe. Vorgebracht wird, daß es beispielsweise bei Beihilfen i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. b EGV wegen der dem Tatbestand immanenten schadensausgleichenden Wirkung bereits am Merkmal des Verfälschens (nach Abs. 1) fehle, da der Wettbewerb nur in die Ausgangslage vor der Naturkatastrophe zurückversetzt würde.

Obwohl es zutrifft, daß die in Abs. 2 genannten Beihilfen eher geeignet sind, die Wettbewerbsgleichheit wiederherzustellen als zu verfälschen¹¹⁰, hat die Vereinbarkeitserklärung des Abs. 2 nicht nur klarstellende Funktion. Die Vertreter dieser Ansicht übersehen, daß es dieses Absatzes überhaupt nicht bedürfte, wenn die dort genannten Beihilfen nicht an sich unter den Beihilfebegriff des Abs. 1 fielen.¹¹¹ Der EG-Vertrag enthält auch ansonsten keine „überflüssigen“ Ausnahmeregelungen, deren Inhalt bereits aus der Grundregel folgt. Zudem ergibt sich der Ausnahmecharakter bereits aus der Systematik der Art. 87 - 89 (ex 92-94) EGV. Der Ansicht ist auch Generalanwalt Lenz, der davon spricht, daß „Art. 92 (Art. 87 n.F.) in seinen Absätzen 2 und 3 ein differenziertes System von *Ausnahmeregelungen* enthält“¹¹² und dies mit Art. 81 (ex 85) EGV vergleicht, dem ein solches System fehle. Im übrigen hat der EuGH festgestellt¹¹³, daß bei der Beurteilung der Wettbewerbsverfälschung als Vergleichsmaßstab nicht etwa die Lage entscheidend ist, die vor dem Eintritt des außergewöhnlichen Ereignisses bestand, sondern immer von der Wettbewerbslage auszugehen ist, die vor Erlass der Beihilfe und damit regelmäßig nach Auftreten des außergewöhnlichen Ereignisses bestand. Bei einer solchen Ausgangslage können auch Beihilfen, die unter den Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. b EGV fallen, den Wettbewerb verfälschen. Möglich ist auch, daß Beihilfen, die den Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. a EGV erfüllen, mittelbar zu einer Begünstigung

Aids, S. 39ff.; Schmidt/Schmidt, Europäische Wettbewerbspolitik, S. 145f.; Schümann, Wirtschaftsförderung, S. 251 mwN; Zuleegg, Nationales Subventionsrecht, in: KSE Bd. 29, S. 7, 29.

¹⁰⁹ So auch Lefèvre, Staatliche Ausfuhrförderung, S. 129f.

¹¹⁰ Lefèvre, Staatliche Ausfuhrförderung, S. 131; Müller-Heidelberg, Schutzklauseln, S. 282; Weber, Schutznormen und Wirtschaftsintegration, S. 214.

¹¹¹ Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 28 und Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 50.

¹¹² Schlußanträge in der Rs. 102/87 Frankreich/Kommission, Slg. 1988, 4067, 4078 RN 25, Hervorhebung nur hier; so im Ergebnis auch der EuGH in der Rs. 730/79 Philip Morris/Kommission, Slg. 1980, 2671, 2690.

¹¹³ EuGH Rs. 173/73 Italien/Kommission, Slg. 1974, 709, 720.

bestimmter Unternehmer oder Produktionszweige führen und damit Beihilfen i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV sind, wenn sie nur in Verbindung mit dem Kauf bestimmter Erzeugnisse gewährt werden.¹¹⁴

Verfehlt ist es somit, Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV nur rein deklaratorische Bedeutung zuzumessen. Das Beihilfeverbot des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV steht unter dem Vorbehalt anderweitiger Bestimmungen des Vertrags, wozu auch die folgenden Absätze der Vorschrift des Art. 87 (ex 92) EGV gehören. Diese Ausnahmen sind nach der (typisierten) Dringlichkeit des Subventionsbedarfs vierfach abgestuft¹¹⁵:

- Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV: Die Legalausnahmen.
- Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV: Die Entscheidungen durch die Kommission.
- Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. e EGV: Die allgemeinen Ratsentscheidungen.
- Art. 88 (ex 93) Abs. 2 UAbs. 3 EGV: Die Einzelfallentscheidungen des Rats auf Antrag eines Mitgliedstaates.

Hieraus folgt aber auch, daß das prinzipielle Verbot des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV weitgehend relativiert ist. Den Legalausnahmen des Abs. 2 wird ein höherer Rang eingeräumt als der in Absatz 1 enthaltenen Forderung nach unverfälschtem Wettbewerb.¹¹⁶

Verfehlt ist es überdies, die Regelung des Abs. 2 zu zerstückeln und jede Fallgruppe für sich zu betrachten, da der Obersatz den entscheidenden Passus für die Einordnung in das Gesamtgefüge, insbesondere für das Verhältnis zu Abs. 1, darstellt und dieser für alle drei Fälle gleichermaßen Geltung hat.

2. Prüfungsumfang der Kommission im Rahmen des Abs. 2

Folgt man der wohl h.M. und betrachtet Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV als Legalausnahme vom *Verbot* des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV, so stellt sich im Anschluß die Frage, welche Konsequenz dies für die Prüfungskompetenz der Kommission hat. Sind Beihilfen, die unter Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV fallen, allein aufgrund dieser Tatsache der Aufsicht der Kommission entzogen oder verbleibt dennoch, auch im Rahmen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV, ein Kontrollrecht bei der Kommission und in welchem Umfang.

¹¹⁴ Vgl. auch Scheuing, Aides, S 293f.; Weber, Schutznormen und Wirtschaftsintegration, S. 214f.

¹¹⁵ Nicolaysen, Europarecht II, S. 287.

¹¹⁶ Caspari, Beihilferegulung, in: FS von der Groeben, S. 69, 76.

Zwar bedeutet „Legalausnahme“, daß Beihilfen gemäß Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV ohne weiteres mit dem EG - Vertrag vereinbar sind.¹¹⁷ Die Kommission muß jedoch die Gelegenheit erhalten, die Maßnahmen zu prüfen und zwar bevor die Auszahlung erfolgt bzw. die Maßnahme in Kraft tritt. Die Durchführung der Beihilfe erfordert aber keine förmliche Erlaubnis oder Genehmigung; ein solches Instrument der förmlichen Entscheidung ist für den Fall, daß sich die anfänglichen Bedenken nicht erhärten, in den Art. 87ff. (ex 92ff.) EGV nicht vorgesehen.¹¹⁸ Die Kommission nennt ihren Entschluß nach Durchführung des Vorverfahrens, ein Hauptverfahren gemäß Art. 88 (ex 93) Abs. 2 EGV nicht einzuleiten, dennoch „Genehmigung“; dies ist im folgenden zu beachten.¹¹⁹

Die Entscheidungen der Kommission bei der Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV haben eine grundsätzlich andere Bedeutung als bei der Anwendung von Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV. Die Überprüfungsbefugnis der Kommission erstreckt sich im Rahmen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV nur auf die der Beihilfe und ihrer Anwendung zugrundeliegenden Tatsachen.¹²⁰ Ergibt sich aus diesen Tatsachen, daß die Voraussetzungen des Abs. 2 vorliegen, so hat die Kommission kein Ermessen bei der Entscheidung darüber, ob die Beihilfe auch gemeinschaftskonform ist. Durch diese in der Literatur verbreitete Aussage ist allerdings noch nicht geklärt, wie die Subsumtion der Tatsachen unter die Tatbestandsmerkmale im Rahmen des Absatzes 2 tatsächlich zu erfolgen hat. Es sind schließlich nicht alle Begriffe aus sich heraus verständlich, sondern bedürfen zum Teil der Konkretisierung.

Das wirft die Frage auf, ob die Bestimmung der einzelnen Tatbestandsmerkmale in Abs. 2 in Form einer generellen Festlegung oder nur im Einzelfall erfolgt und wem diese Definition obliegt bzw. zusteht. Entscheidend ist, ob sich die Kommission bei der Untersuchung darauf beschränken muß, die Beihilfe unter ein von dem Mitgliedstaat zuvor näher definiertes Tatbestandsmerkmal zu subsumieren oder ob ihre Kontrollbefugnis darüber hinaus geht. Im letzteren Fall ist zu klären, ob die Kommission die Tatbestandsmerkmale selbst näher bestimmt und im Anschluß darüber entscheidet, ob die im konkreten Verfahren in Frage stehenden Tatsachen unter diese, so definierten Tatbestandsmerkmale zu

¹¹⁷ Wie gesehen bedeutet dies nicht, daß Maßnahmen dieser Art nicht notifiziert werden müssen, vgl. oben „1.2.2 Notifizierungspflicht für alle Beihilfen“, S. 14 und „1.3.2 Verfahren bei rechtswidrig gewährten Beihilfen“, S. 17.

¹¹⁸ Schwarze; Verwaltungsrecht I, S. 368; Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 28 und Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 51.

¹¹⁹ Vgl. unter „1.1.1 Die reguläre Präventivkontrolle“, S. 11.

¹²⁰ Caspari, Beihilferegulung, in: FS von der Groeben, S. 69, 81; Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 28 und Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 51.

subsumieren sind. Zu ermitteln ist auch, in welchem Rahmen diese Bewertung erfolgt.

2.1 Verfahrensstoß durch den Mitgliedstaat

Die Entscheidung, eine Beihilfe auszahlen zu wollen und die anschließende Notifizierung implizieren die Auffassung des Mitgliedstaates bzw. einer seiner Behörden, daß die fragliche Beihilfe trotz der Grundsatzregelung des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar ist, also - zumindest - einen Ausnahmetatbestand erfüllt. Es ist gewissermaßen eine Vorentscheidung auf Seiten des Mitgliedstaats, daß die Beihilfe als eine solche Ausnahme eingeschätzt wird.

Nach erfolgter Notifizierung überprüft die Kommission die Beihilfe und das Vorliegen aller Tatsachen, die ihr zugrunde liegen.

2.2 Die Kommission als Verwaltungsbehörde

Die Art. 87ff. (ex 92 ff.) EGV sind Teil des in Art. 3 (ex 3) lit. g EGV vorgesehenen Systems. Geregelt ist die Gemeinschaftskontrolle staatlicher Beihilfen durch die Kommission, wobei diese in eine vergleichsweise starke, „supranationale“ Rechtsposition versetzt wird.¹²¹ Im Rahmen der Beihilfenaufsicht nimmt die Kommission die Rolle einer europäischen Verwaltungsbehörde¹²² ein, die kraft enumerativer Zuweisung mit Vollzugs-kompetenzen ausgestattet ist und damit materielle Verwaltungstätigkeit ausübt; es handelt sich hierbei um direkten (gemeinschaftlichen) Verwaltungsvollzug.¹²³

Die bei einem solchen Direktvollzug zu beachtenden Normen verwaltungsrechtlicher Art finden sich sowohl im primären als auch im sekundären Gemeinschaftsrecht, allerdings existiert kein gesonderter, den deutschen Verwaltungsverfahrensgesetzen entsprechender Normenkomplex.¹²⁴ Zu beachten sind demgegenüber die vom Gerichtshof aus den das Gemeinschaftshandeln bestimmenden „allgemeinen Rechtsgrundsätzen“ entwickelten verwaltungsrechtlichen Grundzüge.¹²⁵

¹²¹ Götz, in: Dausen, EU-Wirtschaftsrecht Bd. 2, Abschnitt H. III RN 10.

¹²² Nicolaysen, Wirtschaftsdienst 1996, 503, 505.

¹²³ Lenz/Erhard, in: Lenz, EG-Handbuch, S. 98f.; Rausch, Kontrolle durch den EuGH, S. 25f.; Stettner, in: Dausen, EU-Wirtschaftsrecht Bd. 1, Abschnitt B. III RN 19.

¹²⁴ Lenz/Erhard, in: Lenz, EG-Handbuch S. 99.

¹²⁵ Stettner, in: Dausen, EU-Wirtschaftsrecht Bd. 1, Abschnitt B. III RN 41.

Die wesentliche Verfahrensvorschrift im Bereich der Beihilfenaufsicht für die Kommission ist Art. 88 (ex 93) EGV. Nach Art. 89 (ex 94) EGV besteht die Möglichkeit zum Erlaß von Durchführungsverordnungen durch den Rat. Von dieser Möglichkeit wurde aber bis 1998 nur sehr beschränkt Gebrauch gemacht.¹²⁶ Der Rat hat mehrere Verordnungen auf dem Gebiet des Verkehrswesens erlassen, die auf Art. 71 (ex 75) oder 73 (ex 77) EGV i.V.m. mit Art. 89 (ex 94) EGV gestützt werden.¹²⁷ Diese Verordnungen sind in ihrer Bedeutung gering, insbesondere enthalten sie keine Anhaltspunkte darüber, wer die Begriffe in Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV auszulegen und nach welchen Maßstäben dies zu geschehen hat. Innerhalb von knapp zwei Jahren wurden nun gleich zwei Durchführungsverordnungen auf der Grundlage des Art. 89 (ex 94) EGV erlassen. Zum einen ist dies eine Verordnung über die Anwendung der Art. 87 und 88 (ex 92 und 93) EGV auf bestimmte Gruppen horizontaler Beihilfen¹²⁸, zum anderen ist dies die neu erlassene Verfahrensverordnung.¹²⁹ Zu dem anstehenden Problem enthalten die neuen Verordnungen genauso wenig eine Aussage wie alle anderen Verfahrensvorschriften. Nach wie vor bleiben nur die vom Gerichtshof entwickelten verwaltungsrechtlichen Grundsätze, um Klarheit zu schaffen.

2.3 Auswirkung der verwaltungsrechtlichen Grundsätze des EuGH

Dem EuGH obliegt gemäß Art. 220 (ex 164) EGV „die Wahrung des Rechts bei der Auslegung und Anwendung“ des EG-Vertrags. Unter „Recht“ im Sinne des Art. 220 (ex 164) EGV ist das Gemeinschaftsrecht - und zwar in einem weiten Sinne - zu verstehen. Darunter fallen nicht nur der Vertrag an sich und das sekundäre Gemeinschaftsrecht, sondern auch ungeschriebene Bestandteile wie zum Beispiel allgemeine Rechtsgrundsätze.¹³⁰

Der Vertrag wird in erster Linie von den anderen, den politischen, Organen der Gemeinschaft angewendet und ausgelegt, ferner von den Mitgliedstaaten, die ihn befolgen und ausführen müssen. Die Aufgabe des Gerichtshofs beschränkt sich

¹²⁶ Fischer, EuZW 1999, 1426.

¹²⁷ Z.B. VO (EWG) 1191/69 des Rates v. 26.6.1968 über das Vorgehen der Mitgliedstaaten bei mit dem Begriff des öffentlichen Dienstes verbundenen Verpflichtungen auf dem Gebiet des Eisenbahn-, Straßen- und Binnenschiffsverkehrs, ABl. v. 28.6.1969 L 156/1; VO (EWG) 1107/70 v. 4.6.70 über Beihilfen im Eisenbahn-, Straßen- und Binnenschiffsverkehr, ABl. v. 15.6.1970 L 130/1.

¹²⁸ VO (EG) Nr. 994/98 v. 7.5.1998, ABl. v. 14.5.1998 L 142/1ff.

¹²⁹ Vgl. FN 62.

¹³⁰ Krück, in: GTE Kommentar 1997, Art. 164 RN 7ff.

darauf, die Kontrolle über diese Tätigkeiten auszuüben und zugleich für eine übereinstimmende Auslegung zu sorgen. Er soll nicht etwa selbst Wettbewerbspolitik betreiben, sondern die Wettbewerbspolitik der Kommission daraufhin kontrollieren, ob sie die rechtlich gesetzten Grenzen einhält.¹³¹ Da der Vertrag nur begrenzt aussagefähig ist, muß der Gerichtshof zum Teil diese rechtlichen Grenzen erst selbst finden. Dies führt im Ergebnis dazu, daß der EuGH partiell doch Wettbewerbspolitik betreibt. Er orientiert sich dabei an den Zielen des Vertrags und an den Grundsätzen, welche den Rechts- und Verfassungsordnungen der Mitgliedstaaten und den internationalen Verträgen, an denen sie beteiligt sind, gemeinsam sind.¹³²

Im Bereich der Nachprüfung von Kommissionsentscheidungen, die im Rahmen des Art. 87 (ex 92) EGV erlassen werden, hat sich beim Gerichtshof eine eigene, von der üblichen Kontrollpraxis abweichende Rechtsprechung entwickelt.¹³³ Es wird sorgfältig zwischen den einzelnen Absätzen differenziert. Zu unterscheiden sind dabei verschiedene Gesichtspunkte, die auch für die Klärung der Problematik des Prüfungsumfangs des Abs. 2 ausschlaggebend sind.

- (1) Grundsätzlich stellt sich die Frage nach der Terminologie und dem Verständnis des EuGH von den von ihm benutzten Begriffen, wie z.B. „Ermessen“, sowie dem Umgang mit diesen Begriffen in der Literatur, insbesondere der deutschen.
- (2) Zudem ist zu untersuchen, was „Ermessen“ in Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV bedeutet und an welcher Stelle dieses von der Kommission ausgeübt wird.

Im Anschluß daran ist, auf der Grundlage des Verständnisses von Abs. 3, zu untersuchen, wie die Regelungen der Absätze 1 und 2 „verwaltungstechnisch“¹³⁴ zu verstehen sind.

2.3.1 Die Terminologie

Im Zusammenhang mit Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV ist in Literatur¹³⁵ und Rechtsprechung¹³⁶ die Rede von „Ermessensentscheidungen“. Um diese Entscheidungen von denen nach Abs. 2 abgrenzen und damit klären zu können, was und wie im Rahmen des Abs. 2 entschieden wird, muß zunächst einmal die

¹³¹ Everling, WuW 1990, 995.

¹³² Vgl. Krück, in: GTE, Kommentar 1997, Art. 164 RN 1ff.

¹³³ Zur Kontrollpraxis im Normalfall vgl. Rausch, Kontrolle durch den EuGH, S. 202ff.

¹³⁴ Der inhaltliche Aspekt soll an dieser Stelle noch nicht angesprochen werden.

¹³⁵ Statt vieler: Wenig, in: GTE, Kommentar 1991, Art. 92 RN 38.

¹³⁶ EuGH verb. Rs. 62 und 72/87 Exécutif régional wallon/Kommission, Slg. 1988, 1573, 1595.

Terminologie geklärt werden. Es ist dabei auf den unterschiedlichen Gebrauch der Begriffe im deutschen und im europäischen Verwaltungsrecht einzugehen.

2.3.1.1 Im deutschen Verwaltungsrecht

Im deutschen allgemeinen Verwaltungsrecht wird differenziert zwischen der Tatbestands- und der Rechtsfolgendeite. Nur bei der Lockerung der Gesetzesbindung auf der Rechtsfolgendeite spricht man von „Ermessen“. Wird demgegenüber die Gesetzesbindung der Verwaltung auf der Tatbestandsseite der Norm in Gestalt unbestimmter Gesetzesbegriffe gelockert, handelt es sich nach traditioneller deutscher Verwaltungsdogmatik nicht um „Ermessen“, sondern um sogenannte „unbestimmte Rechtsbegriffe“.¹³⁷ Der Unterschied macht sich insbesondere bei der Kontrolle durch die Verwaltungsgerichte bemerkbar. Die Auslegung der unbestimmten Rechtsbegriffe durch die Verwaltung unterliegt auch inhaltlich der vollständigen Überprüfung der Gerichte, abgesehen von Ausnahmefällen wie z.B. bei Prüfungstätigkeiten, bei denen ein sogenannter Beurteilungsspielraum besteht. Dagegen wird die Ermessensausübung nur auf ihre Rechtmäßigkeit, also auf Ermessensfehler hin überprüft.¹³⁸ Zu beachten ist, daß die Begriffe in der deutschen Rechtsterminologie fest mit diesen Bedeutungen verbunden sind.

2.3.1.2 Im europäischen Verwaltungsrecht

Dies gilt nicht für den Sprachgebrauch in dem vom EuGH entwickelten europäischen Verwaltungsrecht. Zum einen wird die Unterscheidung zwischen „Ermessen“ auf der Rechtsfolgendeite und den „unbestimmten Rechtsbegriffen“ auf der Tatbestandsseite nicht getroffen. Zum anderen werden die Begriffe nicht mit derselben Kontinuität gebraucht. Zudem unterliegen die Entscheidungen, soweit sie aufgrund Ermessensbefugnissen - sei es auf der Tatbestands- oder auf der Rechtsfolgendeite - getroffen wurden, nur der eingeschränkten gerichtlichen Kontrolle.¹³⁹

Es gilt, wie allgemein bei der Bestimmung von Begriffsinhalten einzelner europarechtlicher Termini, daß sie sich nicht notwendig mit den aus den mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen bekannten Rechtsbegriffen decken. Zum einen können die Definitionen desselben Begriffs in den verschiedenen

¹³⁷ Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 7 RN 26.

¹³⁸ Ossenbühl, in: Erichsen, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 10 RN 15.

¹³⁹ Herdegen/Richter, in: Frowein: Kontrollrichte, S. 209, 247; Schwarze, Verwaltungsrecht I, S. 280f.

mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen unterschiedlich ausfallen; als Beispiel sei an dieser Stelle der Unterschied zwischen dem deutschen „Ermessensmißbrauch“ und dem französischen „détournement de pouvoir“ genannt.¹⁴⁰ Im übrigen ist es nicht Aufgabe des Gemeinschaftsrechts, Begriffsinhalte der mitgliedstaatlichen Rechtsordnung aufzunehmen, sondern die in der Natur des Gemeinschaftsrechts begründete und an dessen Zielen orientierte Definition zu suchen.¹⁴¹

Bei der Lektüre der deutschsprachigen Beiträge, die von europäischem Verwaltungsrecht im weitesten Sinne handeln, muß deshalb im Auge behalten werden, daß die Terminologie, insbesondere auch die des Gerichtshofes, nicht dieselbe Bedeutung hat wie im deutschen Verwaltungsrecht. Darüber hinaus werden verschiedene Begriffe mit demselben Sinngehalt verbunden, so daß eine sachliche Differenzierung nur anhand der Begriffswahl nicht möglich ist¹⁴², was von den Verfassern nicht immer gebührend beachtet wird. Der EuGH verwendet so unterschiedliche Begriffe wie „Ermessen“¹⁴³, „Beurteilungsspielraum“¹⁴⁴ und „Beurteilungsermessen“¹⁴⁵, um auszudrücken, daß der Kommission bei ihrer Verwaltungstätigkeit ein Entscheidungsspielraum zusteht, ohne daß damit geklärt wäre, ob dieser auf der Tatbestands- oder auf der Rechtsfolgenseite auszuüben ist.¹⁴⁶

Bei der Überprüfung ist es für den Gerichtshof in der Tat unerheblich, auf welcher Ebene das „Ermessen“ ausgeübt wurde. Entgegen dem deutschen Prinzip unterliegen Kommissionsentscheidungen auch bei „Ermessens- oder Beurteilungsspielräumen“ auf der Tatbestandsseite nur einer Rahmenkontrolle. Geprüft wird, ob die Grenzen des Ermessens überschritten sind oder ob ein Ermessensmißbrauch vorliegt.¹⁴⁷ Der Gerichtshof ist bei der Ermessenskontrolle insgesamt zurückhaltender als es deutscher Gerichtspraxis entspricht. Die Grenze der Justitiabilität von Ermessensentscheidungen ergibt sich bereits aus Art. 220 (ex 164) EGV, denn die Rechtskontrolle findet dort ihre Schranken, wo die Rechtsanwendung aufhört und andere Entscheidungsgesichtspunkte, wie etwa

¹⁴⁰ Vgl. Bleckmann, in: Bleckmann, Europarecht, 6. Auflage, RN 870ff.

¹⁴¹ Lenz/Erhard, in: Lenz, EG-Handbuch, S. 85f.

¹⁴² Schwarze, Deutscher Landesbericht, in: Verwaltungsrecht unter europäischem Einfluß, S. 198.

¹⁴³ EuGH in Rs. 730/79 Philip Morris/Kommission, Slg. 1980, 2671, 2690; Rs. 310/85 Deufil/Kommission, Slg. 1987, 901, 926; Rs. C-301/87 Frankreich/Italien, Slg. 1990, I 307, I 363; Rs. C-142/87 Belgien/Kommission, Slg. 1990, I 959, I 1010.

¹⁴⁴ EuGH in verb. Rs. 197 bis 200, 243, 245 und 247/80 Ludwigshafener Walzmühle u.a./Rat und Kommission, Slg. 1981, 3211, 3251; Rs. 144/82 Detti/Gerichtshof, Slg. 1983, 2421, 2436.

¹⁴⁵ EuGH in Rs. 110/63 Willame/Kommission der EAG, Slg. 1965, 859, 878.

¹⁴⁶ Vgl. hierzu auch Everling, NVwZ 1987, 1, 7.

¹⁴⁷ Bleckmann, in: Bleckmann, Europarecht, 6. Auflage, RN 862ff. und 870ff.

Zweckmäßigkeit oder politische Opportunität einer Maßnahme, den Ausschlag geben.¹⁴⁸

2.3.1.3 Zusammenfassung

Festzuhalten bleibt, daß bei der Terminologie Vorsicht geboten ist. Insbesondere in der deutschen Lehre besteht die Neigung, den Sinn der Begriffe aus der deutschen verwaltungsgerichtlichen Praxis zu übertragen, was negative Folgen haben kann. Es besteht nicht die gleiche strikte Trennung von Tatbestand und Rechtsfolgen; wird der Verwaltung Ermessen eingeräumt, so ist dieses auch auf der Tatbestandsseite nur beschränkt gerichtlich überprüfbar.

2.3.2 Bedeutung des Ermessens in Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV

Einigkeit besteht darüber, daß der Kommission bei der Entscheidung über Beihilfemaßnahmen nach Art. 88 (ex 93) Abs. 3 lit. a bis d EGV Ermessen zusteht.¹⁴⁹

2.3.2.1 Art und Weise der Ermessensausübung

Der Gerichtshof hat hierzu in der Entscheidung Philip Morris/Kommission ausgeführt, daß die Kommission das Ermessen „nach Maßgabe wirtschaftlicher und sozialer Wertungen ausübt, die auf die Gemeinschaft als Ganzes zu beziehen sind. Zu Recht hat die Kommission daher die Lebenshaltung und die erhebliche Unterbeschäftigung (im Rahmen des heutigen Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. a EGV) ... am Gemeinschaftsniveau gemessen.“¹⁵⁰ Im folgenden wurde noch dargelegt, daß die Kommission im Zusammenhang mit Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. b EGV auch durchaus zu dem Ergebnis kommen kann, daß die beabsichtigte Investition kein „wichtiges Vorhaben von gemeinsamem Interesse“ ist und nicht als Beihilfe „zur Behebung einer beträchtlichen Störung im Wirtschaftsleben eines Mitgliedstaats“ angesehen werden kann.¹⁵¹

¹⁴⁸ Schwarze, Verwaltungsrecht I, S. 283.

¹⁴⁹ EuGH unter anderem in verb. Rs. 62 und 72/87 Exécutif régional wallon/Kommission, Slg. 1988, 1573, 1595; in der Literatur statt vieler: von Wallenberg, in: Grabitz/Hilf, Kommentar, vor Art. 92 RN 41.

¹⁵⁰ EuGH in Rs. 730/79 Philip Morris/Kommission, Slg. 1980, 2671, 2691f.

¹⁵¹ Im Ergebnis ähnlich: EuGH verb. Rs. 62 und 72/87 Exécutif régional wallon/Kommission, Slg. 1988, 1573, 1595; Rs. 259/85 Frankreich/Kommission, Slg. 1987, 4393, 4419 und Rs. 310/85 Deufil/Kommission, Slg. 1987, 901, 926.

2.3.2.2 Ermessen auf Tatbestands- oder Rechtsfolgenseite?

Der EuGH hat in seiner Aussage über die Art und Weise der Ermessensausübung nicht ausdrücklich nach Tatbestands- und Rechtsfolgenseite differenziert, woraus die Literatur unterschiedliche Schlußfolgerungen gezogen hat. Nach einer Auffassung¹⁵² läßt sich aus dem Kontext entnehmen, daß sich das Ermessen sowohl auf die Rechtsfolgen- als auch auf die Tatbestandsseite bezieht. Eine andere Ansicht¹⁵³ besagt, daß sich dem Urteil nicht entnehmen läßt, daß auch auf der Rechtsfolgenseite Ermessen eingeräumt ist. Es liege vielmehr eine gebundene Entscheidung vor, wenn sich nach der Ausübung des Ermessens auf der Tatbestandsseite ergebe, daß der Tatbestand erfüllt sei.

Wesentlich für die hier maßgebliche Problematik des Absatzes 2 ist, daß beide Ansichten zumindest darin übereinstimmen, daß die Kommission bei der Prüfung im Rahmen des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV auf der Tatbestandsseite Ermessen auszuüben hat. Das hat zur Folge, daß die Kommission bei der Konkretisierung dessen, was „außergewöhnlich niedrige Lebenshaltung“, „erhebliche Unterbeschäftigung“, „gemeinsames europäisches Interesse“ und „beträchtliche Störung im Wirtschaftsleben“ bedeutet, nicht nur auslegen, sondern selbst werten darf. Bei der Beurteilung derart komplexer, wirtschaftlicher und sozialer Gegebenheiten ist der Kommission ein weiter, aber nicht unbegrenzter Spielraum einzuräumen.¹⁵⁴

Welcher Ansicht hinsichtlich des „richtigen“ Platzes für die Ermessensprüfung zu folgen ist, kann letztlich dahingestellt bleiben, da dies für die hier entscheidende Regelung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV nicht ausschlaggebend ist. Wesentlich ist vielmehr, daß der Gerichtshof¹⁵⁵ im Zusammenhang mit den Ausführungen zu Abs. 3 auch zwischen den Absätzen 2 und 3 des Art. 87 (ex 92) EGV deutlich abgegrenzt hat und dies für die Einordnung der

¹⁵² Götz, Europäische Beihilfeaufsicht, in: FS für Heymann Verlag, S. 319, 322; Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 40 und Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 67 sowie Grabitz, in: Magiera, Entwicklungsperspektiven, S. 109, der sich allerdings widerspricht, wenn er in der Zusammenfassung (S. 112) davon redet, daß „die Tatbestandsvoraussetzungen der in Abs. 3 genannten Ausnahmen durch den EuGH voll überprüfbar sind“ und damit davon ausgeht, daß in Abs. 3 der Kommission kein Ermessen zusteht.

¹⁵³ Herdegen/Richter, in: Frowein: Kontrollrichte, S. 209, 234f.; Rausch, Kontrolle durch den EuGH, S. 292; so auch schon vor dem Urteil Everling, in: WEGS, Art. 92 Anm. 11.

¹⁵⁴ Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 40 und Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 67.

¹⁵⁵ EuGH in Rs. 730/79 Philip Morris/Kommission, Slg. 1980, 2671, 2690.

Tatbestandsmerkmale des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV in das verwaltungsrechtliche Schema herangezogen werden kann.

2.4 Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV im Lichte des Verwaltungsrechts

Aus dem direkten Vergleich des EuGH zwischen den Absätzen 2 und 3 des Art. 87 (ex 92) EGV und der zuvor erfolgten Einordnung des Ermessens in Absatz 3 ergibt sich hinsichtlich des Tatbestandes des Absatzes 2, daß der Kommission bei der Einordnung der Tatsachen unter die Tatbestandsmerkmale kein Ermessen zusteht - obgleich auch die Tatbestandsmerkmale in Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV nicht so eindeutig sind, daß sie ohne weitere Präzisierung Anwendung finden könnten. Hinsichtlich der Möglichkeiten der Kommission, die Tatbestandsmerkmale zu „präzisieren“, besteht Uneinigkeit.

2.4.1 Kein Beurteilungsspielraum hinsichtlich der Tatbestandsmerkmale

Entgegen anderer Ansicht¹⁵⁶, welche für die Tatbestände des Abs. 2 allgemein davon ausgeht, daß der Kommission angesichts der Unbestimmtheit einzelner Begriffe ein breiter Beurteilungsspielraum zusteht, der vom EuGH nur in seinen äußeren Grenzen überprüfbar ist, steht der Kommission bei der Konkretisierung gerade keine eigene Wertung zu.¹⁵⁷ Die in Abs. 2 als mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar erklärten Beihilfen dienen nämlich Zielen, denen Vorrang vor dem Wettbewerb eingeräumt wird, weil dieser zu ihrer Erreichung nicht geeignet ist. Bei diesen Beihilfen hat der Vertrag die Wertung und Abwägung bereits vorgenommen.¹⁵⁸ Auch der Gerichtshof läßt keine Einschränkung zugunsten eines solchen „Entscheidungsspielraums“ der Kommission bei der Präzisierung der Tatbestandsmerkmale des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV erkennen.¹⁵⁹

¹⁵⁶ Bleckmann, WiVerw 1989, 75, 86 und Bleckmann/Koch, in: Bleckmann, Europarecht, 6. Auflage, RN 2071.

¹⁵⁷ Vgl. Fischer, in: Smit/Herzog, EEC Vol. 3, Stand 1981, S. 3-399, Anm. 92.09 und S. 3-401, Anm. 92.10; a.A. aber Prasifka/Fry, in: Smit/Herzog, EEC Vol. 3, Stand 1998, S. 3-424.1, Anm. 92.06.

¹⁵⁸ Matthies, ZHR 152 (1988), 442, 448.

¹⁵⁹ Ausdrücklich EuGH Rs. 730/79 Philip Morris, Slg. 1980, 2671, 2690; aA Generalanwalt Lenz im Verfahren EuGH Rs. C-311/94 Ijssel-Vliet/Minister van Economische Zaken, Slg. 1996, I 5023, I 5039f. ohne Begründung, diese Ansicht findet sich auch nicht in den Entscheidungsgründen des EuGH in dieser Rechtssache (ab S. I 5048ff.) wieder, vgl. auch Falkenkötter, NJW 1996, 2689, 2690; Rawlinson, in: Lenz, EGV Kommentar, Art. 87 (ex 92) RN 22; Uerpmann, DÖV 1998, 226, 231.

Im Hinblick auf die Rechtsfolgenseite ist unstreitig, daß die Kommission bei Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen in ihrer Entscheidung gebunden ist und keinerlei Spielraum für eigene Wertungen hat; die betreffende Beihilfemaßnahme ist dann als mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar zu beurteilen.¹⁶⁰

2.4.2 Kein völliger Entzug der Kontrolle

Allerdings geht die Bindung der Kommission nicht so weit und ihr Prüfungsrecht ist nicht derart eingeschränkt, daß sie lediglich kontrollieren darf, ob eine Tatsache unter eine Norm fällt, welche zuvor von dem jeweiligen Mitgliedstaat nach eigenem Erachten konkretisiert wurde. Dann wäre die *Beihilfenaufsicht* überflüssig. Eine wirksame Kontrolle der Mitgliedstaaten wäre so nicht mehr möglich. Es würde Sinn und Zweck eines Aufsichtsverfahrens ad absurdum führen, wenn die Kommission sich nach den Vorgaben der Mitgliedstaaten richten müßte und Beihilfen nur innerhalb den von diesen vorgegebenen Grenzen untersuchen könnte.

2.4.3 Das Recht zur Auslegung

Der Kommission steht es vielmehr zu, die Tatbestandsmerkmale in Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV auszulegen, die nicht eindeutig genug sind, daß sie ohne weiteres Anwendung finden können.

Bei der Auslegung hat die Kommission, anders als bei der Ausübung von Ermessen, jedoch keinen Entscheidungsfreiraum¹⁶¹, in dem sie nach pflichtgemäßem Abwägen die zweckmäßigste und gerechteste Regelung zu treffen hat, welche nur eingeschränkt vom Gericht auf ihre Rechtmäßigkeit, nicht aber auf ihre Zweckmäßigkeit hin überprüft werden kann. Ermessen zielt auf eine einzelfallbezogene Tatbestandsergänzung im Rahmen des normativ vorgegebenen Faktorengflechts; ohne die im konkreten Fall vorzunehmende Wertung besagt die vorgegebene gesetzliche Regelung nicht viel.¹⁶² Bei der Auslegung geht es

¹⁶⁰ So selbst die Kommission in: 24. Wettbewerbsbericht 1994, S. 187 Ziff. 354 und Entscheidung der Kommission ABl. v. 24.10.1986 L 300/34, 39.

¹⁶¹ Dies übersieht das EuG, wenn es die Rechtmäßigkeit der Beihilfenentscheidung („Mosel II und Chemnitz II“, Entscheidung v. 26.6.1996, ABl. v. 29.11.1996 L 308/46ff.) damit begründet, „daß die Kommission die Grenzen ihres *Beurteilungsspielraums* mit der Feststellung“ nicht überschritten hätte (Urteil v. 15.12.1999 verb. Rs. T-132/96 und T-143/96 RN 148, das Urteil ist im Internet über die website des EuGH zu finden).

¹⁶² Herdegen/Richter, in: Frowein: Kontrolldichte, S. 209, 247.

dagegen um die Frage, inwieweit Inhalt und Grenzen einzelner Tatbestandsmerkmale näher bestimmt werden, also um die Festlegung des objektiven Sinngehalts einer Norm.¹⁶³

Die Auslegung hat abstrakt zu erfolgen, d.h. unabhängig vom jeweiligen Sachverhalt, da dem Gleichbehandlungsgebot zuwidergehandelt werden würde, wenn ein Fall strenger interpretiert würde als ein anderer.¹⁶⁴ Hierin liegt der entscheidende Unterschied zum Ermessen, bei dem gerade der Einzelfall zu berücksichtigen ist und alle maßgeblichen Umstände in die Abwägung mit einbezogen werden müssen.

2.4.3.1 Parallelen zwischen Abs. 1 und Abs. 2 des Art. 87 (ex 92) EGV

Die Möglichkeiten der Kommission im Zusammenhang mit Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV sind vergleichbar mit denen des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV. Auch Abs. 1 enthält eine Reihe von Begriffen, die nicht ohne weiteres aus sich heraus Anwendung finden. Diese Tatbestandsmerkmale legt die Kommission aus, ihre Entscheidung wird vom Gerichtshof im Streitfall vollständig überprüft. Auch in Abs. 1 wird der Kommission ein Ermessensspielraum abgesprochen.¹⁶⁵

Wenig widerspricht zwar dieser Einschätzung nicht, gesteht der Kommission im Rahmen von Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV allerdings ein Beurteilungsspielraum zu und spricht in diesem Zusammenhang von „abwägen“¹⁶⁶ der Umstände. Seine Aussage stützt er auf zwei Urteile des EuGH¹⁶⁷, die eine solche Schlußfolgerung jedoch nicht zulassen. In den Urteilen wird kritisiert, daß den Kommissionsentscheidungen nicht zu entnehmen sei, auf welchen Gründen sie beruhten und welche Tatsachen im konkreten Fall unter die Tatbestandsmerkmale subsumiert worden seien. Diese Kritik übt der Gerichtshof aber gerade in Anbetracht der Tatsache, daß die Begründungen von Kommissionsentscheidungen den Voraussetzungen des Art. 253 (ex 190) EGV genügen müssen, um ihm die Ausübung seiner Kontrolle zu ermöglichen, welche im Fall des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV eben nicht eingeschränkt ist. Die von *Wenig*

¹⁶³ Bleckmann, in: Bleckmann, Europarecht, 6. Auflage, RN 538; Oppermann, Europarecht, RN 680.

¹⁶⁴ Giumulla/Jaworsky/Müller-Uri, Verwaltungsrecht, S. 39 und 53.

¹⁶⁵ Grabitz, in: Magiera, Entwicklungsperspektiven, S. 107; Rausch, Kontrolle durch den EuGH, S. 284.

¹⁶⁶ *Wenig*, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 39, wobei er wohl von der deutschen Terminologie ausgeht. Mederer macht diesen Fehler in der Neuauflage nicht mehr, vgl. Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 66.

¹⁶⁷ Ebenda verweist er in FN 188 auf die Urteile Rs. 323/82 Intermills/Kommission, Slg. 1984, 3809, 3831f. und verb. Rs. 296 und 318/82 Niederlande und Leeuwarder Papierwarenfabrik/Kommission, Slg. 1985, 809, 824f.

angesprochene „Abwägung“ verlangt der EuGH nicht bezüglich der Beurteilung nach Abs. 1, sondern hinsichtlich der Entscheidung der Kommission nach Abs. 3 des Art. 87 (ex 92) EGV, wo eine solche auch vorgenommen werden muß.¹⁶⁸

2.4.3.2 Kontrollumfang des EuGH im Zusammenhang mit der Auslegung

Die rechtliche Kontrolle beginnt mit der Präzisierung und begrifflichen Ausdeutung der Tatbestandsmerkmale. So gibt der EuGH beispielsweise in Abs. 1 die maßgeblichen Kriterien für das Vorliegen einer Beihilfe vor¹⁶⁹ bzw. kontrolliert die von der Kommission verwendeten Kriterien auf ihre Relevanz und Richtigkeit. Die Kommissionsentscheidungen werden im Hinblick auf Art. 87 (ex 92) Abs. 1 und 2 EGV umfassend nachgeprüft, wobei der Gerichtshof eine eigene abschließende Bewertung des Sachverhalts in bezug auf das Vorliegen des jeweiligen Tatbestandsmerkmals vornimmt.¹⁷⁰ Es wird kontrolliert, ob die gewählte Auslegung der Tatbestandsmerkmale noch „vertretbar“ ist - die Ungenauigkeit der Begriffe gestattet also ein Handeln der Kommission nur in dem Rahmen, in welchem ihr Wortlaut verschiedene Bedeutungen umfaßt.¹⁷¹

Um diese Kontrolle zu ermöglichen, ist es - wie eben gesehen - notwendig, daß die Kommission in der Begründung ihrer Entscheidung alle Tatsachenfeststellungen nennt, welche für die Beurteilung der Tatbestandsmerkmale erforderlich sind.

Der Grad der Rechtsgebundenheit und der Umfang des Ermessens der Kommission in Art. 87 (ex 92) EGV kann an sich schon aus dem Ausmaß des richterlichen Prüfungsrechts abgelesen werden: Ermessensentscheidungen sind nur eingeschränkt überprüfbar (Abs. 3), wohingegen Entscheidungen, bei denen der Kommission kein Ermessen zusteht, vollständig vom Gericht überprüft werden (Abs. 1 und 2). Allerdings soll dies nur der Anschaulichkeit und selbstverständlich nicht der Begründung dienen, ansonsten würde man das Pferd von hinten aufzäumen, denn die Kontrollintensität ergibt sich aus den Regelungen des Vertrags und nicht umgekehrt.

¹⁶⁸ EuGH verb. Rs. 296 und 318/82 Niederlande und Leeuwarder Papierwarenfabrik/ Kommission, Slg. 1985, 809, 825, RN 26.

¹⁶⁹ EuGH Rs. 61/79 Amministrazione delle Finanze dello Stato/Denkavit Italiana, Slg. 1980, 1205, 1228.

¹⁷⁰ Vgl. EuGH verb. Rs. 67, 68 und 70/85 van der Kooy/Kommission, Slg. 1988, 219, 276; Rs. 102/87 Frankreich/Kommission, Slg. 1988, 4076, 4087f.; EuGH Rs. C-142/87 Belgien/Kommission, Slg. 1990, I 959, I 1011; Rausch, Kontrolle durch den EuGH, S. 285.

¹⁷¹ So Bleckmann, in: Bleckmann, Europarecht, 6.Auflage, RN 879, soweit es allgemein um das Thema der Überprüfbarkeit durch den EuGH geht. Dies ändert nichts an der oben dargestellten Haltung zum Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV, vgl. FN 156.

2.4.3.3 Zusammenfassung

Die Ausführungen zum Verwaltungsrecht haben die Bedeutung der Tatsache gezeigt, daß der Kommission im Rahmen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV weder auf der Tatbestands- noch auf der Rechtsfolgende Seite Ermessen zusteht. Dies verkennt das EuG in seinem Urteil über die Beihilfenentscheidung „Mosel II und Chemnitz II“¹⁷², wenn es der Kommission einen „Beurteilungsspielraum“¹⁷³ zugesteht. Da die Tatbestandsmerkmale jedoch nicht eindeutig genug sind, um ohne weiteres Anwendung zu finden, bedürfen sie der Auslegung. Im Rahmen des Abs. 3 steht der Kommission dagegen zumindest auf der Tatbestandsseite Ermessen zu.

Der Unterschied macht sich einerseits bei den Möglichkeiten bemerkbar, welche die Kommission als Verwaltungsbehörde hat und andererseits an der Kontrollintensität des EuGH. Die Tatbestandsmerkmale in Abs. 1 und Abs. 2 werden zwar durch die Kommission nach Inhalt und Umfang konkretisiert, dies hat aber abstrakt zu erfolgen, ohne Berücksichtigung der Umstände im Einzelfall und ohne Wertung bzw. Abwägung derselben untereinander, was umgekehrt bei der Ermessensausübung gerade essentiell ist.

Hervorzuheben ist, daß die Kommission trotz der abstrakten Auslegung dennoch Einzelfallentscheidungen trifft.¹⁷⁴ Insofern ist auch die Aussage, der Mitgliedstaat könne im Fall des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV „seine politischen Vorstellungen autonom verfolgen“¹⁷⁵, nur bedingt richtig; dem ist nur bei Vorliegen aller Voraussetzungen zu folgen, die politischen Vorstellungen müssen schon dem Sinn und Zweck der Ausnahmeregelung entsprechen. Jede notifizierte Beihilfemaßnahme ist daraufhin zu überprüfen, ob die vorgetragenen Tatsachen im Einzelfall ausreichen, um einen der Tatbestände des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV zu erfüllen. Nur bei der Frage, wie die einzelnen Tatbestandsmerkmale bzw. die Tatbestände als Ganzes zu verstehen bzw. auszulegen, sind, bedarf es einer generellen Festlegung, dort hat die Kommission im Einzelfall kein Prüfungsrecht. Im Rahmen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV gilt dies beispielsweise für die Festlegung der Gebiete, welche durch die Teilung Deutschlands betroffen sind,

¹⁷² Entscheidung der Kommission v. 26.6.1996, ABl. v. 29.11.1996 L 308/46ff.

¹⁷³ EuG Urteil v. 15.12.1999 verb. Rs. T-132/96 und T-143/96 RN 148.

¹⁷⁴ So zu Recht die Kommission in einer Mitteilung in ABl. v. 24.2.1970, C 23/7 und ABl. v. 22.1.1971, C 6/2f.

¹⁷⁵ Falkenkötter, NJW 1996, 2689, 2690.

wenn die konkrete Beihilfemaßnahme in einem Gebiet gewährt wird, welches in einem zuvor anerkannten Bereich liegt.¹⁷⁶

2.4.4 Die Ansicht der Kommission

Die Kommission beendet die Überprüfung der Beihilfen auch im Rahmen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV nicht mit der Feststellung, daß einer der Tatbestände erfüllt ist. Wie bei Beihilfen i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV, prüft sie auch bei Beihilfen, die unter Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV fallen, ob diese „mit den allgemeinen Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts vereinbar sind und in einem angemessenen Verhältnis zu dem damit verfolgten Ziel stehen“¹⁷⁷. Nur wenn dies der Fall sei, „muß die Kommission die Beihilfen genehmigen“¹⁷⁸. Diese Ansicht, die auch im Rahmen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV die Einhaltung des Verhältnismäßigkeitsprinzips fordert¹⁷⁹, ist in Ansehung der anerkannten Auslegungsregeln, an die sich auch die Kommission halten muß, nicht gerechtfertigt.

2.4.4.1 Prüfung anhand der verschiedenen Auslegungsmethoden

Der Vertragstext ist als eigene, objektive Rechtsordnung, anhand der im Laufe der Zeit vom EuGH entwickelten eigenen gemeinschaftsrechtlichen Interpretation auszulegen.¹⁸⁰ Es wird von den bekannten Auslegungsregeln aus dem Völkerrecht und den Mitgliedstaaten ausgegangen, in der Gewichtung wird aber von deren Grundsätzen abgewichen, außerdem wurden neue Methoden entwickelt.¹⁸¹ Gegenstand der Auslegung ist im primären Gemeinschaftsrecht der objektive Sinngehalt der Norm, ausgerichtet an den Vertragszielen und der Systematik.¹⁸²

¹⁷⁶ Püttner/Spannowsky, Regionalpolitik, S. 177, für den Fall der Zonenrandgebiete, die in der Anlage zu § 9 des ZRFG aufgeführt waren.

¹⁷⁷ Kommission, 24. Wettbewerbsbericht 1994, S. 187 Ziff. 354; Entscheidung der Kommission ABl. v. 24.10.1986 L 300/34, 39.

¹⁷⁸ Ebenda.

¹⁷⁹ So auch Bleckmann, in: Bleckmann, Europarecht, 5. Auflage, RN 1484 und Bleckmann/Koch, in: Bleckmann, Europarecht, 6. Auflage, RN 2071, wo in diesem Zusammenhang von der Anwendung der allgemeinen Grundsätze des Gemeinschaftsrechts gesprochen wird.

¹⁸⁰ Bleckmann, NJW 1982, 1177, 1178; 11269, Meyer, Jura 1994, 455, 458.

¹⁸¹ Oppermann, Europarecht, RN 681.

¹⁸² Meyer, Jura 1994, 455.

2.4.4.1.1 Grammatikalische Auslegung

Der Wortlaut spielt im Gemeinschaftsrecht eine entscheidende Rolle. Der EuGH geht in seinen Entscheidungen soweit, die Auslegung allein aufgrund des Wortlauts dann als verbindlich zu betrachten, wenn dieser klar, eindeutig, unmißverständlich oder zwingend ist.¹⁸³ Sofern der Wortlaut zweideutig ist, greift der EuGH auf andere Auslegungsmethoden zurück.¹⁸⁴ Die Auslegung nach anderen Interpretationsmethoden muß sich aber nach Ansicht des Gerichtshofs auf jeden Fall im Rahmen der Bedeutungsvarianten des Wortlauts halten.¹⁸⁵ Diesem Grundsatz des EuGH widerspricht das EuG, wenn es ohne eine grammatikalische Auslegung vorzunehmen, darauf verweist, daß „bei der Auslegung einer gemeinschaftsrechtlichen Vorschrift nicht nur deren Wortlaut, sondern auch ihr Zusammenhang und die Ziele zu berücksichtigen“ sind, „die mit der Regelung verfolgt werden, deren Teil sie ist“ und im Anschluß an diese Aussage unmittelbar mit der teleologischen Auslegung beginnt.¹⁸⁶

Der Wortlaut sagt für alle drei Tatbestände des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV „mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar sind: Beihilfen ...“ was mit dem Wortlaut der französischen Fassung „Sont compatibles avec le marché commun: les aides ...“ und dem der italienischen „Sono compatibili con il mercato comune: gli aiuti ...“ übereinstimmt. Die englische Fassung lautet: „The following shall be compatible with the common market: aid ...“ Dies könnte so verstanden werden, daß die englische, im Gegensatz zu den anderen, zum Vergleich herangezogenen Sprachfassungen als „sollen vereinbar sein“, zu übersetzten ist. Ein solcher Gedanke liegt zumindest nahe, wenn der Übersetzung das umgangssprachliche „shall“ zugrunde gelegt wird, welches unter anderem als „sollen“ zu übersetzten ist. Aus einer solchen „Sollvorschrift“ könnte die Kommission dann möglicherweise ein weitreichenderes Prüfungsrecht herleiten.

Allerdings wird durch „shall“ in Verträgen und Gesetzen eine zwingende Bestimmung indiziert.¹⁸⁷ Dies zeigt auch der Unterschied zu Abs. 3 des Art. 87

¹⁸³ Vgl. EuGH Rs. 31/64 *Gemeenschappelijke Verzekeringsshas „De Sociale Voorzorg“/H.W. Bertholet*, Slg. 1965, 112, 119; EuGH Rs. 162/73 *Birra Dreher/Amministrazione delle Finanze dello Stato*, Slg. 1974, 201, 213f.; EuGH Rs. 151/73 *Irland/Rat*, Slg. 1974, 285, 296; EuGH Rs. 79/77 *Kühlhaus Zentrum AG/Hauptzollamt Hamburg-Harburg*, Slg. 1978, 611, 619.

¹⁸⁴ Vgl. EuGH Rs. 1/67 *Ciechelski/Caisse Régionale de Sécurité Sociale*, Slg. 1967, 240, 250; EuGH Rs. 292/82 *Merck/Hauptzollamt Hamburg-Jonas*, Slg. 1983, 3781, 3792.

¹⁸⁵ EuGH Rs. 40/64 *Dr. Marcello Scarlata u.a./Kommission der EWG*, Slg. 1965, 296, 312; EuGH Rs. 56 und 58/64 *Consten und Grundig/Kommission der EWG*, Slg. 1966, 322, 387.

¹⁸⁶ EuG Urteil v. 15.12.1999 verb. Rs. T-132/96 und T-143/96 RN 133ff.

¹⁸⁷ Beck'sches Rechtswörterbuch, Teil I, S. 697 unter „shall“.

(ex 92) EGV, in dem, entsprechend der anderen Sprachfassungen¹⁸⁸, von „may considered to be compatible“ die Rede ist, die englische Fassung den Beurteilungsspielraum der entscheidenden Behörde sogar in zweifacher Hinsicht nämlich durch „may“ und durch „consider“ sprachlich ausdrückt.

Bei allen vier herangezogenen Sprachfassungen ergibt sich demnach bereits aus dem Wortlaut, daß eine Vereinbarkeit von Beihilfemaßnahmen mit dem Gemeinsamen Markt dann vorliegt, wenn die jeweiligen Voraussetzungen erfüllt sind, unabhängig davon, inwieweit die allgemeinen Grundsätze und die von der Gemeinschaft verfolgten Ziele betroffen sind und ob die Maßnahme verhältnismäßig, d.h. angemessen im weiteren Sinne ist.

2.4.4.1.2 Systematische Auslegung

Die systematische Auslegung interpretiert die Normen in ihrer systematischen Stellung zu den anderen Normen und der Gesamtheit der Regelung sowie den Zusammenhang zu den übrigen Absätzen des auszulegenden Artikels unter Berücksichtigung der Stellung und Funktion in der organisierten Gesamtheit.¹⁸⁹ Der EuGH bedient sich außerdem der Rechtsvergleichung sowohl zwischen den Verträgen als auch im Vergleich der nationalen Rechtsordnungen untereinander.¹⁹⁰

2.4.4.1.2.1 Die Systematik des Art. 87 (ex 92) EGV

Die Vorschrift des Art. 87 (ex 92) EGV ist vom Regel-Ausnahme-Prinzip bestimmt.¹⁹¹ Zunächst werden in Abs. 1 gewisse Beihilfen als mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar erklärt, sodann werden Ausnahmen in den Absätzen 2 und 3 aufgeführt. Diese Ausnahmetatbestände sind abgestuft¹⁹²: In Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV werden die Ausnahmen aufgeführt, bei deren Entscheidung der Kommission ein Ermessen zusteht. Diesen vorgeschaltet, nennt Abs. 2 dagegen die „strikten Ausnahmen“¹⁹³, bei denen keine allgemeinen

¹⁸⁸ Im Deutschen „Als mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar *können* angesehen werden“ und in der französischen Fassung „*Peuvent* être considérées comme compatibles avec le marché commun“ (Hervorhebungen nur hier).

¹⁸⁹ EuGH Rs. 167/73 Kommission/Frankreich, Slg. 1974, 359, 369f.; Isaac, Droit communautaire général, S. 148.

¹⁹⁰ Bleckmann, in: Bleckmann, Europarecht, 6. Auflage, RN 542f.

¹⁹¹ Püttner/Spannowsky, Regionalpolitik, S. 203; Rolfes, Regionale Wirtschaftsförderung, S. 167.

¹⁹² Vgl. oben „1. Verhältnis des Abs. 2 zu Abs. 1“, dort S. 25.

¹⁹³ Rolfes, Regionale Wirtschaftsförderung, S. 167.

Erwägungen einfließen dürfen, ansonsten wäre es sinnlos und überflüssig gewesen, zwei verschiedenartige Ausnahmeregelungen zu schaffen und innerhalb des Art. 87 (ex 92) EGV eine solche Abstufung vorzunehmen. Entsprechend gilt auch umgekehrt, daß eine Abwägung der verschiedenen Vertragsziele nur innerhalb des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV erfolgen kann, da in Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV der Vertrag selbst bereits die Gewichtung der Ziele vorgenommen hat.¹⁹⁴

2.4.4.1.2.2 Vergleich mit Art. 4 lit. c EGKSV

Die Vorschrift des Art. 4 lit. c EGKSV bietet sich zum Vergleich an, da diese ein dem Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV ähnliches Beihilfenverbot für den Bereich Kohle und Stahl enthält.

Bei Betrachtung der Beihilfenpraxis im Anwendungsbereich des EGKS-Vertrags und der entsprechenden Veröffentlichungen in der Literatur fällt auf, daß das in Art. 4 lit. c EGKSV geregelte Beihilfenverbot nicht mehr derart absolut ist wie dies früher vertreten wurde und wie dies sein Wortlaut vermittelt.¹⁹⁵ Die dauerhaften, schwerwiegenden Krisensituationen in der Kohle- und Stahlindustrie haben dazu geführt, daß dieses eigentlich strikte Beihilfenverbot durchbrochen wurde.¹⁹⁶ Ausnahmeregelungen betreffen zum einen Gemeinschaftsbeihilfen, etwa die Art. 55 § 2, 56 und 58 § 2 EGKSV, die an dieser Stelle nicht weiter interessieren, und zum anderen staatliche Beihilfen, Art. 67 § 2 Abs. 2 EGKSV.

Allerdings enthält die Regelung des Art. 67 § 2 EGKSV nur einen einzigen Ausnahmetatbestand und ist insofern nicht mit dem differenzierten Ausnahmensystem des Art. 87 (ex 92) EGV zu vergleichen. Im EGKS - Vertrag wird nur der Fall berücksichtigt, daß die Kommission bei „schweren Störungen“ einen Mitgliedstaat ermächtigen „kann“ Beihilfen zu gewähren. Diese Regelung ist nicht mit Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV, sondern am ehesten mit Abs. 3 zu vergleichen, in dem ebenfalls von „können“ die Rede ist. Eine dem Abs. 2 vergleichbare Ausnahme ist im EGKS - Vertrag nicht zu finden.

¹⁹⁴ Vgl. Püttner/Spannowsky, Regionalpolitik, S. 204.

¹⁹⁵ Berg, Zonenrandförderung, S. 46f.; Bleckmann/Koch, in: Bleckmann, Europarecht, 6. Auflage, RN 2091/2092; Nicolaysen, Europarecht, S. 283f.; Oppermann, Europarecht, RN 1106; der EuGH sah in der Rs. 30/59 De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg/Hohe Behörde der EGKS, Slg. 1961, 3, 47f. noch ein striktes Verbot.

¹⁹⁶ Rengeling, Beihilferecht, in: KSE Bd. 32, S. 23, 32; Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 95f. und Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 214.

2.4.4.1.2.3 Vergleich mit den Vorschriften für den Verkehr (Art. 70ff. (ex 74ff.) EGV)

Ein Vergleich mit den Vorschriften für den Verkehr nach Art. 70ff. (ex 74ff.) EGV bietet sich deshalb an, weil dieser Titel mit Art. 8 (ex 82) EGV¹⁹⁷ eine dem Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV sehr ähnliche, fast identische Vorschrift enthält.

In diesem Titel ist das Tätigkeitsgebiet der Gemeinschaft gemäß Art. 3 (ex 3) lit. f EGV, nämlich die Verkehrspolitik der Gemeinschaft geregelt. Das Ziel der gemeinsamen Verkehrspolitik soll durch Ge- und Verbote erreicht werden, denen bestimmte Maßnahmen, welche die Voraussetzungen des Art. 78 (ex 82) EGV erfüllen, selbst dann nicht entgegenstehen, wenn sie den jeweiligen Verbotstatbestand erfüllen. Dem durch Art. 78 (ex 82) EGV verfolgten Ziel wurde innerhalb der Verkehrsregeln genauso ein höherer Rang gegenüber der verfolgten gemeinsamen Verkehrspolitik eingeräumt, wie Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV bei den Beihilfenregeln. Die Tatsache, daß beide Vorschriften dasselbe Ziel innerhalb völlig verschiedener Regelungskomplexe verfolgen, bestätigt die Aussage, daß diese Ausnahmen anderen als den im jeweiligen Abschnitt verfolgten Zielen dienen und Berücksichtigung verschaffen. Unabhängig von dem in diesem Titel bzw. Abschnitt verfolgten Ziel ist nur entscheidend, daß die „Verbotsregelung“ Einfluß auf das Ziel haben könnte, welches durch den Ausnahmetatbestand geschützt werden soll. Diesem geschützten Ziel wird ein so hoher Stellenwert eingeräumt, daß es in völlig verschiedenen Sachverhalten explizit berücksichtigt wird und zwar derart, daß das Ziel in keinem der beiden Themenkreise zur Disposition steht, auch nicht bei einer Prüfung unter Berücksichtigung anderer gemeinschaftlicher Ziele durch die Kommission.

2.4.4.1.2.4 Zusammenfassung

Auch aus der Systematik des Art. 87 (ex 92) EGV ergibt sich, daß der Prüfungsumfang der Kommission bei den Absätzen 2 und 3 unterschiedlich ist. Bei der Ermessensausübung in Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV steht der Kommission ein viel weitergehendes Prüfungsrecht zu als bei den Tatbeständen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV.

¹⁹⁷ Art. 78 (ex 82) EGV lautet: „Die Bestimmungen dieses Titels stehen Maßnahmen der Bundesrepublik Deutschland nicht entgegen, soweit sie erforderlich sind, um die wirtschaftlichen Nachteile auszugleichen, die der Wirtschaft bestimmter, von der Teilung Deutschland betroffener Gebiete der Bundesrepublik aus dieser Teilung entstehen.“

2.4.4.1.3 Teleologische Auslegung

Bei der teleologischen Auslegung wird im Gemeinschaftsrecht auf die Ziele des Vertragsrechts zurückgegriffen. Hierbei ist der Rückgriff auf die Präambel eher selten, i.d.R. wird auf die Ziele der konkreten Einzelbestimmung abgestellt.¹⁹⁸ Einzelbestimmung bedeutet aber nicht nur die in Frage stehende Norm, sondern auch die ihr zugrundeliegende allgemeine Regel, wie etwa die Wettbewerbsfreiheit im Bereich des Beihilfenrechts. Insbesondere wird bei der teleologischen Auslegung Sinn und Zweck der Norm erforscht. Da auch die teleologische Auslegung nicht immer eindeutige Ergebnisse liefert, folgt der EuGH dem Prinzip des *effet utile* und greift im Zweifelsfall auf das Mittel zurück, welches die Vertragsziele am wirksamsten fördert.¹⁹⁹

2.4.4.1.3.1 Ziele

Bereits aus Art. 2 (ex 2) EGV ergibt sich, daß die Errichtung eines Gemeinsamen Marktes nur ein Mittel ist, um „eine harmonische und ausgewogene Entwicklung des Wirtschaftslebens innerhalb der Gemeinschaft, ein beständiges, nichtinflationäres und umweltverträgliches Wachstum, einen hohen Grad an Konvergenz der Wirtschaftsleistungen, ein hohes Beschäftigungsniveau, ein hohes Maß an sozialem Schutz, die Hebung der Lebenshaltung und die Solidarität zwischen den Mitgliedstaaten zu fördern“.

Damit ergibt sich unmittelbar aus dem Vertragstext neben der wirtschaftlichen Ausrichtung auch eine „soziale Dimension“ der Gemeinschaft²⁰⁰, die zunächst durch die Tätigkeitsbereiche der Gemeinschaft nach Art. 3 (ex 3) EGV, nämlich „eine Sozialpolitik mit einem Europäischen Sozialfond“ (lit. i), „die Stärkung des wirtschaftlichen und sozialen Zusammenhalts“ (lit. j), „die Stärkung der Wettbewerbsfähigkeit der Industrie“ (lit. l) und „die Förderung der Forschung und technologischen Entwicklung“ (lit. m), konkretisiert wird. Bei diesen Zielen handelt es sich trotz der tatbestandlichen Unbestimmtheit um bindendes Gemeinschaftsrecht.²⁰¹

¹⁹⁸ Bleckmann/Pieper, in: Dausen, EU-Wirtschaftsrecht Bd. 1, Abschnitt B. I RN 15f.

¹⁹⁹ Vgl. EuGH Rs. 35/71 Schleswig-Holsteinische Hauptgenossenschaft/Hauptzollamt Itzehoe, Slg. 1971, 1083, 1093.

²⁰⁰ Vgl. zu diesem Thema Kuhn, Die soziale Dimension der Europäischen Gemeinschaft.

²⁰¹ EuGH Rs. 6/72 Europemballage und Continental Can/Kommission, Slg. 1973, 215, 244; Kuhn, Soziale Dimension, S. 315f.; Müller-Graff, in: Dausen, EU-Wirtschaftsrecht Bd. 1, Abschnitt A. I RN 137; Schweitzer/ Hummer, Europarecht, RN 1041.

Neben dieser sozialen Dimension sind bei der Anwendung des Beihilfenrechts auch die industriepolitischen Ambitionen der Gemeinschaft zu beachten.²⁰² Zwar besagt Art. 157 (ex 130) Abs. 3 UAbs. 2 EGV explizit, daß industriepolitische Maßnahmen nicht zu Wettbewerbsverzerrungen führen dürfen. Andererseits wird deutlich, daß die Gemeinschaft, will sie eine stringente Wirtschaftspolitik verfolgen, nunmehr industriepolitisch motivierten mitgliedstaatlichen Beihilfen zumindest nicht mit strikter Ablehnung gegenüberstehen darf. Dasselbe gilt für die Berücksichtigung der gemeinschaftlichen Regionalpolitik.

Allerdings enthalten diese Ziel- und Tätigkeitsbestimmungen keine Regelung hinsichtlich der konkreten Ausgestaltung, dies bleibt anderen Vorschriften überlassen. Solche Vorschriften regeln, auf welche Art und Weise die Ziele um- bzw. durchgesetzt werden. So wird das System, das Art. 3 (ex 3) lit. g EGV vorsieht, in Art. 87ff. (ex 92ff.) EGV im einzelnen geregelt. An der Spitze steht in Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV die grundsätzliche Unvereinbarkeit staatlicher Beihilfen mit dem Gemeinsamen Markt, wenn sie den Wettbewerb im Handel zwischen den Mitgliedstaaten verfälschen können. Die Kohäsionsziele, wozu unter anderem der wirtschaftliche und soziale Zusammenhalt wie auch die Solidarität zwischen den Mitgliedstaaten zählen, werden dadurch verfolgt und verwirklicht, daß der Grundsatz des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV von den Ausnahmeregeln der Art. 87 (ex 92) Abs. 2 und 3 EGV durchbrochen wird.²⁰³ So wird sicher gestellt, daß bei auftretenden Zielkonflikten nicht nur einseitig, ohne Rücksicht auf andere Belange, die wettbewerbsschützenden Interessen durchgesetzt werden.

Die Ausnahmenvorschriften dienen demzufolge nicht in derselben Art und Weise dem Schutz des Wettbewerbsziels wie der Grundsatz des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV. Sie bieten vielmehr die Möglichkeit, auch andere Gemeinschaftsziele hinlänglich zu berücksichtigen. Dabei tritt das Wettbewerbsziel zurück, wird jedoch nicht bedeutungslos.²⁰⁴

Dies führt zur Frage der Dominanz anderer Ziele im Rahmen der Ausnahmenvorschriften. Hierbei ist zwischen den Ausnahmetatbeständen der Absätze 2 und 3 zu differenzieren. Innerhalb des Abs. 3 wird die Gewichtung der Ziele durch die Kommission vorgenommen. Die Kommission hat, soweit die

²⁰² Die Industriepolitik wurde zwar erst durch den Vertrag von Maastricht ausdrücklich im EG - Vertrag verankert (Art. 157 (ex 130) EGV), war aber schon vorher aufgrund einer Zusammenschau verschiedener Regelungen deren Bestandteil, vgl. Schweitzer/Hummer, Europarecht RN 1677ff.; Oppermann, Europarecht, RN 947, 952ff.

²⁰³ Lammers, Wirtschaftsdienst 1996, 509, 510; Uerpmann, DÖV 1998, 226.

²⁰⁴ Rolfes, Regionale Wirtschaftsförderung, S. 173.

einzelnen betroffenen Bereiche in ihrer Kompetenz liegen, einen eigenen „Entscheidungsspielraum“.²⁰⁵

Demgegenüber ist eine Abwägung von Zielen nicht Teil der Prüfung in Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV. Die in Abs. 2 als mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar erklärten Beihilfen dienen vielmehr Zielen, denen der Vertrag selbst Vorrang vor dem Wettbewerb einräumt, weil dieser zu ihrer Erreichung nicht geeignet ist.²⁰⁶

2.4.4.1.3.2 Sinn und Zweck

Die Tatbestände des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV sind auf Sachverhalte zugeschnitten, bei denen infolge ungewöhnlicher Umstände eingetretene Wettbewerbsnachteile zu kompensieren sind und zunächst ein gerechter Wettbewerb im Sinne gleicher Startchancen (wieder)herzustellen ist.²⁰⁷ Bei den Lebenssachverhalten, die Beihilfen i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV nach sich ziehen, handelt es sich regelmäßig um Härtefälle, bei denen die (Wieder)Herstellung der Wettbewerbsbedingungen im Vordergrund steht. Dies bedeutet keinesfalls, daß durch die aufgrund Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV gewährten Beihilfen eine Wettbewerbsverfälschung oder Handelsbeeinträchtigung weder angestrebt noch erzielt werden könnte.²⁰⁸

Hintergrund der Ausnahmeregelung ist eine Hilfeleistung im Sinne von (Wieder)Aufbau, bei der neben den rein wirtschaftlichen bzw. wettbewerbsrechtlichen Gesichtspunkte, auch andere - nicht wirtschaftliche - Kriterien eine Rolle spielen.²⁰⁹ Sinn und Zweck der Regelung in Abs. 2 ist es, den jeweils betroffenen Mitgliedstaat unmittelbar eingreifen zu lassen, um so die Notlage der Betroffenen (lit. a, unter Umständen auch Fälle des lit. b) und die Situation der Region (lit. c und Fälle des lit. b) zu verbessern. Die Vorschrift ist als rechtlicher „Ausdruck von Gemeinschaftssolidarität unter den Mitgliedstaaten“²¹⁰ zu betrachten.

Solche Hilfsmaßnahmen können nicht zusätzlich, über die genannten Voraussetzungen hinaus, unter dem Vorbehalt der Vereinbarkeit mit den

²⁰⁵ Vgl. hierzu Rolfes, Regionale Wirtschaftsförderung, S. 173ff.

²⁰⁶ Matthies, ZHR 152 (1988), 442, 448; Püttner/Spannowsky, Regionalpolitik, S. 204.

²⁰⁷ Berg, Zonenrandförderung S. 59; Haneklaus, Regionalpolitik, S. 175; Lefèvre, Staatliche Ausfuhrförderung, S. 131; Rengeling, Beihilferecht, in: KSE Bd. 32, S. 23, 33.

²⁰⁸ So aber Berg, Zonenrandförderung S. 59; Haneklaus, Regionalpolitik, S. 175; Rengeling, Beihilferecht, in: KSE Bd. 32, S. 23, 33; vgl. in diesem Kapitel „1. Verhältnis des Abs. 2 zu Abs. 1“, S. 23f.

²⁰⁹ Berg, Zonenrandförderung S. 57.

²¹⁰ Kruse, EuZW 1998, 229, 230.

allgemeinen Grundsätzen und den Zielen der Gemeinschaft stehen. Eine solche weitere Einschränkung würde die Vorschrift ihrer Wirksamkeit berauben. Sie ist nämlich ein Instrument, um in diesen besonderen Situationen ohne Rücksicht auf andere mitgliedstaatliche oder gemeinschaftliche Interessen einzugreifen.

Zu beachten ist, daß die Ausnahmen in erster Linie Zugeständnisse an die Mitgliedstaaten sind.²¹¹ Das ist von der Kommission im Rahmen ihrer Überlegungen zu Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV zu bedenken und fließt dort bei der Abwägung in nicht zu vernachlässigender Weise ein. Im Rahmen des Abs. 2 wurde diesem Interesse der Mitgliedstaaten durch den Vertrag und damit durch die Mitgliedstaaten für die besonderen in Abs. 2 vorgesehenen Fälle gegenüber dem gemeinschaftlichen Ausgleichsanliegen Vorrang gewährt.

²¹¹ Vgl. Püttner/Spannowsky, Regionalpolitik, S. 203; Rengeling, Beihilferecht, in: KSE Bd. 32, S. 23, 35f.; Ose, Abgrenzung: Beihilfen und Maßnahmen gleicher Wirkung, S. 94, der dies nur für die Ausnahmen des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV sagt.

2.4.4.1.3.3 Das Verhältnismäßigkeitsprinzip im Rahmen des Art. 87 (ex 92)

Abs. 2 EGV

Die Annahme²¹², daß das Verhältnismäßigkeitsprinzip auch bei Ausnahmen i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV derart Anwendung finden muß, daß Ausnahmen zu den Grundprinzipien, insbesondere zu den Freiheiten der EG - unter anderem der Wettbewerbsfreiheit - nur gestattet sind, wenn wichtige Allgemeininteressen dies erfordern und daraus den Schluß zu ziehen, daß dies auch bei Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV im Einzelfall zu untersuchen sei, ist falsch.

Eine solche Prüfung der Verhältnismäßigkeit einer Beihilfe erfolgt als letzter Schritt einer Ermessensentscheidung, etwa in Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV. Diese ist nur dann rechtmäßig, wenn die Beihilfe zur Durchsetzung von gemeinsamen europäischen Interessen geeignet und erforderlich ist und das betreffende gemeinschaftliche Interesse ein größeres Gewicht hat als die Ziele des Beihilfenverbots. Eine solche Abwägung ist aber nicht Teil der Prüfung in Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV, da die in Abs. 2 als mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar erklärten Beihilfen Zielen dienen, denen der Vertrag selbst Vorrang vor dem Wettbewerb einräumt.²¹³ Das schließt den Gedanken des Verhältnismäßigkeitsprinzips im Zusammenhang mit Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV nicht völlig aus. Der Grundsatz findet jedoch nicht derart Anwendung, wie die Kommission dies behauptet. Erfüllt eine Beihilfe die Voraussetzungen eines Tatbestandes des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV, so ist darüber hinaus nicht zusätzlich erforderlich, daß die Beihilfe mit den allgemeinen Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts vereinbar ist.

2.4.4.2 Ergebnis der verschiedenen Auslegungsmethoden

Bereits nach der grammatikalischen Auslegung steht der Kommission im Rahmen der Beihilfenaufsicht kein über die Auslegung und die Subsumtion im Einzelfall hinausgehendes Prüfungsrecht im Rahmen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV zu. Das Ergebnis der anderen Auslegungsregeln bestätigt, daß die Kommission Beihilfen, die unter Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV fallen, nicht zusätzlich auf ihre Vereinbarkeit mit den allgemeinen Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts und weiteren Vertragszielen überprüfen darf.

²¹² Vgl. Bleckmann/Koch, in: Bleckmann, Europarecht, 6. Auflage, RN 2071.

²¹³ Vgl. in diesem Kapitel „2.4.4.1.3.1 Ziele“, S. 44f.

3. Zusammenfassung

Der Kommission steht bei der Prüfung der Tatbestände des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV kein Ermessen zu. Sie hat die Tatbestandsmerkmale zunächst abstrakt auszulegen, trifft aber dennoch Einzelfallentscheidungen darüber, ob im konkreten Fall der Sachverhalt unter die Tatbestandsvoraussetzung zu subsumieren ist.

Sind die Tatbestandsmerkmale erfüllt steht der Kommission darüber hinaus kein weiteres Prüfungsrecht etwa auf die Vereinbarkeit der allgemeinen Grundsätze des Gemeinschaftsrechts zu.

Kapitel 4 Tatbestandsvoraussetzungen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV

An dieser Stelle sollen die Voraussetzungen beschrieben werden, die eine Beihilfe zu erfüllen hat, um unter Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV zu fallen. Dabei wird auf Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV näher eingegangen, da dieser im weiteren Verlauf der Arbeit nicht intensiver erörtert werden soll. Die Tatbestandsmerkmale des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV selbst werden vorerst nur dargestellt und es soll auf die Probleme hingewiesen werden, die im Zusammenhang mit dem jeweiligen Merkmal auftauchen. Es wird noch nicht auf die verschiedenen Ansichten hinsichtlich der einzelnen Tatbestandsvoraussetzungen eingegangen.

1. Das ungeschriebene Tatbestandsmerkmal des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV: Unvereinbare Beihilfen i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV

Wie bereits oben festgestellt²¹⁴, müssen alle Beihilfen, die unter Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV fallen, den Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV erfüllen, also „grundsätzlich“ unvereinbar mit dem Gemeinsamen Markt sein. Ungeschriebene Voraussetzung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV ist deshalb, daß auch alle Tatbestandsmerkmale des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV vorliegen. Diese Tatbestandsmerkmale sind so unbestimmt, daß sie der Auslegung bedürfen; Ermessen steht der Kommission jedoch bei der Entscheidung in Abs. 1 nicht zu.²¹⁵ Im Streitfall ist es der EuGH, der im Rahmen seiner Prüfung die maßgeblichen Kriterien bestimmt und so im Laufe der Zeit eine detaillierte Rechtsprechung zur Auslegung der einzelnen Tatbestandsmerkmale entwickelt hat, die von der Kommission i.d.R. übernommen wurden und im folgenden kurz dargestellt und erläutert werden.

1.1 Der Beihilfenbegriff

Zu klären ist zunächst, was unter einer „Beihilfe“ i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV zu verstehen ist. Denn obwohl die Einordnung als Beihilfe gesetzliches Tatbestandsmerkmal ist und dieses Merkmal das Ausmaß der Prüfungs- und Aufsichtskompetenz der Kommission über die Mitgliedstaaten bestimmt, ist der Begriff der Beihilfe im EG-Vertrag nicht definiert.

²¹⁴ Vgl. Kapitel 3, „1. Verhältnis des Abs. 2 zu Abs. 1“, S. 23ff.

²¹⁵ Vgl. Ausführungen auf S. 36.

Auch in Literatur und Rechtsprechung wird der Begriff der Beihilfe nicht präzise definiert. Es ist allgemeine Ansicht²¹⁶, daß er eher weit auszulegen ist. Es werden zwar Beispiele genannt, jedoch wird durchweg vermieden, eine abschließende Aufzählung oder eine erschöpfende Begriffsbestimmung zu geben.

Im folgenden werden die verschiedenen Ansichten dargestellt, wobei zunächst zu dem Begriff der Subvention abgegrenzt werden soll, der im Zusammenhang mit dem Beihilfebegriff immer wieder genannt wird²¹⁷.

1.1.1 Vergleich mit dem Begriff der Subvention

Der Beihilfebegriff ist von dem Begriff der Subvention zu unterscheiden, wie schon der Wortlaut des Art. 4 lit. c EGKSV zeigt. Dabei kann durchaus auf Begriffe des EGKS-Vertrags zurückgegriffen werden, da dies auf den EG-Vertrag übertragbar ist.²¹⁸

Subvention ist jede Geld- und Sachleistung, die, ohne Gegenleistung für ein Produkt zu sein, einem Unternehmen gewährt wird.²¹⁹ Maßgebend für den Begriff der Subvention ist, daß eine Leistung, die aber nicht Entgelt ist, tatsächlich „fließt“.

Der Beihilfebegriff ist weiter als der der Subvention²²⁰: Zwar muß auch die Beihilfe - zumindest teilweise - unentgeltlich sein, es werden aber nicht nur direkte Leistungen erfaßt, Beihilfen können auch in anderer Form und mit anderem Zweck gewährt werden. Entscheidend ist, daß Beihilfen in der Wirkung den Subventionen gleichstehen, da Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV nicht nach Grund,

²¹⁶ EuGH Rs. C-173/73 Italien/Kommission, Slg. 1974, 709, 718f.; Götz, in: Dausen, EU-Wirtschaftsrecht Bd. 2, Abschnitt H. III RN 21; Kommission, 26. Wettbewerbsbericht 1996, S. 80 Ziff. 167; Matthies, ZHR 152 (1988), 442, 443; Müller-Graff, ZHR 152 (1988), 403, 415f.; Nicolaysen, Europarecht II, S. 281f.; Schütte/Hix, CMLR 1995, 215, 222; Staebe/Wittern, Jura 1998, 91, 95; Wallenberg, in: Grabitz/Hilf, Kommentar, Art. 92 RN 11; Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 3ff und Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 5.

²¹⁷ Z.B. EuGH Rs. 30/59 De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg/Hohe Behörde der EGKS, Slg. 1961, 3, 43; Schernthanner, Beihilfeaufsichtsrecht, S. 6.

²¹⁸ So ausdrücklich EuGH Rs. C-387/92 Banco Exterior de España/Ayuntamiento de Valencia, Slg. 1994, I 877, I 907f.; vgl. auch EuGH Rs. C-256/97 Déménagements-Manutention Transport SA Urteil v. 29.6.1999, EuZW 1999, 506, 507f., in diesem Sinn auch Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 5, dort FN 18.

²¹⁹ Nicolaysen, Europarecht II, S. 280.

²²⁰ So auch der EuGH in den Rechtssachen: 30/59 De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg/Hohe Behörde der EGKS, Slg. 1961, 3, 43 und C-387/92 Banco Exterior de España/Ayuntamiento de Valencia, Slg. 1994, I 877, I 907; Steindorff, Beihilfeverbot, in: FS für Mestmäcker, S. 497, 498; EuGH Rs. C-256/97 Déménagements-Manutention Transport SA Urteil v. 29.6.1999, EuZW 1999, 506, 507f.

Form oder Ziel der Maßnahme unterscheidet. Es fallen somit alle Maßnahmen unter den Beihilfebegriff, die in verschiedener Form die Belastungen vermindern, welche ein Unternehmen normalerweise zu tragen hat.²²¹

1.1.2 Definition nach dem EuGH

Nach Art. 220 (ex 164) EGV sichert der EuGH die Wahrung des Rechts bei der Auslegung und Anwendung des EG-Vertrags. Ihm obliegt damit die letztendlich gültige Bestimmung von Inhalt und Tragweite der Normen des Gemeinschaftsrechts.²²² In der Praxis ist deshalb für Kommission und Mitgliedstaaten maßgebend, wie der EuGH den Beihilfebegriff festlegt.

Die Vorschrift des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV betrifft laut Gerichtshof „Entscheidungen, durch welche die Mitgliedstaaten ihre eigenen wirtschafts- und sozialpolitischen Ziele verfolgen, indem sie Unternehmen oder andere Rechtssubjekte einseitig, aus eigenem Recht Mittel zur Verfügung stellen oder Vorteile einräumen, die der Verwirklichung der wirtschafts- und sozialpolitischen Ziele dienen sollen“.²²³

Auch darin wird deutlich, daß es unerheblich ist, welche Form gewählt und welches Ziel verfolgt wird. Allein ausschlaggebend für die Einordnung als Beihilfe ist nach ständiger Rechtsprechung des EuGH die Wirkung.²²⁴ Dem Art. 87 (ex 92) EGV kommt dabei auch Lückenschließungsfunktion zu; er soll verhindern, daß durch Kombination mehrerer, isoliert nicht zu beanstandender Maßnahmen dennoch Wettbewerbsverfälschungen entstehen.²²⁵

Zudem hat der Gerichtshof ebenfalls bestätigt, daß der Begriff der Beihilfe weiter ist als der Begriff der Subvention und nicht nur positive Leistungen umfaßt, sondern auch die Entlastung von den normalen Belastungen.²²⁶

Eine Beihilfe liegt danach vor, wenn die fragliche Maßnahme einem Mitgliedstaat zurechenbar ist, für spezifische Unternehmen oder Produktionszweige eine Begünstigung darstellt und zu einer Belastung öffentlicher Mittel führt.

²²¹ Beutler/Bieber/Pipkorn/Streil, EU, S. 367; Kahl, in: Schmidt, Wirtschaftsrecht BT 1, S. 132; Müller-Graff, ZHR 152 (1988), 403, 416ff.

²²² Pernice, in: Grabitz/Hilf, Kommentar, Art. 164, RN 22.

²²³ EuGH Rs. 61/79 Amministrazione delle Finanze dello Stato/Denkavit Italiana, Slg. 1980, 1205, 1228.

²²⁴ EuGH Rs. C-173/73 Italien/Kommission, Slg. 1974, 709, 718f.; Rs. 78/76 Steinike und Weinlig/Deutschland, Slg. 1977, 595, 613; Rs. 310/85 Deufil/Kommission, Slg. 1987, 901, 924; EuGH Rs. C-75/97 Belgien/Kommission, Urteil v. 17.6.1999, EuZW 1999, 534, 536.

²²⁵ Rengeling, Beihilferecht, in: KSE Bd. 32, S. 23, 26; Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 2 und Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 2.

²²⁶ Vgl. schon FN 220.

Um festzustellen, ob eine Maßnahme den Charakter staatlicher Beihilfen hat, ist auf das Kriterium abzustellen, ob ein privater Investor vergleichbarer Größe wie die staatliche Stelle in vergleichbarer Lage hätte veranlaßt werden können, Kapitalhilfen dieses Umfangs zu gewähren, ob es dem Unternehmen also möglich gewesen wäre, die betreffenden Geldbeträge auf dem Kapitalmarkt zu beschaffen.²²⁷

1.1.3 Definition nach der Kommission

In früheren Erklärungen hat die Kommission, nach einer Konkretisierung bzw. Definition befragt, beispielhaft Maßnahmen aufgezählt, die sie als Beihilfe i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV einordnet.²²⁸ Der Katalog umfaßt Zuschüsse, Befreiungen von Steuern und Abgaben, Befreiung von parafiskalischen Abgaben, Übernahme von Bürgschaften zu besonders günstigen Bedingungen, unentgeltliche oder besonders preiswerte Überlassung von Gebäuden und Grundstücken, Lieferung von Gütern oder Dienstleistungen zu Vorzugsbedingungen, Übernahme von Verlusten oder Maßnahmen gleicher Wirkung.

Zwischenzeitlich ist sie dazu übergegangen, eine allgemein gehaltene Begriffsbestimmung zu wählen und folgt im wesentlichen dem EuGH. Danach „muß eine Maßnahme, unabhängig von ihrer Form, immer dann als staatliche Beihilfe im Sinne des EG-Vertrags angesehen werden, wenn sie dem betreffenden Unternehmen einen wirtschaftlichen Vorteil verschafft, den es im normalen Verlauf seiner Tätigkeit nicht erhalten hätte und die Belastungen vermindert, die es normalerweise zu tragen hat“²²⁹.

1.1.4 Definition nach der Literatur

Unmöglich ist es, alle bislang in der Literatur vertretenen Beihilfedefinitionen zu erfassen. Verweisen möchte ich an dieser Stelle auf verschiedene Aufzählungen

²²⁷ EuGH Rs. 234/84 Belgien/Kommission, Slg. 1986, 2263, 2286; Rs. C-301/87 Frankreich/Kommission, Slg. 1990, I 307, I 361; Rs. C-142/87 Belgien/Kommission, Slg. 1990, I 959, I 1012; Rs. C-305/89 Italien/Kommission, Slg. 1991, I 1603, I 1640; Rs. C-261/89 Italien/Kommission, Slg. 1991, I 4437, I 4458.

²²⁸ Kommissionserklärung v. 30.7.1963, ABl. v. 17.8.1963, S. 2235; Antwort der Kommission auf eine Anfrage eines Abgeordneten ABl. v. 25.8.1982 C 221/5; Allgemeine Mitteilung der Kommission über die Anwendung der Art. 92 und 93 EWG-Vertrag ABl. v. 18.10.1991 C 273/2ff.

²²⁹ Kommission, 25. Wettbewerbsbericht 1995, S. 78, Ziff. 157 und 26. Wettbewerbsbericht 1996, S. 80 Ziff. 167.

und Darstellungen²³⁰, welche die Veröffentlichungen systematisch aufgearbeitet haben und eine Übersicht geben.

Festzuhalten bleibt, daß auch die Vertreter in der Literatur - trotz unterschiedlicher Ansätze, die vom Verzicht auf eine konkrete Definition, über beispielhafte Aufzählungen bis hin zu einer exakten Definition reichen - von der Notwendigkeit eines flexiblen, weit auszulegenden Beihilfebegriffs ausgehen.²³¹

1.1.5 Stellungnahme

Grund dieser nur vagen Definitionen ist, daß jederzeit die Möglichkeit besteht, einen neuen Weg oder eine neue Form der Unterstützung zu finden. Mit diesem Problem geht die Angst einher, auf Seiten der Praktiker wie auch der Literaturvertreter, daß diese neuen Möglichkeiten wegen einer zu bestimmten und zu beschränkten Definition vom Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV ausgeschlossen sein könnten. Dies soll verhindert werden.²³² So ist auch die allgemein vertretene weite Fassung des Beihilfebegriffs zu erklären, denn die Durchsetzung der Gemeinschaftsziele erfordert eine umfassende Kontrolle mitgliedstaatlicher Fördertätigkeit jeder Art.

Es ist deshalb weder möglich noch wünschenswert, den Begriff der Beihilfe oder den der Subvention abschließend zu definieren. Mit Hilfe des „market economy investor test“²³³ soll bestimmt werden, inwieweit es sich um eine Unterstützungsmaßnahme handelt, die unter wirtschaftlichen Gesichtspunkten auch von privaten Marktteilnehmern gewährt worden wäre. Diesem Maßstab folgend, ist jede Maßnahme als Beihilfe zu betrachten, die für den Adressaten eine begünstigende Wirkung hat und unter Berücksichtigung privatwirtschaftlicher Gesichtspunkte nicht erfolgt wäre, es sei denn es besteht eine staatliche Rechtspflicht. Eine solche liegt beispielsweise vor bei der Erstattung zu Unrecht erhobener Beiträge durch staatliche Stellen²³⁴, bei Schadensersatzleistungen zur Wiedergutmachung einer von staatlichen Stellen verursachten Schädigung²³⁵, bei

²³⁰ Allen voran Hoischen, Die Beihilferegelung in Art. 92 EWGV, S. 6ff.; Faber, Europarechtliche Grenzen, S. 101ff.; Schernthanner, Beihilfeaufsichtsrecht, S. 19ff.; Schümann, Wirtschaftsförderung, S. 171ff.; Sinz, Wirtschaftsförderung, S. 237ff.

²³¹ Schernthanner, Beihilfeaufsichtsrecht, S. 15ff., 18

²³² So auch Bleckmann/Koch, in: Bleckmann, Europarecht, 6. Auflage, RN 2051; Koenig/Kühling, EuZW 1999, 517, 520.

²³³ Vgl. oben FN 227 und Schütte/Hix, CMLR 1995, 215, 223.

²³⁴ EuGH Rs. 61/79 Amministrazione delle Finanze dello Stato/Denkavit Italiana, Slg. 1980, 1205, 1228; EuGH Rs. 811/79 Amministrazione delle Finanze dello Stato/Ariete, Slg. 1980, 2545, 2555.

²³⁵ EuGH Rs. 106-120/87 Asteris AE u.a./Griechenland und EWG, Slg. 1988, 5515, 5539f.

Leistungen zur Folgenbeseitigung bei rechtswidrigen hoheitlichen Eingriffen oder bei Entschädigungen für rechtmäßiges Eingriffshandeln des Staates.

Im übrigen ist nicht jede so festgestellte Beihilfe mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar. Der weite Beihilfebegriff wird nach Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV dadurch relativiert, daß erstens die Unvereinbarkeit unter dem Vorbehalt keiner anderweitigen Regelung im EG-Vertrag steht²³⁶ und zweitens Beihilfen nur dann unvereinbar sind, wenn sie gewisse Auswirkungen haben. Solche Auswirkungen bestehen etwa in der Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige, der Verfälschung des Wettbewerbs und der Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten. Zudem zählt Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV Legalausnahmen vom Unvereinbarkeitsprinzip auf, Art. 87 (ex 92) Abs. 3 i.V.m. Art. 88 (ex 93) Abs. 3 EGV gestattet der Kommission, gewisse Beihilfen zu „genehmigen“ und Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. d, Art. 88 (ex 93) Abs. 2 UAbs. 3 und Art. 89 (ex 94) EGV lassen Ausnahmeregelungen durch Ratsentscheidungen zu.

1.2 Die weiteren Tatbestandsmerkmale des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV

Die übrigen Voraussetzungen nach Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV werden ebenfalls nur recht kurz dargestellt.

1.2.1 Staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen

Nur solche Vorteile sind Beihilfen, die unmittelbar vom Staat oder mittelbar aus staatlichen Mitteln gewährt werden. Beihilfen, die unmittelbar von der Gemeinschaft selbst gewährt werden, fallen nicht unter Art. 87ff. (ex 92ff.) EGV.

Strittig ist, ob unter dem Begriff Staat neben dem Staat im engeren Sinne alle dem Staat eingeordneten juristischen Personen des öffentlichen Rechts zu verstehen sind. Darunter fallen in der Bundesrepublik neben dem Bund etwa Länder, Gemeinden, Gemeindeverbände, öffentliche Anstalten oder Stiftungen. Dieser Streit ist insofern irrelevant, als Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV selbst nicht nur die „staatlichen“, sondern auch die „aus staatlichen Mitteln gewährten“ Beihilfen ausdrücklich umfaßt. Diese Unterscheidung ermöglicht es, in den Beihilfebegriff neben die unmittelbar vom Staat gewährten Vorteile auch diejenigen Beihilfen

²³⁶ Vgl. Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV: „Soweit in diesem Vertrag nicht etwas anderes bestimmt ist,...“

einzu beziehen, die über eine vom Staat benannte oder errichtete öffentliche oder private Einrichtung gewährt werden.²³⁷

Unter Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV fallen damit neben den Maßnahmen innerstaatlicher Hoheitsträger, die als solche nicht Vertragspartei des EG-Vertrags sind, auch solche privater Einrichtungen, vorausgesetzt es werden Mittel verwendet, die der Staat zu diesem Zweck zur Verfügung gestellt hat und die Durchführung wird von der Zustimmung staatlicher Stellen abhängig gemacht bzw. erfolgt in Abstimmung mit diesen.²³⁸

1.2.2 Beihilfen gleich welcher Art

Dieses Tatbestandsmerkmal wird bereits bei der Auslegung des Beihilfebegriffs berücksichtigt. Dies geschieht durch eine sehr weite Fassung der Beihilfendefinition²³⁹ und den Umstand, daß die Form respektive die Art der Vorteilsgewährung für die Einordnung als Beihilfe nicht von Bedeutung ist. Aufgrund dessen hat der Zusatz „gleich welcher Art“ als selbständiges Tatbestandsmerkmal nur deklaratorische Bedeutung.

Anzumerken bleibt, daß in Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV nicht zwischen den verschiedenen Beihilfearten, nämlich regionalen, sektoralen, allgemeinen oder Strukturbeihilfen, unterschieden wird; sie alle fallen gleichermaßen unter den Tatbestand, sofern die Voraussetzungen erfüllt sind.²⁴⁰

²³⁷ EuGH verb. Rs. C-52/97, C-53/97 u. C-54/97 Epifanio Viscido, Mauro Scandella u.a. und Massimiliano Terragnolo u.a./Ente Poste Italiane, Urteil v. 7.5.1998, EuZW 1998, 473; Quigley, in: Harden, State Aid, S. 28, 31f.

²³⁸ EuGH Rs. 290/83 Kommission/Frankreich, Slg. 1985, 439, 449; Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 10 und Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 15.

²³⁹ Vgl. oben in diesem Kapitel unter „1.1 Der Beihilfenbegriff“, S. 50ff.

²⁴⁰ Vgl. EuGH Rs. 248/84 Deutschland/Kommission, Slg. 1987, 4013, 4041.

1.2.3 Begünstigungen bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige

1.2.3.1 Abgrenzung: Beihilfe - Maßnahme der Konjunkturpolitik

Dieses Tatbestandsmerkmal dient insbesondere der Abgrenzung einzelner Beihilfeleistungen des Staates von allgemein gehaltenen Maßnahmen der Konjunkturpolitik und soll außerdem Unterstützungen für Privatpersonen sowie kirchliche oder karitative Einrichtungen ausnehmen. Maßnahmen der Konjunkturpolitik, welche die Volkswirtschaft als Ganzes treffen, sind gemäß Art. 99 (ex 103) EGV den einzelnen Mitgliedstaaten belassen, sie müssen ihre Wirtschaftspolitik nach den Art. 98, 99 (ex 102a, 103) EGV zwar koordinieren, unterliegen aber diesbezüglich nicht der Beihilfenaufsicht²⁴¹; das Verfahren ist anderweitig geregelt und läßt den Mitgliedstaaten mehr Raum.²⁴²

Maßnahmen der Konjunkturpolitik begünstigen im Gegensatz zu Beihilfen i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV die gesamte Wirtschaft eines Mitgliedstaates und nicht nur bestimmte Unternehmen oder Produktionszweige. Es handelt sich dabei um allgemeine wirtschaftspolitische Maßnahmen, wie z.B. generelle Senkung des Körperschaftssteuersatzes und Zuschüsse für die Einstellung von Langzeitarbeitslosen etc. Die Abgrenzung im Einzelfall kann jedoch problematisch sein, da die Übergänge fließend sind und eine Maßnahme der Konjunkturpolitik durchaus Beihilfecharakter haben kann. Das ist der Fall, sobald bestimmte Unternehmen oder Unternehmensgruppen selektiv begünstigt werden, selbst wenn sie nicht Empfänger der Leistung sind. Eine solche Begünstigung kann beispielsweise vorliegen bei einer erheblichen Ermäßigung der Arbeitgeberbeiträge zur Krankenversicherung für weibliche Arbeitnehmer, da es Unternehmen in bestimmten Sektoren gibt, die einen hohen Prozentsatz von Frauen beschäftigen - etwa in der Textilindustrie - und die auf diese Weise entlastet werden.²⁴³

1.2.3.2 Unternehmen i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV

Ein Unternehmen i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV ist eine „einheitliche, einem selbständigen Rechtssubjekt zugeordnete Zusammenfassung personeller, materieller und immaterieller Faktoren, mit welcher auf Dauer ein bestimmter

²⁴¹ Vgl. EuGH Rs. C-189/91 Kirsammer-Hack/Sidal, EuZW 1994, 91, 92, in diesem Fall fehlte im übrigen auch die mittelbare oder unmittelbare Übertragung von staatlichen Mitteln.

²⁴² Vgl. diesbezüglich das Verfahren nach Art. 99 (ex 103) Abs. 2 - 4 EGV.

²⁴³ Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 22.

wirtschaftlicher Zweck verfolgt wird“²⁴⁴. Entscheidend ist somit die Rechtssubjektivität, die auf Dauer angelegte wirtschaftliche Tätigkeit, die auf die Erzielung von Einnahmen ausgerichtet ist und die sich nicht nur im Endverbrauch erschöpfen darf, dazu zählen auch öffentliche Unternehmen.²⁴⁵

1.2.3.3 Produktionszweige i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV

Der Begriff des Produktionszweigs ist weit auszulegen, darunter fallen alle Wirtschaftszweige, d.h. neben der Warenherstellung auch das Erbringen von Dienstleistungen und alle sonstigen Gewerbezweige.²⁴⁶ So hat der EuGH auch aus dem Inhalt der Bestimmung des Art. 86 (ex 90) Abs. 1 EGV gefolgert, daß Art. 87 (ex 92) EGV „sämtliche privaten und öffentlichen Unternehmen mit allen ihren Produktionszweigen“ umfaßt.²⁴⁷

1.2.4 Die (drohende) Verfälschung des Wettbewerbs

Die (drohende) Wettbewerbsverfälschung ist in jedem Einzelfall von der Kommission zu prüfen²⁴⁸; aus dem bloßen Vorliegen einer Beihilfe kann nicht schon inzident auf eine solche geschlossen werden.

1.2.4.1 Vorliegen eines zwischenstaatlichen Wettbewerbs

Voraussetzung ist, daß überhaupt ein Wettbewerb auf dem jeweiligen Markt existiert und dieser muß darüber hinaus noch zwischen Unternehmen bzw. Produktionszweigen verschiedener Mitgliedstaaten bestehen, denn das EG-Vertragsrecht erfaßt nur zwischenstaatliche Sachverhalte, keine rein innerstaatlichen.²⁴⁹ Die Tatsache, daß ein Unternehmen am zwischenstaatlichen

²⁴⁴ EuGH Rs. 19/61 Mannesmann AG/Hohe Behörde der EGKS, Slg. 1962, 717, 750.

²⁴⁵ Vgl. hierzu Art. 86 (ex 90) Abs. 1 EGV, der auch ausdrücklich auf Art. 87ff. (ex 92ff.) EGV Anwendung findet; Art. 2 der Richtlinie 80/723/EWG über die Transparenz der finanziellen Beziehung zwischen den Mitgliedstaaten und den öffentlichen Unternehmen v. 25.6.1989, ABl. v. 29.7.1980 L 195/35ff., geändert durch Richtlinie 85/413/EWG v. 24.7.1985, ABl. v. 28.8.1985 L 229/20f.; EuGH Rs. 78/76 Steinike und Weinlig/BRD, Slg. 1977, 595, 612; Deckert/Schroeder, EuR 1998, 291, 292.

²⁴⁶ Magiera, in: HKMM, Handkommentar, Art. 92 RN 23.

²⁴⁷ EuGH Rs. 78/76 Steinike und Weinlig/Deutschland, Slg. 1977, 595, 612.

²⁴⁸ EuGH Rs. 323/82 Intermills/Kommission, Slg. 1984, 3809, 3832; EuGH verb. Rs. 296 und 318/82 Niederlande und Leeuwarder Papierwarenfabrik/Kommission, Slg. 1985, 809, 824.

²⁴⁹ Bleckmann/Koch, in: Bleckmann, Europarecht, 6. Auflage, RN 2059; Leibrock, Probleme der Regionalförderung, S. 85; Püttner/Spannowsky, Regionalpolitik, S. 170; von Wallenberg, in: Grabitz/Hilf, Kommentar, vor Art. 92 RN 29; mit der gegenteiligen Ansicht Wenig, in: GTE

Wettbewerb teilnimmt, ergibt sich beispielsweise daraus, daß das Unternehmen Teile seiner Produktion bzw. Dienstleistungen in andere Mitgliedstaaten ausführt bzw. dort erbringt. Ausreichend sind im übrigen auch bloße Auswirkungen auf den innergemeinschaftlichen Wettbewerb, selbst wenn die gesamte Produktion in Drittländer transportiert wird oder wenn eine innerstaatliche Wettbewerbsverfälschung nur mittelbar den gemeinschaftlichen Wettbewerb beeinflusst.²⁵⁰

Wie der Begriff Wettbewerb im (markt)wirtschaftlichen Sinne zu definieren ist, ist auch bei den Wirtschaftswissenschaftlern umstritten. Er ist aber von folgenden Verhaltens-, Prozeß- und Strukturelementen gekennzeichnet:²⁵¹

- Die Existenz eines Marktes, d.h. einer irgendwie gearteten Form des Zusammentreffens von Angebots- und Nachfrageplänen,
- mindestens zwei Anbieter und Nachfrager,
- ein gemeinsames Marktobjekt, d.h. ein gegenständliches Produkt (was auch Dienstleistungen miteinschließt); es kommt darauf an, ob dieses Objekt, das von diesem Unternehmen angeboten wird, substituierbar ist oder nicht und
- rivalisierendes (antagonistisches) Verhalten der Anbieter oder Nachfrager um ein bestimmtes Ziel,
- dessen bessere Verwirklichung durch ein Marktsubjekt zu Lasten der Zielerreichung der anderen Marktsubjekte auf der gleichen Marktseite geht.

1.2.4.2 Anforderung an den Nachweis der Verfälschung

Die Verfälschung eines solchen überstaatlichen Wettbewerbs bzw. seiner einzelnen Elemente ist ebenfalls unter wirtschaftlichen Gesichtspunkten zu betrachten. In diesem Zusammenhang dürfte es nicht ganz einfach sein, eine solche (drohende) Verfälschung tatsächlich mit Daten und Zahlen zu belegen. Angesichts der Anzahl von Beihilfenfällen, welche der Kommission zur Kontrolle

Kommentar 1991, Art. 92 RN 18, der auf das Urteil des EuGH Rs. 102/87 Frankreich/Kommission, Slg. 1988, 4067, 4087f. verweist, welches aber gerade bestätigt, daß auch in dem entschiedenen Fall kein rein innerstaatlicher Wettbewerb gegeben ist, sondern Auswirkungen auf den innergemeinschaftlichen Wettbewerb bestehen und Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 32, der denselben Fehler macht.

²⁵⁰ EuGH Rs. C-142/87 Belgien/Kommission, Slg. 1990, I 959, I 1013; EuGH Rs. C-7/97 Belgien/Kommission, Urteil v. 17.6.1999, EuZW 1999, 534, 537; Europäische Kommission GD IV, Wettbewerbspolitik 1994, S. 33.

²⁵¹ Vgl. hierzu Gabler Wirtschaftslexikon Bd. 4, S. 4360; Herdzina, Wettbewerbspolitik, S. 9ff.; Olten, Wettbewerbstheorie, S. 13.

vorliegen²⁵², scheint es daher praktisch unmöglich, daß die Kommission in jedem Einzelfall die Marktgegebenheiten erforscht, um festzustellen, ob eine Verfälschung gegeben ist oder zumindest droht.

So entschied auch der EuGH im Fall Philip Morris/Kommission²⁵³, entgegen der Forderung der Klägerin, die eine genaue Untersuchung des relevanten Marktes durch die Kommission verlangte, ohne welche die Kommission eine Beurteilung nicht vornehmen könne. Allerdings kann nicht soweit gegangen werden, wie Generalanwalt *Capotorti* dies forderte, nämlich „daß die Wettbewerbsverfälschung eine feststehende und notwendige Folge des durch die staatliche Beihilfe einem bestimmten Unternehmen oder Produktionszweig zugewandten Vorteils ist“²⁵⁴. Generalanwalt *Capotorti* schloß sich mit dieser Aussage der Auffassung der Kommission²⁵⁵ an, die ihre Ansicht fälschlicherweise mit Urteilen des EuGH belegte, welche dies gerade nicht aussagen.²⁵⁶

Der Gerichtshof läßt es im Gegenteil eben nicht ausreichen, aus dem Vorliegen einer Beihilfe auf die Beeinträchtigung des Wettbewerbs zu schließen, vielmehr verlangt er von der Kommission, daß diese eine nachprüfbare Begründung für ihre Entscheidung vorbringt, aus der sich die Art der angeblichen Verfälschung des Wettbewerbs ergibt.²⁵⁷

Es muß demzufolge ein realisierbarer (Mittel)Weg gefunden werden, der einerseits auch bei einem großen Beihilfenaufkommen für die Kommission praktikabel bleibt, d.h. mit begrenztem Aufwand zu verwirklichen ist, der andererseits das Tatbestandsmerkmal der (drohenden) Wettbewerbsverfälschung nicht nur zu einer leeren Floskel werden läßt, da dieses nicht zwangsläufig immer dann erfüllt ist, wenn eine Beihilfe ausbezahlt wird.

Laut EuGH ist es bei der Entscheidung nach Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV notwendig, „alle rechtlichen oder tatsächlichen Begleitumstände dieser Beihilfe in Betracht zu ziehen und insbesondere zu prüfen, ob nicht ein Ungleichgewicht zwischen den von den betroffenen Unternehmen oder Produktionszweigen zu

²⁵² An dieser Stelle seien beispielhaft einige Zahlen genannt: 1994 gab es annähernd 600 neue Fälle, 1995 über 900, 1998 ging die Zahl der Neufälle auf etwa 450 zurück, vgl. Kommission, 28. Wettbewerbsbericht 1998, Statistischer Überblick, S. 96.

²⁵³ EuGH Rs. 730/79 Philip Morris/Kommission, Slg. 1980, 2671, 2688f.

²⁵⁴ Ebenda (FN 253) S. 2698.

²⁵⁵ Ebenda (FN 253) S. 2678, 2684.

²⁵⁶ Kommission ebenda auf S. 2684 mit Hinweis auf die Entscheidung des EuGH in Rs. 173/73 Italien/Kommission, Slg. 1974, 709 und Rs. 30/59 De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg/Hohe Behörde der EGKS, Slg. 1961, 3.

²⁵⁷ EuGH Rs. 323/82 Intermills/Kommission, Slg. 1984, 3809, 3831f.

tragenden Lasten einerseits und den sich aus der Beihilfe ergebenden Vorteilen andererseits besteht.²⁵⁸ Eine Beihilfe ist also nicht getrennt von den Auswirkungen ihrer Finanzierungsweise zu untersuchen²⁵⁹, die Begründungserwägungen der Kommissionsentscheidung müssen zumindest die Umstände nennen, aus denen sich die Wettbewerbsverfälschung ergibt²⁶⁰, ohne daß jedoch im Einzelfall tatsächlich eine detaillierte Markterforschung betrieben werden muß. Es ist vielmehr eine Wertung vorzunehmen.

Ist eine Beihilfe z.B. für die Erweiterung einer Produktkapazität bestimmt, führt dies zur Verstärkung der Möglichkeiten des Adressaten, den relevanten Markt einschließlich dem zwischen den Mitgliedstaaten bestehenden zu versorgen. Wird eine Beihilfe dagegen für die Umstellung von Produktionsanlagen gewährt, so werden diesbezüglich die Kosten gesenkt und dem Unternehmen wird allein dadurch ein Wettbewerbsvorteil gegenüber der Konkurrenz eingeräumt, die eine entsprechende Erweiterung der Produktionskapazität ihrer Anlagen auf eigene Kosten durchführen müßte.²⁶¹ Bei der Prüfung eines Beihilfeprogrammes reicht es aus, die Merkmale des Programms zu untersuchen, um zu beurteilen, ob die im Programm vorgesehenen Konditionen den Beihilfeadressaten gegenüber der Konkurrenz im Wettbewerb Vorteile verschaffen und diesen so verfälschen.²⁶²

1.2.4.3 Ausreichen einer potentiellen Verfälschung

In Art. 3 (ex 3) lit. g EGV wird der Gemeinschaft aufgegeben, ein System zu errichten, das „den Wettbewerb vor Verfälschung schützen soll“. Ein solches System, will es effizient sein, verlangt, daß der Gemeinsame Markt und der darin stattfindende freie Wettbewerb²⁶³ nicht nur vor den Beihilfen geschützt werden, die tatsächlich den Wettbewerb verfälschen, sondern auch vor solchen, die dazu potentiell geeignet sind. Dies zeigt sich auch in der Einbeziehung der „drohenden Verfälschung“ des Wettbewerbs als Kriterium zur Bestimmung der Unvereinbarkeit in Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV. Auch die Möglichkeit einer

²⁵⁸ EuGH Rs. 47/69 Frankreich/Kommission, Slg. 1970, 487, 494f.

²⁵⁹ So geschehen durch den EuGH in der Rs. 30/59 De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg/Hohe Behörde der EGKS, Slg. 1961, 3, 56.

²⁶⁰ EuGH verb. Rs. 296 und 318/82 Niederlande und Leeuwarder Papierwarenfabrik/Kommission, Slg. 1985, 809, 824; EuGH Rs. 248/84 Deutschland/Kommission, Slg. 1987, 4013, 4041.

²⁶¹ So auch EuGH Rs. 173/73 Italien/Kommission, Slg. 1974, 709, 715 und 718.

²⁶² EuGH Rs. 248/84 Deutschland/Kommission, Slg. 1987, 4013, 4041.

²⁶³ Vgl. Art. 4 (ex 3a) Abs. 2 EGV und oben in Kapitel 1, „2. Die Einordnung der Beihilfenregelung ins Wettbewerbsrecht“, S. 4.

Wettbewerbsverfälschung soll bereits im Vorfeld ausgeschlossen werden, nur dann kann der erstrebte Schutz effektiv sein.

1.2.4.4 Spürbarkeitserfordernis

Die Kommission beschränkt ihre Kontrolle auf Beihilfen, die eine spürbare Auswirkung auf den Handel und den Wettbewerb zwischen den Mitgliedstaaten haben bzw. haben könnten. Eine solche spürbare Auswirkung negiert die Kommission insbesondere im Fall von geringfügigen Beihilfen.²⁶⁴ Nach einer Entscheidung der Kommission kann dementsprechend Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV für Beihilfen, die unter die sog. de - minimis Regel fallen, als nicht anwendbar angesehen werden.²⁶⁵ Dies führt dazu, daß die Anmeldepflicht gemäß Art. 88 (ex 93) Abs. 3 EGV nach Auffassung der Kommission entfällt.

Der Rat ermächtigte durch den Erlass einer Verordnung²⁶⁶ die Kommission, selbst Verordnungen für Gruppenfreistellungen bezüglich der Anmeldepflicht des Art. 88 (ex 93) Abs. 3 EGV zu erlassen, und bestärkte sie so in ihrer Haltung.

1.2.5 Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten

Neben einer (drohenden) Wettbewerbsverfälschung fordert Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV, daß die in Frage stehende Beihilfe den Handel zwischen den Mitgliedstaaten beeinträchtigt. Das ist auch in Zeiten der Wirtschafts- und Währungsunion und des Binnenmarkts keine überholte Voraussetzung. Zum einen neigen die Mitgliedstaaten trotzdem zur Protektion²⁶⁷, zum anderen bleibt die Kompetenz, lokale, regionale und nationale Sachverhalte ohne Handelsbezug zu regeln, bei den Mitgliedstaaten.²⁶⁸

1.2.5.1 Handel i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV

Handel umfaßt ganz allgemein den gesamten Wirtschaftsverkehr zwischen den Mitgliedstaaten, d.h. den Austausch von Gütern und Dienstleistungen.

²⁶⁴ Gemeinschaftsrahmen für staatliche Beihilfen an KMU (92/C 213/02) v. 20.5.1992, ABl. v. 19.8.1992 C 213/2, 4f.

²⁶⁵ Ausdrücklich Kommission, ebenda S. 5.

²⁶⁶ Verordnung über die Anwendung der Art. 92 und 93 (Art. 87 und 88 n.F.) EGV auf bestimmte Gruppen horizontaler Beihilfen, vgl. FN 128.

²⁶⁷ Müller-Graff, ZHR 152 (1988), 403, 433.

²⁶⁸ Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 36.

1.2.5.2 Der Begriff der „Beeinträchtigung“

Unter Beeinträchtigung ist jede Art von künstlicher Beeinflussung zu verstehen, sei sie negativ oder positiv.²⁶⁹ Es bedarf keiner tatsächlichen Schädigung, ausreichend sind alle Einwirkungen auf den innergemeinschaftlichen Wirtschaftsverkehr. Eine solche Einwirkung ist schon dann gegeben, wenn eine Änderung der Handelsströme vermieden wird, welche ohne Beihilfe eingetreten wäre. Diese Auslegung ergibt sich insbesondere auch bei Betrachtung des Wortlauts des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV in den anderen Vertragssprachen. Im Gegensatz zu der deutschen Fassung, die mit dem Begriff „Beeinträchtigung“ eine negative Auswirkung der Beihilfe voraussetzen scheint²⁷⁰, ist in den anderen Vertragssprachen die Rede von „beeinflussen“ bzw. „auswirken“.²⁷¹

1.2.5.3 Umfang der Beeinträchtigung

Es war lange Zeit umstritten, wie diese Beeinträchtigung auszusehen hat. Beim Studium der neueren Literatur²⁷² zeigt sich, daß zwischenzeitlich größtenteils Einigkeit darüber besteht, daß das Tatbestandsmerkmal schon dann verwirklicht ist, wenn die Beihilfe nur geeignet ist, den Handel zwischen den Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen.²⁷³ Eine solche Eignung zur Handelsbeeinträchtigung liegt nach dem EuGH dann vor, „wenn sich anhand einer Gesamtheit objektiver Umstände mit hinreichender Wahrscheinlichkeit voraussehen läßt, daß die Beihilfe unmittelbar, tatsächlich oder der Möglichkeit nach den Wirtschaftsverkehr zwischen den Mitgliedstaaten beeinflussen kann.“²⁷⁴ Angesichts der Regelung des Art. 88 (ex 93) Abs. 3 EGV, der eine Überprüfung der „beabsichtigten“ Beihilfen

²⁶⁹ Bleckmann, RabelsZ 1984, 419, 445; Kahl, in: Schmidt, Wirtschaftsrecht BT 1, S. 133; Rawlinson, in: Lenz, EGV Kommentar Art. 87 (ex 92) RN 13; Lefèvre, Staatliche Ausfuhrförderung, S. 126f.

²⁷⁰ Vgl. Duden, Stilwörterbuch, S. 131, dort ist unter „beeinträchtigen“ die Rede von „negativ beeinflussen, hemmen“.

²⁷¹ Englisch „affect“, französisch „affecter“, italienisch „incidere“.

²⁷² Magiera, in: HKMM, Handkommentar, Art. 92 RN 26; Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 38; Müller-Graff, ZHR 152 (1988), 403, 433; von Wallenberg, in: Grabitz/Hilf, Kommentar, Art. 92 RN 30.

²⁷³ Andere Ansicht noch Ehle/Meier, EWG Warenverkehr, S. 247 RN 268; Everling, in: WEGS, Art. 92 Anm. 5; Hochbaum, Diskriminierungs- und Subventionsverbot, S. 185; Leanza, in: Quadri/Monaco/Trabucchi, Commentario Vol. II, Art. 92 Anm. 4; die heute herrschende Ansicht begann sich Anfang der 70er-Jahre durchzusetzen, vgl. Lefèvre Staatliche Ausfuhrförderung, S. 128; Scheuing, EuR 1971, 139, 143.

²⁷⁴ EuGH Rs. 730/79 Philip Morris/Kommission, Slg. 1980, 2671, 2688f.

vorsieht, muß eine solche vorausschauende Einschätzung mittels objektiver Kriterien ausreichen.

Ausreichend ist, wie auch schon beim Tatbestandsmerkmal der Wettbewerbsverfälschung festgestellt wurde²⁷⁵, eine nur mittelbare Beeinträchtigung des Handels. Eine solche indirekte Beeinflussung ist bereits dadurch möglich, daß das betreffende Unternehmen, das selbst nicht in andere Mitgliedstaaten exportiert, mit ausländischen Unternehmen konkurriert, indem die Beihilfen ihm ermöglichen, seine Produktion zu erhalten oder auszubauen, was die Chancen der Konkurrenten im Wettbewerb bedeutend schmälern kann.²⁷⁶ Selbst dann, wenn die gesamte Produktion nach Drittländern exportiert wird, ist eine solch mittelbare Auswirkung möglich.²⁷⁷

1.2.5.4 Zusammenhang: Wettbewerbsverfälschung - Handelsbeeinträchtigung

Zwar kann zwischen Wettbewerbsverfälschung und Handelsbeeinträchtigung ein rechtserheblicher Zusammenhang derart bestehen, daß die Begünstigung eines Unternehmens seine Lage im Wettbewerb gegenüber ausländischen Konkurrenten verbessert und dadurch eine Handelsbeeinträchtigung indiziert.²⁷⁸ Allerdings muß nicht jede Wettbewerbsverfälschung notwendig eine handelsbeeinträchtigende Wirkung erzielen. Vielmehr hat das Tatbestandsmerkmal der Handelsbeeinträchtigung eine eigenständige wirtschaftliche Bedeutung und ist nicht automatisch durch das Vorliegen einer Wettbewerbsverfälschung indiziert.²⁷⁹

Das bedeutet, daß die Kommission sich bei der Entscheidung über die Voraussetzungen des Tatbestandes des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV nicht darauf beschränken darf, die Bejahung einer Wettbewerbsverfälschung als Indiz für das Vorliegen einer Handelsbeeinträchtigung heranzuziehen.²⁸⁰ Die Kommission ist vielmehr gehalten, in der Begründung ihrer Entscheidung Angaben anzuführen, die das Vorliegen bzw. die Möglichkeit einer Handelsbeeinträchtigung belegen.²⁸¹ Die Anforderungen an diesen Nachweis dürfen aber nicht überzogen werden, bei

²⁷⁵ Vgl. in diesem Kapitel unter „1.2.4.1 Vorliegen eines zwischenstaatlichen Wettbewerbs“, S. 58.

²⁷⁶ EuGH Rs. 102/87 Frankreich/Kommission, Slg. 1988, 4067, 4087f.

²⁷⁷ Vgl. FN 250.

²⁷⁸ von Wallenberg, in: Grabitz/Hilf, Kommentar, Art. 92 RN 28.

²⁷⁹ Vgl. Keßler, DÖV 1977, 619, 620; Müller-Graff, ZHR 152 (1988), 403, 434.

²⁸⁰ So geschehen in der Entscheidung ABl. v. 9.1.1985 L 7/28ff.

²⁸¹ EuGH verb. Rs. 296 und 318/82 Niederlande und Leeuwarder Papierwarenfabrik/Kommission, Slg. 1985, 809, 824; EuGH Rs. 248/84 Deutschland/Kommission, Slg. 1987, 4013, 4041; Leibrock, NJW 1989, 1416, 1417.

einem Beihilfeprogramm reicht es für eine Beurteilung beispielsweise aus, die Merkmale des Programms anhand verschiedener Kriterien wie der Höhe der Beihilfesätze oder der Merkmale der geförderten Investitionen zu überprüfen.

1.2.5.5 Spürbarkeitsschwelle

Das Bestehen eines gewissen Zusammenhangs zwischen Wettbewerbsverfälschung und Handelsbeeinträchtigung zeigt sich auch darin, daß die Diskussion über das Erfordernis der Spürbarkeit bei beiden Tatbestandsmerkmalen gleichermaßen geführt wird. Sowohl in der Literatur wie auch in der Rechtsprechung ist dies noch nicht entschieden.

Der EuGH spricht einerseits von dem Kriterium eines „spürbaren Vorteils“²⁸² gegenüber den Wettbewerbern, andererseits hat er in mehreren Entscheidungen ausdrücklich erklärt, daß der Handel zwischen den Mitgliedstaaten auch bei geringem Beihilfeumfang bzw. geringer Größe des begünstigten Unternehmens beeinträchtigt sein kann, etwa dann, wenn auf dem fraglichen Sektor ein lebhafter Wettbewerb herrscht.²⁸³

Die wohl h.M.²⁸⁴ in der Literatur lehnt, angesichts der grundlegenden Bedeutung eines nicht künstlich beeinträchtigten innergemeinschaftlichen Handels für den Gemeinsamen Markt sowie der Vermeidung von Umgehungsversuchen und unnötigen Abgrenzungsproblemen das Erfordernis eines bestimmten Ausmaßes an Beeinträchtigung ab und läßt auch unbedeutende Beeinträchtigungen für die Unvereinbarkeit einer Beihilfe mit dem Gemeinsamen Markt ausreichen.

Für ein solches Spürbarkeitserfordernis soll demgegenüber sprechen, daß der Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV wegen der weiten Auslegung des Handelsbegriffs und einer zunehmenden Verflechtung der Märkte ausgedehnt würde. Eine Spürbarkeitsschwelle könnte eine einschränkende Regulierung bewirken.²⁸⁵

²⁸² EuGH Rs. 248/84 Deutschland/Kommission, Slg. 1987, 4013, 4041.

²⁸³ EuGH Rs. 259/85, Frankreich/Kommission, Slg. 1987, 4393, 4419; EuGH Rs. C-303/88 Italien/Kommission, Slg. 1991, I 1433, I 1477; EuGH verb Rs. C-278-280/92 Spanien/Kommission, Slg. 1994, I 4103, I 4159 mwN.

²⁸⁴ Müller-Graff, ZHR 152 (1988), 403, 434; Nicolaysen, Europarecht II, S 285; Scheuing, EuR 1971, 139, 142f.; von Wallenberg, in: Grabitz/Hilf, Kommentar, Art. 92 RN 31; vgl. Darstellung bei Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 39.

²⁸⁵ So jedenfalls Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 39; im Ergebnis so auch Keßler, DÖV 1977, 619, 621f.

Im Prinzip hat die Kommission durch die Einführung der sog. de minimis - Regeln²⁸⁶ eine solche Spürbarkeitsschwelle geschaffen, die bisher weder von den Mitgliedstaaten noch vom Gerichtshof beanstandet wurde. Sie dient insbesondere auch der Arbeitsentlastung der Kommission. Es muß davon ausgegangen werden, daß die Beihilfen, die über dieser Grenze liegen - Beihilfen von mehr als 100 000 ECU in drei Jahren - grundsätzlich geeignet sind, den Handel zwischen den Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen, was jedoch im Einzelfall zu untersuchen ist.²⁸⁷

1.2.6 Vereinbarkeit aufgrund anderweitiger Regelungen

Selbst wenn all diese Voraussetzungen des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV erfüllt sind, sind die Beihilfen mit dem Gemeinsamen Markt dennoch vereinbar, wenn sie durch andere Vorschriften des EG-Vertrags erlaubt sind („soweit in diesem Vertrag nicht etwas anderes bestimmt ist“).

Solche Vorschriften sind beispielsweise Art. 34 (ex 40) Abs. 3, 36 (ex 42) und 73 (ex 77) EGV, außerdem sieht Art. 87 (ex 92) EGV selbst in Abs. 2 und 3 sowie Art. 88 (ex 93) in Abs. 2 UAbs. 3 EGV Ausnahmenvorschriften vor.

1.3 Anwendbarkeit des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV auf Beihilfen im Gebiet der ehemaligen DDR

Die Diskussion über die Anwendung der Deutschlandklausel für Beihilfen, die auf dem Gebiet der neuen Bundesländer und Ost-Berlin gewährt werden, ist nur für die Beihilfen erheblich, die den Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV erfüllen. Erfüllt eine solche Maßnahme die Voraussetzungen des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV nicht, so ist sie ohnehin mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar. Überlegungen über die Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV sind dann entbehrlich.

1.3.1 Abhängigkeit von der Art der Beihilfe

Es bestehen verschiedene Arten von Beihilfen, wobei danach unterschieden wird, mit welcher Intention die Beihilfe gewährt wird. Im Zusammenhang mit der Anwendbarkeit des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV auf Beihilfen im Gebiet der

²⁸⁶ Vgl. FN 39.

²⁸⁷ Vgl. auch Götz, in: , in: Dausen, EU-Wirtschaftsrecht Bd. 2, Abschnitt H. III RN 44ff.

ehemaligen DDR wird zum Teil nach der Art der Beihilfe differenziert. Es ist deshalb erforderlich, auf die verschiedenen Beihilfearten näher einzugehen.

1.3.1.1 Die verschiedenen Beihilfearten

Grundsätzlich lassen sich Beihilfen in verschiedene Kategorien einordnen. Es haben sich folgende Beihilfearten herausgebildet: Sektorale Beihilfen, Regional-, Struktur- und allgemeine Beihilfen. Sektorale Beihilfen dienen der Förderung und Entwicklung gewisser Wirtschaftszweige, während Regionalbeihilfen darauf abzielen, ein bestimmtes Gebiet wirtschaftlich zu fördern.²⁸⁸ Zu den allgemeinen Beihilfen gehören solche, die der Modernisierung, Anpassung und Förderung des Wirtschaftswachstums dienen. Ihnen fehlt eine spezifisch regionale oder sektorale Ausrichtung.²⁸⁹ Strukturbeihilfen sind Maßnahmen, die entweder der gesamten Wirtschaft, mehreren wichtigen Wirtschaftszweigen oder nur einzelnen Wirtschaftszweigen zugute kommen. Voraussetzung ist, daß entweder ein an sich strukturell intaktes Unternehmen sich kurzfristig in einem Liquiditätsengpaß befindet oder eine Strukturkrise sich nur durch längerfristige Maßnahmen überwinden läßt, wobei diese auf einen längeren Zeitraum angelegten Beihilfen nicht zu einer Erweiterung der Kapazität führen dürfen.²⁹⁰

1.3.1.2 Einordnung der im Beitrittsgebiet gewährten Beihilfen

De facto sind es in aller Regel Regionalbeihilfen, die für die Wirtschaftsförderung auf dem Gebiet der ehemaligen DDR gewährt werden. Der Einordnung als sektorale Beihilfe steht entgegen, daß bei den Maßnahmen bezüglich der Eingliederung des Beitrittsgebiets nicht gezielt die Förderung einzelner Wirtschaftsbereiche im Vordergrund steht. Mit Hilfe von Beihilfen soll die ostdeutsche Wirtschaft vielmehr in ihrer Gesamtheit an marktwirtschaftliche Bedingungen herangeführt werden.²⁹¹ Sämtliche Fördermaßnahmen sind sowohl bezüglich ihres Zwecks als auch hinsichtlich ihrer Wirkung ausschließlich auf das Gebiet der neuen Bundesländer und Ost-Berlin ausgerichtet. Dem entspricht, daß das Beitrittsgebiet in den einschlägigen Förderungsprogrammen regelmäßig als eine Region behandelt wird.

²⁸⁸ Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 63.

²⁸⁹ von Wallenberg, in: Grabitz/Hilf, Kommentar, Art. 92 RN 74.

²⁹⁰ Classen, in: Oppermann/Moersch, Wirtschaftsraum Europa, S. 287.

²⁹¹ Busche, in: Clemm u.a. (Hrsg.), Rechtshandbuch Bd. 3, § 2 TreuhandG RN 26ff.

1.3.1.3 Welche Beihilfearten erfaßt Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV?

Verschiedentlich wird vertreten²⁹², daß Regionalbeihilfen prinzipiell nicht unter den Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV fallen, da eine Wettbewerbsverfälschung ausgeschlossen sei. Eine Wettbewerbsverfälschung könne generell nicht bestehen, wenn die Beihilfen dazu dienen, die Wettbewerbsfähigkeit eines Gebietes bzw. der darin ansässigen Unternehmen erst herzustellen.

Eine solche Differenzierung zwischen den verschiedenen Beihilfearten ist jedoch für Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV nicht relevant. Sie fallen, sofern sie die Voraussetzung des Tatbestandes erfüllen, alle unter Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV²⁹³, der oben dargestellten Ansicht ist deshalb zu widersprechen. Der Grundsatz, daß Regionalbeihilfen den Wettbewerb nicht i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV verfälschen, trifft in dieser generellen Form für kein Gebiet in der Europäischen Union mehr zu. Richtig ist, daß Regionalbeihilfen regelmäßig vergeben werden, um Investitionsanreize in benachteiligten Gebieten zu vermitteln, wobei die tatsächlichen Gründe für die Benachteiligung in der Regel keine Rolle für die Vergabe spielen.²⁹⁴ Realitätsfern erscheint auch der Gedanke, daß es möglich ist, überall gleiche Wettbewerbsvoraussetzungen zu schaffen. Die einzelnen Produktionsfaktoren sind zu vielschichtig, um stets für eine gleiche Basis sorgen zu können.²⁹⁵

Diese, eine Wettbewerbsverfälschung verneinende, Ansicht steht auch mit der Systematik des Art. 87 (ex 92) EGV nicht in Einklang. Schon die Existenz der Ausnahmebestimmung des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV, wonach Beihilfen zur Förderung bestimmter Gebiete als mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar angesehen werden können, verdeutlicht, daß Art. 87 (ex 92) EGV auch bei Regionalbeihilfen grundsätzlich gilt. Eine solche Ausnahmeregelung wäre überflüssig, wenn die darunter erfaßten Beihilfen nicht prinzipiell gemäß Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar wären.²⁹⁶

²⁹² Nicolaysen, Europäisches Gemeinschaftsrecht, S. 156; Püttner/Spannowsky, Regionalpolitik, S. 170, die eine Wettbewerbsverfälschung nur bei den Regionalbeihilfen ausschließen, die nur dem Ausgleich von Nachteilen dienen.

²⁹³ Vgl. FN 240.

²⁹⁴ Schütz, Die Eingliederung der ehemaligen DDR, S. 80.

²⁹⁵ Leibrock, Probleme der Regionalförderung, S. 87f.

²⁹⁶ Vgl. Classen, in: Oppermann/Moersch, Wirtschaftsraum Europa, S. 283.

1.3.1.4 Besonderheit im Zusammenhang mit dem Beitrittsgebiet?

Die Argumentation, daß Regionalbeihilfen nicht den Wettbewerb verfälschen, sondern ihn erst errichten, trägt auch nicht im Zusammenhang mit den Beihilfen für das Beitrittsgebiet.²⁹⁷ Zutreffend ist zwar, daß zu Zeiten der sozialistischen Zentralverwaltungswirtschaft Wettbewerb im Sinne des EG-Vertrags nicht erlaubt war. Dennoch gab es zumindest einige Kombinatbetriebe, die als wirtschaftliche Einheit handelten und diverse Handelsbeziehungen mit der Bundesrepublik und Westeuropa unterhielten. Obwohl dies nur in beschränktem Umfang möglich war, bestand doch eine Art von Wettbewerb.²⁹⁸ Außerdem würde diese Argumentation schon spätestens seit der Zeit nicht mehr tragen, seit der sich im Beitrittsgebiet Industrie in erheblichem Maße angesiedelt hat.

Im übrigen ist bereits der Ansatz falsch, das Bestehen eines Wettbewerbs isoliert für das Gebiet zu betrachten, in dem eine (Regional)beihilfe gewährt werden soll. Nach Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV ist entscheidend, daß ein europaweiter Wettbewerb besteht²⁹⁹. Irrelevant ist es, ob das Gebiet, in dem die Beihilfe gewährt werden soll, bereits an diesem Wettbewerb teilnimmt. Entscheidend ist vielmehr, ob der bereits bestehende (europaweite) Wettbewerb etwa durch Schaffung neuer Konkurrenz verfälscht wird bzw. verfälscht zu werden droht.

Gerade am Beispiel der neuen Bundesländer zeigt sich, daß diese isolierte Sichtweise zu einem falschen Ergebnis führen muß. Beispielsweise zeigt ein Blick auf die deutsche Automobilindustrie, daß in Europa oder in Deutschland in diesem Bereich durchaus Wettbewerb besteht und auch schon vor 1990 bestand. Einige Automobilhersteller haben sich nach der Wiedervereinigung in den neuen Bundesländern angesiedelt und haben unter anderem die gewährten Steuervorteile und andere Fördermaßnahmen genutzt. Unabhängig von der Beurteilung, ob solche Beihilfen nach den Ausnahmenvorschriften der Absätze 2 und 3 des Art. 87 (ex 92) EGV zulässig sind, kann auf jeden Fall festgestellt werden, daß Beihilfen in Millionenhöhe, auch wenn sie nur für das Gebiet der neuen Bundesländer und Ost-Berlin gewährt werden, den europäischen Wettbewerb in der Automobilindustrie zumindest zu verfälschen drohen.

²⁹⁷ Vgl. die von Schütte/Hix, CMLR 1995, 215, 225 aufgeworfene These, die sie selbst jedoch nicht vertreten.

²⁹⁸ Schütte/Hix, CMLR 1995, 215, 225.

²⁹⁹ Vgl. oben in diesem Kapitel „1.2.4.1 Vorliegen eines zwischenstaatlichen Wettbewerbs“, S. 58.

1.3.1.5 Die verschiedenen Beihilfearten in Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV

Wie für Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV ist auch im Rahmen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV eine Differenzierung unnötig, da unter diese Vorschrift prinzipiell jede Beihilfe - unabhängig ihrer Art - fällt, sofern sie deren Voraussetzungen erfüllt.³⁰⁰ Die Deutschlandklausel unterscheidet demnach weder nach der Art der Beihilfe noch nach dem Zielobjekt, sog. sensible Industriesektoren sind aus ihrem Anwendungsbereich nicht ausgenommen.

1.3.1.6 Relevanz der Beihilfeart in Abs. 3

Demgegenüber ist für die Anwendung des Tatbestandes des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV eine Differenzierung zwischen den Beihilfearten erforderlich. Die Kommission zieht die Art der Beihilfe als Kriterium heran, um zu klären, welcher der einzelnen Tatbestände in Betracht kommt.³⁰¹ Das der Kommission zustehende Ermessen wird abhängig von der Art der Beihilfe und dem betroffenen Tatbestand ausgeübt, denn je nachdem, um welche Art von Beihilfe es sich handelt, wird dieses Ermessen von unterschiedlichen Gemeinschaftsrahmen oder sonstigen Leitlinien näher konkretisiert.³⁰²

1.3.2 Zusammenfassung

Sowohl für die Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV als auch für Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV ist ohne Bedeutung, welche Art von Beihilfe gewährt wird. Eine Wettbewerbsverfälschung ist nicht bereits dadurch ausgeschlossen, daß Regionalbeihilfen gewährt werden.

Beihilfen, die auf dem Gebiet der ehemaligen DDR gewährt werden, können daher grundsätzlich unter den Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV fallen. Sind sie gemäß Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV im Einzelfall grundsätzlich unvereinbar mit dem Gemeinsamen Markt, ist anschließend zu prüfen, ob einer der Ausnahmetatbestände der Absätze 2 und 3 des Art. 87 (ex 92) EGV erfüllt ist. Diesem Prinzip folgend, ist nun der Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV näher zu konkretisieren.

³⁰⁰ Das ergibt sich schon aus der langjährigen Praxis der Förderung des Zonenrandgebiets und West-Berlins, bei der nicht nach der Art der Beihilfen unterschieden wurde.

³⁰¹ Beispielsweise Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. a EGV für Regionalbeihilfen, Abs. 3 lit. b 2. Alt. für Strukturbeihilfen für die gesamte Wirtschaft oder mehrere wichtige Unternehmen und Abs. 3 lit. c für sektorale Beihilfen, Regionalbeihilfen und Strukturbeihilfen für nur einzelne Wirtschaftszweige.

³⁰² Vgl. Nicolaysen, Europarecht II, S. 291; Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 74.

2. Teilungsbetroffene Gebiete

Unter Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV fallen nur Beihilfen, die in „bestimmte(n) durch die Teilung Deutschlands betroffene(n) Gebiete(n) der Bundesrepublik Deutschland“ gewährt werden. „Geteiltes Deutschland“ umfaßte vor der Wiedervereinigung das Deutsche Reich in seinen Grenzen vom 31.12.1937.³⁰³ Seit dem „Zwei-plus-Vier-Vertrag“³⁰⁴, der in Art. 1 die völkerrechtlichen Grenzen Deutschlands verbindlich regelt³⁰⁵, umfaßt „Geteiltes Deutschland“ i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV das vereinigte Deutschland, nämlich die ehemaligen Gebiete der Bundesrepublik Deutschland und der DDR bis zur Wiedervereinigung. Dieses Tatbestandsmerkmal begrenzt den Anwendungsbereich der Legalausnahme in zweierlei Beziehung. Zum einen erfordert dieses Merkmal, daß es sich um Beihilfen handelt, die einen gewissen Bezug zu einem Gebiet in geographischer Hinsicht aufweisen und zum anderen wird das Ausmaß dieses Gebietes schon räumlich abgegrenzt.

2.1 Abgrenzung zum Tatbestandsmerkmal des teilungsbedingten wirtschaftlichen Nachteils

In der Literatur wird die Voraussetzung des teilungsbetroffenen Gebiets zwar angesprochen, aber häufig wird nicht ausreichend deutlich zu dem Tatbestandsmerkmal des teilungsbedingten wirtschaftlichen Nachteils differenziert.³⁰⁶ Der Vertragstext fordert aber ausdrücklich in Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV die Berücksichtigung der teilungsbedingten Umstände, und zwar in zweierlei Hinsicht: Sowohl hinsichtlich des räumlichen Aspekts als auch bezüglich der wirtschaftlichen Nachteile. Die präzise Trennung ist demnach schon allein aufgrund des Wortlauts notwendig. Es wird vorausgesetzt, daß beide Tatbestandsmerkmale kumulativ vorliegen. Darüber hinaus dient die unabhängige Prüfung der beiden Tatbestandsmerkmale der Abgrenzung zu den anderen Tatbeständen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV - insbesondere zu Abs. 2 lit. b -,

³⁰³ So ausdrücklich Stabenow, in: GBT Kommentar 1974, Art. 82 Anm. II.

³⁰⁴ „Vertrag über die abschließende Regelung in bezug auf Deutschland“ vom 12. September 1990

³⁰⁵ Die Endgültigkeit der deutsch-polnischen Grenze wurde von der Volkskammer der DDR und vom Deutschen Bundestag am 21. Juni 1990 in ihrem bestehenden Verlauf an der Oder-Neiße-Linie festgelegt.

³⁰⁶ So geschehen z.B. bei Schütz, Die Eingliederung der ehemaligen DDR, S. 100f.; Staebe/Wittern, Jura 1998, 91, 96, die zwar Schütz kritisieren (in FN 77), zwei Sätze weiter aber selbst die Tatbestandsmerkmale unsauber vermischen; Haneklaus, Regionalpolitik, S. 176, der etwa von „wirtschafts - geographischen Folgen der Teilung“ spricht.

die im Gegensatz zu Abs. 2 lit. c einen solchen geographischen Aspekt gerade nicht voraussetzen.

2.2 Bedeutung des geographischen Aspekts

Die unabhängige Prüfung der einzelnen Tatbestandsmerkmale ist außerdem aus anderen Gründen zweckmäßig, sie schützt vor Mißverständnissen und einer falschen Interpretation von Kommissionsentscheidungen. So wurden etwa Beihilfen für Flüchtlinge, Vertriebene, verschleppte Personen und anderen Kriegsoffer von der Literatur fälschlicherweise unter Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV subsumiert³⁰⁷, obwohl diese Beihilfen weder einen Bezug zu einem bestimmten Gebiet haben noch als Wirtschaftsbeihilfen einzuordnen sind.

Nicht alle teilungsbedingten Nachteile, gleichgültig in welchen Teilen Deutschlands sie auftreten, rechtfertigen Beihilfen nach Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV. Vielmehr müssen die Beihilfen einen besonderen regionalen oder lokalen Bezug haben und zwar zu diesem abgrenzbaren Gebiet.³⁰⁸

Der Ausdruck „bestimmte durch die Teilung Deutschlands betroffene Gebiete der Bundesrepublik Deutschland“ ist einer der Begriffe, welcher der Auslegung bedarf, da der Vertrag selbst die geographische Lage dieser Gebiete nicht genauer bezeichnet.³⁰⁹

Die Ansichten, welche Gebiete seit der Wiedervereinigung teilungsbetroffen sind, gehen weit auseinander. Nach Auffassung der Bundesregierung ist das gesamte Gebiet der neuen Bundesländer und Ost-Berlins erfaßt³¹⁰, nach anderer Auffassung sind durch den Wegfall der Teilung gleichermaßen die teilungsbetroffenen Gebiete weggefallen. Die Kommission möchte dagegen die Deutschlandklausel nur in absoluten Ausnahmefällen anwenden und beschränkt

³⁰⁷ So geschehen bei Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 35, der die Stellungnahme der Kommission v. 11.12.1964 falsch wiedergab, vgl. Exekutivsekretariat der Kommission der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft im Bulletin der EWG 2/1965, Kapitel III, S. 34 Anm. 18, welche im Zusammenhang mit diesen Personengruppen Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. b EGV zitierte. Nach wie vor derselbe Fehler bei Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 61.

³⁰⁸ Uerpman, DÖV 1998, 226, 228; damit ist noch nichts über die Lage und Größe des fraglichen Gebiets gesagt oder über die Intensität, mit der das Gebiet von der Teilung betroffen sein muß.

³⁰⁹ Püttner/Spannowsky, Regionalpolitik, S. 176; Waelbroeck/Frignani, Le droit de la CE, Vol. 4, S. 358 FN 1208.

³¹⁰ Vgl. Bundesregierung, Antwort auf eine kleine Anfrage, BT Drs. 13/6809, S. 2ff.

den Anwendungsbereich bisher auf Regionen, die in unmittelbarer Nähe zu der früheren Grenze liegen.³¹¹

3. Teilungsbedingter wirtschaftlicher Nachteil

Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV setzt weiterhin voraus, daß die Beihilfe zum Ausgleich eines „durch die Teilung verursachten wirtschaftlichen Nachteil(s)“ gewährt wird. Der wirtschaftliche Nachteil ist damit der zweite teilungsbedingte Aspekt, der neben den Gebieten eine Rolle spielt; dies ist bei der Bestimmung der Beihilfen, die unter Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV fallen, maßgeblich zu berücksichtigen. Ausreichend ist nicht ein beliebiger wirtschaftlicher Nachteil in einem teilungsbetroffenen Gebiet, vielmehr muß der auszugleichende Nachteil selbst durch die Teilung verursacht worden sein.

3.1 Wirtschaftlicher Nachteil

Zu klären ist, was generell unter einem „wirtschaftlichen Nachteil“ i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV zu verstehen und insbesondere wie das Bestehen eines solchen zu ermitteln ist.

3.1.1 Vergleich mit den Begriffen in Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV

Die Kommission beurteilt in Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV die Förderbedürftigkeit einer Region in erster Linie nach der Wirtschaftskraft. Wie sich aus den einschlägigen Regelungen³¹² ergibt, zieht die Kommission zur Beurteilung der Vereinbarkeit oder Unvereinbarkeit der Beihilfe mit dem Gemeinsamen Markt

³¹¹ Vgl. die bisherigen Fälle ABl. v. 9.9.1992 L 263/15, 23 (Daimler-Benz, Potsdamer Platz); Agence Europe v. 16./17. 5.1994, S. 13 und Presseerklärung der Kommission v. 13.4.1994 IP 94/300 (Tettau), wurde nicht im Amtsblatt veröffentlicht, da es sich um nicht veröffentlichungsbedürftige Rechtsakte handelt.

Eine eingehende Gegenüberstellung der verschiedenen Ansichten und eine Stellungnahme hierzu erfolgt später.

³¹² Vgl. Mitteilung der Kommission, in ABl. v. 12.8.1988, C 212/2ff. über die Methode zur Anwendung von Art. 92 Abs. 3 lit. a und c auf Regionalbeihilfen, die bis 1998 Geltung hatte und dann durch die „Leitlinien für staatliche Beihilfen mit regionaler Zielsetzung“, ABl. v. 10.3.1998 C 74/9ff. und den „Multisektoralen Regionalbeihilfenrahmen für große Investitionsvorhaben“, ABl. v. 7.4.1998 C 107/7ff., ersetzt wurde. Die Berechnungsmethode hat sich durch diese Leitlinie zwar geändert, als Grundlage werden aber immer noch Wirtschaftsdaten herangezogen wie das Pro-Kopf-BIP, gemessen in Kaufkraftstandards, vgl. dazu auch Erlbacher, EuZW 1998, 517ff.; Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 79ff., 86.

Indikatoren wie Arbeitslosenquote, Bruttoinlandsprodukt aber auch die soziale Lage einer Region heran.³¹³

Diese Beurteilungsmethode findet - wie bereits aus dem Text der Leitlinie hervorgeht³¹⁴ - im Rahmen des Abs. 2 keine Anwendung. Daraus ist gleichwohl nicht der Rückschluß möglich, daß für den Begriff „wirtschaftlich“ i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV die Wirtschaftskraft als solche keine Rolle spiele und für die Beurteilung des Nachteils ausschließlich die künstlich verschlechterten Wettbewerbsbedingungen ausschlaggebend seien.³¹⁵ Eine derartige Auslegung würde dazu führen, daß dem Begriff „wirtschaftlich“ bzw. dessen Wortstamm innerhalb des EG-Vertrags, selbst innerhalb eines Artikels, völlig unterschiedliche Bedeutung zukommen würde. Schließlich finden sich auch in den lit. a bis c des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV Begriffe wie „wirtschaftliche Entwicklung von Gebieten“, „Störung im Wirtschaftsleben eines Mitgliedstaates“ und „Förderung der Entwicklung gewisser Wirtschaftszweige oder Wirtschaftsgebiete“. Für diese Tatbestände wird aber die Wirtschaftskraft - ermittelt anhand aussagekräftiger Indikatoren - als Grundlage für die Einordnung der Förderwürdigkeit herangezogen.³¹⁶

3.1.2 Vergleich mit Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. b EGV

Im Fall von Naturkatastrophen gemäß Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. b EGV ergeben sich die unnatürlichen Wettbewerbsnachteile und damit die Ausnahmesituation aus den unmittelbaren Folgen solcher Katastrophen wie Erdbeben, Überschwemmungen oder Vulkanausbrüchen. Es stellt sich bereits hier die Frage, welches Ausmaß die Katastrophe haben muß, damit Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. b EGV anwendbar ist. Naturereignisse, wie Gewitter oder Hagel, erfüllen den Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. b EGV nicht.³¹⁷ Diese Frage ist bei der Konkretisierung der „sonstigen außergewöhnlichen Ereignisse“ noch vordringlicher, dort ist nämlich zu erörtern, nach welchen Kriterien ein Ereignis als „außergewöhnlich“ zu beurteilen ist. Es bedarf eines Maßstabes, der

³¹³ Ein Vergleich mit diesen Regelungen bietet sich an, da die Beihilfen, die auf dem Gebiet der neuen Bundesländer gewährt werden, in erster Linie Regionalbeihilfen sind, vgl. in diesem Kapitel unter „1.3.1.2 Einordnung der im Beitrittsgebiet gewährten Beihilfen“, S. 67.

³¹⁴ ABl. v. 10.3.1998 C 74/9, Einleitung.

³¹⁵ So aber Schümann, Wirtschaftsförderung, S. 264f.

³¹⁶ Kommission, 11. Wettbewerbsbericht 1981, S. 158 Ziff. 226; Püttner/Spannowsky, Regionalpolitik, S. 177f.

³¹⁷ Püttner/Spannowsky, in: Europäische Wirtschaftspolitik, S. 319, 335; Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 32 und Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 58.

verschiedene Ereignisse hinsichtlich der Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. b EGV vergleichbar macht. Diese Problematik ist der in Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV und dem dort verwendeten Begriff des „wirtschaftlichen Nachteils“ ähnlich. Selbstverständlich ist die Entscheidung im Einzelfall zu treffen und dabei müssen die jeweiligen Umstände berücksichtigt werden, aber die Kriterien müssen aus Gründen der Gleichbehandlung doch generell festgelegt werden.³¹⁸ Neben der allgemeinen Beurteilung einer Situation, die im Falle eines Krieges eindeutiger ausfällt als im Falle von Konjunkturschäden³¹⁹, sind Wirtschaftszahlen, die auf Fakten beruhen, am aussagekräftigsten. Dies gilt um so mehr für Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV, da es dort um die Beurteilung „wirtschaftlicher Nachteile“ geht, deren Vorliegen mittels eines Vergleichs mit der Wirtschaftskraft anderer Regionen noch am ehesten nachzuweisen ist.

Der Vergleich mit Abs. 3 und Abs. 2 lit. b des Art. 87 (ex 92) EGV ergibt, daß zumindest auch die Wirtschaftskraft der betreffenden Region als Kriterium herangezogen werden muß, um die Förderbedürftigkeit, also den wirtschaftlichen Nachteil, gemäß Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV zu ermitteln.

3.1.3 Einbeziehung weiterer Faktoren

Die Wirtschaftskraft kann allerdings für die Beurteilung des Nachteils i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV nicht allein ausschlaggebend sein. Auch braucht der Begriff in den verschiedenen Absätzen nicht völlig identisch zu sein. Zum einen ist der Sinnzusammenhang des jeweiligen Satzes sowie des Absatzes, in dem er verwendet wird, mitbestimmend. Die abgestufte Regelung in Art. 87 (ex 92) EGV wäre sonst überflüssig, da die von Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. b und c EGV erfaßten wirtschaftlichen Schwierigkeiten zumindest größtenteils unter die Tatbestände des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. b und c EGV fallen würden. Zum anderen berücksichtigt die Wirtschaftskraft alleine nicht ausreichend die spezifischen Besonderheiten des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV, nämlich daß dieser allgemein der Überwindung von „unnatürlichen Wettbewerbsnachteilen“³²⁰ dient. Selbst wenn mittelbar in den Zahlen zum Ausdruck kommt, daß die Wirtschaft vergleichsweise krankt, ergibt sich der Grund einer Krise nicht allein aus Zahlen.

³¹⁸ Vgl. Ausführungen in Kapitel 3, „2.4.3.3 Zusammenfassung“, S. 38.

³¹⁹ Konjunkturschäden können als außergewöhnliche Ereignisse i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. b EGV eingestuft werden, vgl. Kommissionsentscheidung v. 11.10.1982, ABl. v. 11.11.1982 L 315/21, 22; Kommission, 16. Wettbewerbsbericht 1986, S. 191 Ziff. 291; von Wallenberg, in: Grabitz/Hilf, Kommentar, Art. 92 RN 39, allerdings müssen dies Konjunkturschäden „nicht - wirtschaftlichen Ursprungs“ sein, so auch Weber, Schutznormen und Wirtschaftsintegration, S. 215.

³²⁰ Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 28.

Dieser aber ist mit ausschlaggebend für eine Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV.

Eine generelle Methode zur Beurteilung der Beihilfen, welche die Voraussetzungen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV erfüllen - entsprechend der für Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. a und c EGV geltenden Leitlinien³²¹ - hat die Kommission bisher nicht vorgelegt.³²² Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV liegen jedoch zumindest in lit. b und c Sondersituationen zugrunde, die nicht mit denselben Maßstäben zu messen sind wie der „Regelfall“ der schlechten wirtschaftlichen Lage, welcher unter die Tatbestände des Abs. 3 fällt. In Abs. 2 sind deshalb über das Kriterium der Wirtschaftskraft hinaus, die in Abs. 3 der wesentliche Faktor ist, noch weitere Gesichtspunkte zu berücksichtigen.

Bei der Auslegung des Begriffs „wirtschaftlicher Nachteil“ nach Sinn und Zweck der Vorschrift ist das allgemein zu Abs. 2 bereits Gesagte zu berücksichtigen.³²³ Daraus ergibt sich, daß der Ausnahmetatbestand des Abs. 2 auf unnatürliche Wettbewerbsnachteile des einzelnen Verbrauchers in lit. a bzw. wegen besonderer Ereignisse in lit. b und c zugeschnitten ist. Umfang und Art der verschlechterten Wettbewerbsbedingungen, die zumindest in lit. b und c künstlicher Art sind, da sie auf höherer Gewalt beruhen, also auf nicht beeinflussbare Umstände außerhalb der Ökonomie zurückzuführen sind³²⁴, sind ein zu beachtender Faktor bei der Prüfung des Bestehens eines wirtschaftlichen Nachteils.³²⁵

Von Bedeutung sind darüber hinaus die jeweiligen Umstände des Einzelfalls, die diese allgemeinen Kriterien ergänzen. Gegebenenfalls können sich diese Umstände nicht nur ergänzend, sondern auch korrigierend auswirken, wenn eine Situation allein aufgrund von Wirtschaftsdaten und Vergleichen sowie der Wettbewerbsbedingungen nicht sachgerecht eingeordnet werden kann.

3.1.4 Zusammenfassung

Bei der Bestimmung, ob ein wirtschaftlicher Nachteil i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV vorliegt, sind all diejenigen Gesichtspunkte zu beachten, welche die erschwerte wirtschaftliche Situation zum einen kennzeichnen und zum anderen

³²¹ Vgl. FN 312.

³²² So schon Berg, Zonenrandförderung, S. 52f. im Jahr 1989, daran hat sich bis heute nichts geändert.

³²³ Vgl. in Kapitel 3, „2.4.4.1.3.2 Sinn und Zweck“, S. 46.

³²⁴ Vgl. hierzu EuGH Rs. 3-18, 25 und 26/58 Barbara Erzbergbau AG u.a./Hohe Behörde der EGKS, Slg. 1960, 377, 415; Kruse, EuZW 1998, 229, 230.

³²⁵ Insoweit ist Schümann, Wirtschaftsförderung, S. 264f. zuzustimmen.

ausmachen. Das ist einerseits die Wirtschaftskraft, andererseits sind dies die künstlich verschlechterten Wettbewerbsbedingungen sowie die Umstände des Einzelfalls, da sie möglicherweise von Bedeutung sind. In diese Überlegungen ist bisher der teilungsbedingte Aspekt bewußt nicht einbezogen worden. Dieser soll nun in einem eigenen Abschnitt erörtert werden.

3.2 Die wirtschaftliche Lage der neuen Bundesländer im Überblick

Um den „wirtschaftlichen Nachteil“ im Einzelnen bestimmen zu können, muß die wirtschaftliche Lage der in Frage kommenden Gebiete und deren Entwicklung betrachtet werden. Bisher wurde noch nicht geklärt, welche Gebiete tatsächlich unter die Vorschrift des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV fallen können. Deshalb soll an dieser Stelle das gesamte Gebiet, um das sich die Diskussion dreht - nämlich das der ehemaligen DDR - in die Untersuchung einbezogen werden.

3.2.1 Die Situation unmittelbar nach der Wende

Die Situation der DDR war bis zur Wiedervereinigung 1990 von der sozialistischen Zentralverwaltungswirtschaft geprägt. Deren Auswirkung auf die wirtschaftliche Lage der ehemaligen DDR sowie die Unterschiede zur Bundesrepublik wurden in anderen Arbeiten ausführlich erörtert.³²⁶

Mit der Wiedervereinigung Deutschlands übernahm die ehemalige DDR alle relevanten und institutionellen Rahmenbedingungen der Bundesrepublik und es wurden alle Regelungen der zentralen Planung und Leitung durch den Staat außer Kraft gesetzt.³²⁷ Durch die Wirtschafts-, Währungs- und Sozialunion wurden die ordnungspolitischen Mindestvoraussetzungen für die Schaffung der sozialen Marktwirtschaft und damit insbesondere auch der Wettbewerbsfreiheit hergestellt.³²⁸

Die Verhältnisse, die zum Zeitpunkt der Vereinigung der beiden deutschen Staaten und unmittelbar danach in den neuen Bundesländern im wirtschaftlichen Sektor vorherrschten, sind zusammen mit den Folgen der Reformen, die durch die Vereinigung notwendig wurden, für die Jahre direkt nach 1990 in mehreren

³²⁶ Sachverständigenrat, Sondergutachten v. 24.1.1990, BTDRs. 11/6301, S. 6ff., Ziff. 11ff.; Schümann, Wirtschaftsförderung, 1. Kapitel, S. 9ff.; Sinz, Wirtschaftsförderung, S. 46ff., 152f. jeweils mwN.

³²⁷ Cornelsen, Wirtschafts- und Währungsunion, in: Handwörterbuch zur Deutschen Einheit, S. 755, 757, Ausnahme- sowie Übergangsregelungen für die neuen Bundesländer gab es in verschiedenster Form, dies sind aber Detailfragen, die für die globale Sicht hier nicht relevant sind.

³²⁸ Sachverständigenrat, Sondergutachten v. 24.1.1990, BTDRs. 11/6301, S. 9f., Ziff. 20.

Abhandlungen³²⁹ eingehend dargestellt worden. Es soll deshalb an dieser Stelle ein Überblick über den Verlauf der weiteren Entwicklung der wirtschaftlichen Lage der neuen Bundesländer gegeben werden.

3.2.2 Die wichtigsten Wirtschaftsdaten seit 1990

Um eine Einordnung der ostdeutschen Wirtschaft vornehmen zu können, ist eine Darstellung der wirtschaftlichen Lage anhand aussagekräftiger Größen erforderlich. Es empfiehlt sich der Vergleich mit den entsprechenden Zahlen für die alten Bundesländer. Eine solche vergleichende Darstellung zeigt die tatsächliche Entwicklung auf und verdeutlicht die Defizite im Gebiet der ehemaligen DDR. Mögliche wirtschaftliche Nachteile lassen sich nur mittels einer Gegenüberstellung mit vergleichbaren Größen dar- und feststellen.

Der Vergleich mit den alten Bundesländern bietet sich an, da es sich um dasselbe Staatsgebiet handelt und damit beide „Teile“ seit 1990 unter dieselben „Systemvoraussetzungen“ sowohl in rechtsstaatlicher und wirtschaftlicher als auch in sozialer Hinsicht fallen, wobei die Ausgangssituationen im Jahr 1990 völlig unterschiedlich waren. Aus Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV selbst ergibt sich zudem, daß der Vergleich mit den alten Bundesländern zwingend ist. Dort ist die Rede vom Ausgleich der Nachteile, die durch die Teilung Deutschlands verursacht wurden. Um das Ausmaß der Teilungsbetroffenheit feststellen zu können, kann als Vergleichsmaßstab nur wiederum ein Teil Deutschlands herangezogen werden, der von der Teilung nicht oder weniger betroffen ist als die fraglichen Gebiete. Zudem ist es auch erklärtes Ziel der Bundesregierung, eine Angleichung der ostdeutschen Wirtschaft an das Niveau in den alten Bundesländern zu erreichen.³³⁰

3.2.2.1 Das Wirtschaftswachstum

Das Wirtschaftswachstum in Ost- und Westdeutschland wird durch eine Gegenüberstellung der prozentualen Veränderung des Bruttoinlandsprodukts gegenüber dem Vorjahr in Preisen von 1991 dargestellt.

³²⁹ Rechtliche Abhandlungen, in denen dieser wirtschaftliche Aspekt eine Rolle spielt: Schümann, Wirtschaftsförderung, S. 23 - 43; Sinz, Wirtschaftsförderung, S. 148ff., darüber hinaus gibt es eine Vielzahl rein wirtschaftlicher Betrachtungen, vgl. beispielsweise Klinger, Transformationschock, in: Altenhofer/Jesse, Das wiedervereinigte Deutschland, S. 163ff.

³³⁰ Damit geht noch keine Wertung dieses von der Bundesregierung ausgesprochenen Ziels einher.

Tabelle 1³³¹: Wirtschaftswachstum

Jahr	Veränderungen des BIP gegenüber Vorjahreszeitraum in Prozent in Preisen von 1991		
	Deutschland insgesamt	Ostdeutschland	Westdeutschland
1991	X	X	+5,0
1992	+2,2	+7,8	+1,8
1993	-1,2	+9,3	-2,0
1994	+2,7	+9,6	+2,1
1995	+1,2	+4,4	+0,9
1996	+1,3	+3,2	+1,1
1997	+2,2	+1,7	+2,3
1998	+2,8	+2,0	+2,8

Quelle: Statistisches Bundesamt³³²

X = Tabellenfach gesperrt, weil Aussage nicht sinnvoll.

Die Übersicht zeigt, daß nach einem anfänglichen kräftigen Wachstum eine merkliche Abflachung der Steigerungsrate eintrat. Der Wachstumsschub zu Beginn wurde initiiert durch starke Impulse der Anschubfinanzierung.³³³ Obwohl die Transferleistung für Ostdeutschland ein beinahe gleichbleibend hohes Niveau haben³³⁴, sind insbesondere die rückläufige Konjunktur und der Rückgang in der Bautätigkeit entscheidende Faktoren für das nachlassende Expansionstempo. Auch das Dienstleistungsgewerbe expandiert weit langsamer

³³¹ Gebietsstand: „Ostdeutschland“ bezieht sich auf die Länder Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen, Sachsen-Anhalt, Thüringen und Ost-Berlin. „Westdeutschland“ bezieht sich auf die Bundesrepublik nach dem Gebietsstand bis zum 3. Oktober 1990, einschließlich West-Berlins. „Deutschland insgesamt“ bezieht sich auf die Bundesrepublik Deutschland nach dem Gebietsstand seit dem 3. Oktober 1990. Diese Erläuterung gilt für die Tabellen 1 bis 3.

³³² Statistisches Bundesamt, Tabellensammlung 1/99, S. 216.

³³³ Deutsche Bundesbank, Monatsbericht April 1998, S. 42.

³³⁴ Vgl. Bundesregierung, Aufbau Ost, BT Drs. 13/5657, Anhang A Tabelle 7, Transfers für Ostdeutschland, S. 47f.

als noch zu Beginn der Vereinigungsphase.³³⁵ So blieb die gesamtwirtschaftliche Produktion der neuen Bundesländer 1997 erstmals hinter der entsprechenden Expansionsrate in Westdeutschland zurück. Diese Tendenz hielt auch 1998 an.

Es besteht demzufolge zwar weiterhin ein gewisses Wachstum, das ist aber erheblich geringer als ursprünglich geplant.

3.2.2.2 Produktivitätsrückstand

Der Produktivitätsrückstand im Osten Deutschlands ergibt sich aus einer Gegenüberstellung des Bruttoinlandsprodukts der alten Bundesländer einschließlich West-Berlins mit den neuen Bundesländern einschließlich Ost-Berlins in jeweiligen Preisen je Erwerbstätigen.

Tabelle 2: Produktivitätsrückstand

Jahr	BIP in DM je Erwerbstätigen in jeweiligen Preisen		Niveau Ost- deutschlands ¹	Produktivitäts- rückstand ²
	Ostdeutschland	Westdeutschland		
1991	28 100	90 700	31,0	69,0
1992	41 600	95 500	43,5	56,5
1993	52 000	97 900	53,1	46,9

³³⁵ Vgl. Bundesregierung, Aufbau Ost, BT Drs. 13/5657, S. 4; Deutsche Bundesbank, Monatsbericht April 1998, S. 42.

Jahr	BIP in DM je Erwerbstätigen in jeweiligen Preisen		Niveau Ost- deutschlands ¹	Produktivitäts- rückstand ²
	Ostdeutschland	Westdeutschland		
1994	57 800	103 400	56,0	44,0
1995	61 400	107 100	57,3	42,7
1996	65 600	110 500	59,4	40,6
1997	69 300	114 900	60,4	39,6
1998	70 900	119 300	59,4	40,6

Quelle: Statistisches Bundesamt³³⁶

¹ Niveau Ostdeutschlands gemessen an Westdeutschland (Westdeutschland = 100) - in jeweiligen Preisen.³³⁷

² Differenz zwischen dem Niveau Westdeutschlands (= 100) und dem Niveau Ostdeutschlands.

Der Produktivitätsrückstand der ostdeutschen Wirtschaft gegenüber Westdeutschland belegt den großen Bedarf an einem weitergehenden Aufbau der ostdeutschen Wirtschaft. Diese Zahlen belegen die Stagnation noch viel plastischer als die des Wirtschaftswachstums. Nach anfänglichem kräftigen Aufholen zu dem westdeutschen Niveau ist die Steigerungsrate bereits seit 1996 ähnlich der in Westdeutschland. Ein Grund hierfür sind unter anderem die hohen Arbeitskosten.³³⁸

³³⁶ Statistisches Bundesamt, Tabellensammlung 1/99, S. 216.

³³⁷ Fälschlicherweise bezeichnen von Dohnanyi/Pohl in ihrem Gutachten, in: Teilungsfolgen, S. 175, 190, diese Größe, die das Niveau Ostdeutschlands im Vergleich zu dem Westdeutschlands darstellt, bereits als Produktionsrückstand, dieser errechnet sich aber erst aus der Differenz.

³³⁸ Statistisches Bundesamt, Tabellensammlung 1/99, S. 175ff.

Es ist zwar unter anderem eine Ausweitung des Exportgeschäfts in den neuen Bundesländern zu verzeichnen, welche auf eine Verbesserung der Konkurrenzfähigkeit ostdeutscher Betriebe und eine zunehmende Integration in die internationale Arbeitsteilung hindeutet. Allerdings kann von diesem Zugewinn an Marktanteilen noch nicht auf eine entsprechende Verbesserung der Ertragslage geschlossen werden. Gerade die jüngsten Exporterfolge mußten noch zu einem guten Teil mit preislichen Zugeständnissen erkaufte werden.³³⁹ Erst wenn die neuen oder wiedergewonnenen Absatzmärkte im In- und Ausland auch längerfristig gesichert sind, dürfte sich die Erlös-Kosten-Relation weiter entspannen, was sich auch auf den Produktivitätsrückstand auswirken wird.

Die Größe der Produktivität je Erwerbstätigen wird zudem noch dadurch „verfälscht“, daß eine positive Entwicklung unter anderem durch einen starken Rückgang der Zahl der Erwerbstätigen „erkaufte“ werden kann. Anhaltender drastischer Personalabbau wirkt sich auf die rein statistische Zahl der Produktivität je *Erwerbstätigen* positiv aus. Diese Statistik sollte daher allgemein im Zusammenhang mit den Veränderungen auf dem Arbeitsmarkt betrachtet werden.

3.2.2.3 Arbeitsmarkt

Die Situation auf dem Arbeitsmarkt wird veranschaulicht durch die absoluten Zahlen der Erwerbstätigen und der Arbeitslosen und insbesondere durch die jährliche Veränderung.

³³⁹ Deutsche Bundesbank, Monatsbericht April 1998, S. 45.

Tabelle 3: Arbeitsmarkt

Position	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998
Erwerbstätige in Tsd.								
1. In Gesamtdeutschland	36 510	35 844	35 221	34 986	34 860	34 423	33 962	33 970
Veränderung in %		-1,8	-1,7	-0,7	-0,4	-1,3	-1,3	0,0
in Tsd.		-666	-623	-361	-126	-437	-461	+8
2. In Ostdeutschland	7 321	6 387	6 219	6 330	6 396	6 267	6 078	6 055
Veränderung in %		-12,8	-2,6	+1,8	+1,0	-2,0	-3,0	-0,4
in Tsd.		-934	-168	+111	+66	-129	-189	-23
3. In Westdeutschland	29 189	29 457	29 002	28 656	28 464	28 156	27 884	27 915
Veränderung in %		+0,9	-1,5	-1,2	-0,7	-1,1	-1,0	+0,1
in Tsd.		+268	-455	-346	-192	-308	-272	+31
Arbeitslose in Tsd.¹								
1. In Gesamtdeutschland	2 602	2 979	3 419	3 698	3 612	3 965	4 384	4 279
Veränderung in %		+14,5	+14,8	+8,2	-2,3	+9,8	+10,6	-2,4
in Tsd.		+377	+440	+277	-86	+353	+419	-105
2. In Ostdeutschland	913	1 170	1 149	1 142	1 047	1 169	1 364	1 375
Veränderung in %		+28,2	-1,8	-0,6	-8,3	+11,6	+16,7	+0,8
in Tsd.		+257	-21	-7	-95	+122	+195	+11
3. In Westdeutschland	1 689	1 808	2 270	2 556	2 565	2 796	3 021	2 904
Veränderung in %		+7,0	+25,6	+12,6	+0,4	+9,0	+8,0	-3,9
in Tsd.		+119	+462	+286	+9	231	225	-117
Arbeitslosenquote²								
1. In Gesamtdeutschland	7,3	8,5	9,8	10,6	10,4	11,5	12,7	12,3
2. In Ostdeutschland	10,3	14,8	15,8	16,0	14,9	16,7	19,5	19,5
3. In Westdeutschland	6,3	6,6	8,2	9,2	9,3	10,1	11,0	10,5

Quelle: Statistisches Bundesamt³⁴⁰³⁴⁰ Statistisches Bundesamt, Tabellensammlung 1/99, S. 12 und 24f.

¹ Wegen Neugliederung der Berliner Arbeitsämter sind die Werte ab 1997, die sich auf die regionale Zuordnung zwischen dem früheren Bundesgebiet und den neuen Ländern und Ost-Berlin auswirkt, mit den Vorjahreswerten nur eingeschränkt vergleichbar.

² Arbeitslose in Prozent der abhängigen zivilen Erwerbspersonen (sozialversicherungspflichtig und geringfügig Beschäftigte, Beamte/Beamtinnen und Arbeitslose).

Der Strukturwandel auf dem Gebiet der ehemaligen DDR war in der Anfangsphase der Wiedervereinigung Grund für den massiven Rückgang der Erwerbstätigenzahl. Diese Auswirkungen wurden in der Folgezeit trotz den anhaltenden einschneidenden Änderungen durch vielfältige staatliche Maßnahmen wie unter anderem Qualifizierungs- aber auch ABM-Maßnahmen aufgefangen.³⁴¹ Dies führte in den Jahren 1993 bis 1995 sogar zu einem geringen Abbau der Arbeitslosenzahl. Dieser Prozeß wurde im Jahr 1996 wieder umgekehrt, es kam sowohl zu einem kräftigen Rückgang der Gesamtbeschäftigung, der die leichten Beschäftigungsgewinne der Jahre 1994 und 1995 nicht nur vollständig aufzehrte, sondern auch zu einem neuen Tiefstand führte. Veranlaßt wurde diese gegenläufige Entwicklung durch die Rückführung arbeitsmarktpolitischer Maßnahmen.³⁴² Es zeichnet sich nun seit 1998 eine Stabilisierung ab.

3.2.2.4 Zusammenfassung und Bewertung

Die Integration der ostdeutschen Wirtschaft in marktwirtschaftliche Strukturen und in die internationale Arbeitsteilung hat seit der Vereinigung in erheblichem Umfang an Breite und Tiefe gewonnen. Dennoch ist dieses Bild nicht ungetrübt. Der Aufbau- und Aufholprozeß durchläuft auch schwierige Phasen.

Aus dem dargestellten Querschnitt der Wirtschaftssituation der neuen Bundesländer und Ost-Berlins ergibt sich, daß das Ziel einer leistungsfähigen Wirtschaft, die aus eigener Kraft am Markt besteht und genügend Beschäftigungs- und Einkommensmöglichkeiten schafft, noch lange nicht erreicht ist. Die Bundesregierung ist deshalb der Auffassung, daß sie ihre wachstums- und beschäftigungsorientierte Strategie für den Aufbau Ost konsequent weiterführen

³⁴¹ Bundesregierung, Aufbau Ost, BT Drs. 13/5657, S. 18.

³⁴² Deutsche Bundesbank, Monatsbericht April 1998, S. 48.

und vor allen die dafür notwendigen Mittel bereitstellen muß.³⁴³ Umgesetzt wird dies zum einen seit 1995 durch den Solidarpakt³⁴⁴ und zum anderen durch das Zukunftsprogramm 2000.³⁴⁵

Es ist evident, daß nach wie vor große Defizite in der Wirtschaft auf dem Gebiet der neuen Bundesländer und Ost-Berlin bestehen.³⁴⁶ Diese Defizite lassen sich unschwer anhand der dargelegten Zahlen ablesen. Eine Aussage über die genauen Gründe dieser Probleme kann dadurch aber noch nicht getroffen werden. Die Frage der Ursache sowie die Erörterung, ob eine solche eindeutig bestimmt werden kann, muß gesondert geklärt werden.

Im folgenden sind daher die ökonomischen Schwierigkeiten auf dem Gebiet der ehemaligen DDR unter dem Aspekt der Teilung und ihrer Kausalität zu untersuchen. Hierbei geht es um die Frage, ob künstlich verschlechterte Wettbewerbsbedingungen die Ursache der Schwierigkeiten sind und wodurch diese bedingt sind.

3.3 Die Teilungsbedingtheit des Nachteils

Der jeweilige wirtschaftliche Nachteil, der durch die einzelnen Beihilfen ausgeglichen werden soll, muß „durch die Teilung (Deutschlands) verursacht“ worden sein, also kausal auf ihr beruhen. Hierbei handelt es sich um das wesentliche und folglich meist diskutierte Kriterium im Rahmen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV. Es wird deshalb auch als die „größte Hürde“³⁴⁷ für eine Anwendung dieses Artikels auf Fördermaßnahmen in den neuen Bundesländern bezeichnet. Die Ansichten darüber, welche Nachteile als teilungsbedingt zu werten sind, gehen weit auseinander und sollen an späterer Stelle noch dargestellt werden.

Nicht jeder wirtschaftliche Nachteil in dem Gebiet, das als teilungsbetroffen eingeordnet wird, kann tatsächlich auf der Teilung basieren. Dies ergibt sich zum

³⁴³ Vgl. Bundesregierung, Aufbau Ost, BT Drs. 13/5657, S. 4; hierzu auch Jahresbericht 1999 der Bundesregierung zum Stand der Deutschen Einheit vom 13.10.1999, S. 17ff. „Aufbau der neuen Länder als solidarische Aufgabe“.

³⁴⁴ Das Föderale Konsolidierungsprogramm

³⁴⁵ Jahresbericht 1999 der Bundesregierung zum Stand der Deutschen Einheit vom 13.10.1999, S. 17ff. „Aufbau der neuen Länder als solidarische Aufgabe“, S 18; hiervon umfaßt sind auf die Fördermaßnahmen aufgrund der Einordnung der neuen Bundesländer als Ziel-1-Fördergebiet.

³⁴⁶ Dies wird auch von der Kommission nicht bestritten, die Kommission spricht in diesem Zusammenhang von „anhaltenden großen sozioökonomischen Problemen in den fünf neuen Bundesländern“, vgl. Kommission, 24. Wettbewerbsbericht 1994, Anhang II S. 532f.

³⁴⁷ Uerpmann, DÖV 1998, 226, 229.

einen aus wirtschaftlichen Überlegungen. Die Wirtschaft einer Region wird von komplexen Vorgängen beeinflusst, so daß nicht nur ein einziger Gesichtspunkt allein ausschlaggebend sein kann. Zum anderen ergibt sich dieser Gedanke aus Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV selbst, da es ansonsten der Einschränkung „der durch die Teilung verursachten“ Nachteile nicht bedürfte.

Es ist in der Eigenart wirtschaftlicher, sich gegenseitig bedingender Prozesse begründet, daß die ökonomischen Schwierigkeiten der neuen Bundesländer auf ein Zusammenwirken verschiedener Ursachen zurückzuführen sind, die sich nur schwerlich voneinander trennen lassen.

3.3.1 „Transformationsbedingte“ Ursachen der wirtschaftlichen Schwierigkeiten

Zu nennen sind hier an erster Stelle die ökonomischen Probleme, die durch die Systemtransformation der sozialistischen Planwirtschaft in die soziale Marktwirtschaft offenkundig wurden. Diese gründen insbesondere in den Defiziten in den Betrieben der ehemaligen DDR, die von der Nichtberücksichtigung der Konsumentennachfrage über völlig veraltete Betriebsmittel bis hin zu chronischer Überbesetzung mit Arbeitskräften reichten. Durch die abrupte Umstellung von einem von Protektionismus, Autarkie und Planung geprägtem Umfeld hin zum freien, internationalen Wettbewerb wurde gewissermaßen ein Transformationsschock ausgelöst, welcher mit erheblichen Anpassungslasten einherging.³⁴⁸

Nahezu die gesamte Produktionsstruktur der ehemaligen DDR korrespondierte nicht mit den internationalen Marktpräferenzen. Jeder marktorientierte Strukturwandel war von den politischen Plänen verhindert worden. Statt dessen waren nur begrenzt vorhandene Ressourcen in immensem Ausmaß falsch eingeplant und zugewiesen worden, was nach der Wende einen gewaltigen Umbruch in sektoraler und regionaler Hinsicht erforderlich machte, um teilweise wettbewerbsfähige Branchen überhaupt erst zu schaffen.³⁴⁹ Dieser Umbruchprozeß ist noch nicht beendet.

Erhebliche Probleme gab es auch im Zusammenhang mit der Privatisierung ehemaliger volkseigener Betriebe und Kombinate, die von der Treuhandanstalt durchzuführen war. Nicht zuletzt bestanden schwerwiegende Mängel im

³⁴⁸ Klinger, Transformationsschock, in: Altenhofer/Jesse, Das wiedervereinigte Deutschland, S. 163, 169f.

³⁴⁹ Vgl. Hof, Strukturbericht und Arbeitsmarktentwicklung in den neuen Bundesländer - Tendenzen 1992, in: IW-Trends 2/1991, A 1/7 f.

Infrastrukturbereich, aber auch zahlreiche administrative Hindernisse, wozu unter anderem jahrelang ungeklärte Eigentumsverhältnisse, zunächst ungeklärte Fragen hinsichtlich der Haftung für ökologische Altlasten oder Anlaufschwierigkeiten beim Aufbau einer leistungsfähigen Verwaltung zählen.

Diese Schwierigkeiten bestanden zum größten Teil bereits in der ehemaligen DDR, sie wurden aber erst durch die Umwandlung des Systems offenkundig.³⁵⁰ Nur wenige dieser Probleme - wie etwa die ungeklärten Eigentumsverhältnisse - sind ausschließlich auf die Transformation zurückzuführen und damit nicht teilungs-, sondern vereinigungsbedingt. Der überwiegende Teil der wirtschaftlichen Schwierigkeiten ist auf das in der DDR herrschende System der sozialistischen Planwirtschaft, das infolge der Teilung und Abschottung vom freien Markt aufgebaut werden konnte, und der hieraus vorgehenden maroden Wirtschaft zurückzuführen. Die Treuhandanstalt hätte etwa mit der Privatisierung weniger maroder Betriebe auch weniger, insbesondere weniger finanzielle, Probleme gehabt. Dies wird durch die ursprüngliche Einschätzung der Werthaltigkeit des volkseigenen Vermögens bestätigt, wonach von Seiten der Bundesregierung sogar Überschüsse durch die Privatisierung erwartet worden waren.³⁵¹

3.3.2 Integrationsbedingte Ursachen der wirtschaftlichen Schwierigkeiten

Neben diesen durch die Umwandlung bedingten bzw. sichtbar gewordenen Schwierigkeiten traten auch durch die Integration der ehemaligen DDR in das bundesdeutsche System verursachte Probleme auf. Das Gebiet der neuen Bundesländer und Ost-Berlins konnte sich nicht selbst in einem langsam wachsenden Prozeß die nun gültige Rechts- und Wirtschaftsordnung geben, sondern hat diese ohne größere Zwischenschritte³⁵² von der Bundesrepublik übernommen. Die Wirtschaftsunternehmen der ehemaligen DDR wurden etwa mit den auf die Verhältnisse der hochentwickelten Bundesrepublik zugeschnittenen Sozialleistungen und Lohnnebenkosten oder strengen Umweltschutzbestimmungen konfrontiert, die diese Unternehmen finanziell erheblich

³⁵⁰ Andere Ansicht Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 63, der auf die Voraufgabe verweist: Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 37.

³⁵¹ Klinger, Transformationsschock, in: Altenhofer/Jesse, Das wiedervereinigte Deutschland, S. 163, 164; tatsächlich hinterließ die Treuhand nach Ende ihrer Tätigkeit am 31.12.1994 Schulden in Höhe von rund 204,6 Mrd. DM, darin sind die Defizite der Nachfolgeeinrichtungen der Treuhandanstalt noch nicht enthalten.

³⁵² Abgesehen von einer Anzahl von Übergangsvorschriften.

belasteten. Die hieraus entstandenen ökonomischen Probleme sind nicht auf die sozialistische Planwirtschaft der ehemaligen DDR zurückzuführen.

3.3.3 Zeitliche Problematik

Inwieweit die Wirtschaft noch unter den Folgen der Teilung „leidet“, ist um so schwerer festzustellen, je länger die Vereinigung zurückliegt. Heute, neun Jahre nach der Wiedervereinigung, ist die Lage nach wie vor von der Teilung und der Zeit vor 1990 geprägt. Mittlerweile sind aber auch Veränderungen bzw. Entwicklungen durch Unterstützungsmaßnahmen sowie Investitionen eingetreten, so daß die Folgen der Teilung allmählich überwunden werden.³⁵³

War es bereits 1990 nicht einfach, die Ursachen für die wirtschaftlichen Nachteile voneinander abzugrenzen und eindeutig zuzuordnen, so ist es neun Jahre später noch schwieriger. Die Wirtschaft ist einem dynamischen Prozeß unterworfenen, in dem sich ökonomische Schwierigkeiten überlagern und gegenseitig bedingen.

Diese Problematik zeigt, daß es an sich nicht darauf ankommen kann, eine alleinige Ursache der einzelnen Schwierigkeiten herauszufinden, da dies nur im Ausnahmefall gelingen wird. In der Regel ist das Zusammenspiel verschiedener Gründe für die Situation verantwortlich und es kann gerade nicht ein einzelner herausgefiltert werden. Deshalb ist auch nicht entscheidend, daß die Teilung alleinige Ursache für den Nachteil ist, dem durch eine Beihilfe abgeholfen werden soll, sondern daß sie mitverantwortlich ist. Die Frage, in welchem Maß dies vorausgesetzt wird, bedarf der Klärung.

3.3.4 Fragwürdiger Ansatzpunkt

Der Ansatz³⁵⁴, die „Teilungslücke“ anhand der Gegenüberstellung der „Ostdeutsche(n) Anteile an der Wirtschaftsleistung Deutschlands in den Jahren 1939 und 1994“ (bzw. 1999 für eine aktuellere Aussage) darzustellen, ist ungeachtet der Fragen, welche Nachteile genau als teilungsbedingt einzuordnen sind und nach welchen Kriterien sich dies richtet, zu weitgehend und in dieser Form abzulehnen.

³⁵³ So schon 1995: von Dohnanyi/Pohl, Gutachten, in: Teilungsfolgen, S. 175, 190; Kruse, EuZW 1998, 229, 232 bezeichnet die Deutschlandklausel daher als „auslaufendes Modell“.

³⁵⁴ Vgl. von Dohnanyi/Pohl, Gutachten, in: Teilungsfolgen, S. 175, 191.

Eine solch vereinfachte Darstellung³⁵⁵ wird den vielen Gesichtspunkten, die bei der Beurteilung einzufließen haben³⁵⁶, nicht gerecht, ohne an dieser Stelle detailliert auf diese einzugehen. Zu nennen sind in diesem Zusammenhang beispielsweise die Maßnahmen, die in den Jahren seit 1990 in weit höherem Maße die Wirtschaft der neuen Bundesländer gestützt und gefördert haben als im selben Zeitraum die Wirtschaft der alten Bundesländer.³⁵⁷ Unberücksichtigt bleibt außerdem eine nicht unerhebliche Abwanderung der Bevölkerung aus diesen Gebieten wie auch die Entwicklung völlig neuer Technologien, etwa im Bereich der Telekommunikation, oder die rückläufige Entwicklung in anderen Industriezweigen, beispielsweise im Schiffs-, Stahl- oder Bergbau.

Diese sog. Teilungslücke wurde auch nie als Kriterium für die Beurteilung der Beihilfen nach Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV, die im Zonenrandgebiet gewährt wurden, herangezogen.

3.4 Erforderlichkeit der Beihilfe zum Ausgleich des Nachteils

Auch soweit teilungsbedingte Nachteile vorliegen, gestattet Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV nur deren „Ausgleich“. Es ist nicht ganz klar, was darunter zu verstehen ist, hier gehen die Meinungen weit auseinander. Vertreten wird, daß ein Ausgleich erst dann erreicht sei, wenn die ostdeutsche Wirtschaft das Niveau Westdeutschlands habe.³⁵⁸ Andererseits wird auch vertreten, daß dieses Tatbestandsmerkmal die Beihilfe im Einzelfall auf das notwendige Minimum an Förderung begrenzt.³⁵⁹ Dieses Tatbestandsmerkmal dient den einzelnen Ansichten wegen seiner Weite zur Stützung ihre Auffassungen.

Das Tatbestandsmerkmal setzt voraus, daß eine Bezugsgröße als Maßstab für den erforderlichen Ausgleich herangezogen wird. Erst wenn diese Größe bestimmt ist, kann eine Aussage dahingehend getroffen werden, welche Beihilfen „erforderlich“ sind.

³⁵⁵ So auch EuG, Urteil v. 15.12.1999 verb. Rs. T-132/96 und T-143/96 RN 146.

³⁵⁶ Im übrigen wird dieses „Bild“ auch nicht der zuvor dargestellten etwas eingehenderen Analyse der Lage gerecht, von Dohnanyi/Pohl, Gutachten, in: Teilungsfolgen, S. 175, 180ff.

³⁵⁷ Vgl. Bundesregierung, Aufbau Ost, BTDRs. 13/5657, Anhang A Tabelle 7, Transfers für Ostdeutschland, S. 47f.

³⁵⁸ Vgl. von Dohnanyi/Pohl, Gutachten, in: Teilungsfolgen, S. 175, 190ff.; Kruse, EuZW 1998, 229, 231.

³⁵⁹ Kommission ABl. v. 19.9.1996 L 239/1, 7.

4. Zusammenfassung

Der Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV ist auslegungsbedürftig. Die Tatbestandsmerkmale müssen im einzelnen betrachtet und deutlich voneinander getrennt werden. Bei dieser differenzierenden Betrachtungsweise ist die Teilung sowohl hinsichtlich des Gebietsstandes als auch hinsichtlich der wirtschaftlichen Nachteile von Bedeutung.

Die Untersuchung hinsichtlich des Bestehens eines teilungsbedingten wirtschaftlichen Nachteils hat dabei einerseits unter dem Aspekt der vorhandenen Wirtschaftskraft und andererseits unter dem der künstlich verschlechterten Wettbewerbsbedingungen zu erfolgen. Der Nachteil muß zwar kausal auf der Teilung beruhen, dies bedeutet jedoch nicht, daß nicht auch andere Ursachen relevant sein können. Eine Isolierung der einzelnen Wurzeln der aktuellen Lage wird nur zum Teil gelingen.

Für das Merkmal der Erforderlichkeit des Ausgleichs bedarf es einer Bezugsgröße, welche als Maßstab für die einzelnen Beihilfen herangezogen wird.

Teil 2 - Praxis und Haltung der Literatur

Kapitel 1 Rückblick auf die Beihilfenpraxis in der Zeit bis 1990

Die Diskussion über Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV in neuerer Zeit steht vor dem Hintergrund der Wiedervereinigung Deutschlands. Um dieser Diskussion besser folgen und um sie besser verstehen zu können, soll zunächst ein Blick auf die Zeit vor 1990 geworfen werden. Nicht möglich ist es, hier auf alle gewährten Beihilfen im einzelnen einzugehen, deshalb soll nur auf die wichtigsten Kategorien und die damit zusammenhängenden Schwierigkeiten eingegangen werden.

1. Die Bestimmung der betroffenen Gebiete - Allgemein

In langjähriger Praxis wurden von der Bundesrepublik in der Zeit ab 1958³⁶⁰ bis 1990 z.B. Gesetze zur Zonenrand- und Berlinförderung³⁶¹ erlassen, Beihilfenprogramme³⁶² erstellt oder einzelne Beihilfen³⁶³ gewährt, welche unter Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV fielen und vor ihrer Umsetzung bzw. Auszahlung gemäß Art. 88 (ex 93) Abs. 3 EGV der Kommission mitgeteilt wurden. Der geographische Anwendungsbereich dieser Maßnahmen wurde demnach zunächst von deutschen Behörden bestimmt. Die Kommission überprüfte sie dann nach der Notifizierung im Verfahren gemäß Art. 88 (ex 93) EGV, wobei zwischen der Kommission und der Bundesrepublik Deutschland während dieser Zeit in den maßgeblichen Fällen³⁶⁴ weitgehend Einigkeit darüber bestand, welche Beihilfen unter Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV fielen. Dies bedeutet aber nicht, daß es keinerlei Meinungsverschiedenheiten gegeben hätte, wie dies zum Teil in Darstellungen zum Ausdruck kommt.³⁶⁵ Tatsächlich waren sich die

³⁶⁰ Die Deutschlandklausel wurde bei der Gründung der EWG in den Vertrag aufgenommen, vgl. das Gesetz zu den Verträgen v. 25.3.1957 zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Europäischen Atomgemeinschaft BGBl. 1957 II, 753, 766, 830.

³⁶¹ Zum Beispiel ROG vom 8.4.1965 BGBl. I, S. 306 mit seinem § 2 Nr. 4 Satz 1; ZRFG vom 5.8.1971 BGBl. I, S. 1237; Gesetz zur Förderung der Berliner Wirtschaft in der Fassung v. 29.10.1970, BGBl. I, S. 1481, Neufassung des Berlinförderungsgesetzes v. 2.2.1990, BGBl. I, S. 173.

³⁶² Vgl. Butz, Rechtsfragen der Zonenrandförderung, S. 148ff. bezüglich Förderungsprogrammen der einzelnen betroffenen Bundesländer; Heyde, Zonenrandförderung, in: Eberstein/Karl, Handbuch der regionalen Wirtschaftsförderung Bd. 1, B IV 3, S. 10ff.

³⁶³ Zum Beispiel Kommission, ABl. v. 22.1.1971 C 6/2 bezüglich Beihilfen zur Erzeugung von Ferkeln.

³⁶⁴ Berg, Zonenrandförderung, S. 52; Die Kommission hat z.B. die deutsche Abgrenzung des Zonenrandgebiets nach § 9 ZRFG und das Berlinförderungsgesetz gebilligt.

³⁶⁵ Vgl. Meixner, ZIP 1996, 2105, 2106; Uerpmann, DÖV 1998, 226, 227.

Bundesrepublik, die Kommission und andere Mitgliedstaaten über verschiedene Punkte, die die Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV betrafen, uneinig.

Diese langjährige Praxis, in der die Bundesrepublik Deutschland bzw. ihre Behörden praktisch durch die Planung der verschiedenen Maßnahmen die förderwürdigen Gebiete i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV bestimmte, wogegen die Kommission häufig keine Einwendungen erhob, sowie die Haltung der Bundesrepublik, erklären die Aussage³⁶⁶, es bliebe den deutschen Behörden überlassen, die teilungsbetroffenen Gebiete festzulegen. Diese Ansicht wurde jedoch von der Kommission nie geteilt³⁶⁷, wengleich eine generelle, gemeinschaftsrechtliche Definition dieser Gebiete nicht existierte³⁶⁸ und die Kommission die Zonenrandförderung als solche nicht in Frage stellte.³⁶⁹ Sie hat jedoch beispielsweise 1979 gegenüber solchen Fördermaßnahmen ein Beanstandungsrecht in Anspruch genommen, bei denen sie der Ansicht war, einzelne geförderte Gebiete seien durch die Teilung Deutschlands wirtschaftlich nicht mehr benachteiligt.³⁷⁰

Der Deutsche Bundestag hat wiederum jeden Versuch zurückgewiesen, „die Zonenförderung entgegen der Bestandsgarantie des Art. 92 Abs. 2 lit. c (Art. 87 Abs. 2 lit. c n.F.) EGV anzutasten und die notwendige Einheitlichkeit dieser Förderung für das gesamte Zonenrandgebiet in Frage zu stellen“³⁷¹. Dies war als Hinweis an die Kommission zu verstehen, sich nicht „einzumischen“, da es allein der Bundesrepublik zustehe, die in Frage kommenden Gebiete zu bestimmen.

³⁶⁶ Püttner/Spannowsky, Regionalpolitik, S. 176 mit der Begründung, daß dieses Recht daher komme, daß die BRD die Förderungskompetenz der teilungsbetroffenen Gebiete habe; ohne Begründung: Püttner, Wirtschaftsverwaltungsrecht, S. 303f.; Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 35 und Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 60; differenzierter zu diesem Problem: Rolfes, Regionale Wirtschaftsförderung, S. 138f.

³⁶⁷ Kommission, 11. Wettbewerbsbericht 1981, S. 159 Ziff. 226; Entscheidung der Kommission: ABl. v. 4.12.1981 C 316/5, in dieser Entscheidung verlangt die Kommission von der Bundesregierung einen Bericht über die Schwierigkeiten im Zonenrandgebiet, daraus läßt sich entnehmen, daß die Kommission der Ansicht der Bundesregierung über die Förderwürdigkeit dieser Gebiete nicht uneingeschränkt folgt.

³⁶⁸ Berg, Zonenrandförderung, S. 51f; Geiger, EG-Vertrag, Art. 92 RN 20; Meixner, ZIP 1996, 2105, 2106.

³⁶⁹ Kommission, Bulletin der EWG Nr. 2/1965, Kap. III, S. 34 Anm. 18; Berg, Zonenrandförderung, S. 29; Wild, UPR 1983, 115.

³⁷⁰ Berg, Zonenrandförderung, S. 29; Püttner/Spannowsky, Regionalpolitik, S. 177, mit dem Hinweis auf ein Schreiben der Kommission vom 30.1.1979, in dem die Kommission ein Beanstandungsrecht in Anspruch nimmt.

³⁷¹ BTDRs. 9/1449, als Reaktion auf die Entscheidung der Kommission v. November 1981 (ABl. v. 4.12.1981 C 316/5).

2. Zonenrandgebiet und West-Berlin

Es wurde bereits mehrmals angedeutet, daß das Hauptzielgebiet der Beihilfen gemäß Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV vor der Wiedervereinigung das Zonenrandgebiet und West-Berlin waren.

2.1 Geschichtlicher Hintergrund

Die Zonenrandförderung durch die Bundesrepublik begann schon vor Inkrafttreten des EWG-Vertrags, 1950 noch im Rahmen der Hilfsmaßnahmen für die von den Folgen des Krieges betroffenen Gebiete. Kurze Zeit später wurden diese Maßnahmen zusätzlich durch besondere Förderungsmaßnahmen für die Ostgrenzgebiete, auf Grundlage eines einfachen Bundestagsbeschlusses vom 2.7.1953, ausgedehnt.³⁷² Aufgabe dieser speziellen Förderprogramme sollte es zum einen sein, die Gebiete wirtschaftlich zu stärken und zum anderen, der Bevölkerung das Bewußtsein zu geben, in der besonderen Situation der Randlage nicht allein gelassen zu sein.³⁷³ Vor diesem Hintergrund wurde das Fördergebiet entgegen der sonstigen Förderpraxis nicht nach Not- bzw. Wohlstandsmerkmalen bestimmt, sondern das Zonenrandgebiet sollte in seiner Gesamtheit gefördert werden, sog. Grundsatz von der Einheit des Zonenrandgebiets³⁷⁴, und bedurfte deshalb einer Abgrenzung. Die Bestimmung des Ausmaßes des Zonenrandgebiets wurde von dem „Interministeriellen Ausschuß für Notstandsgebiete“³⁷⁵ aufgrund eines Vorschlags der Arbeitsgemeinschaft „Ostgrenzgebiete der Bundesrepublik“³⁷⁶ vorgenommen und vom Bundestag in jenem Beschluß vom 2.7.1953 anerkannt.³⁷⁷ Diese Abgrenzung lag später auch dem Raumordnungsgesetz und dem Gesetz zur Förderung des Zonenrandgebiets

³⁷² Berg, Zonenrandförderung, S. 15ff.; Butz, Rechtsfragen der Zonenrandförderung, S. 11ff.; Masuch, Zonenrandförderung, in: Eberstein/Karl, Handbuch der regionalen Wirtschaftsförderung Bd. 1, B IV 2, S. 49.

³⁷³ Butz, ebenda S. 14.

³⁷⁴ Vgl. Berg, Zonenrandförderung, S. 29.

³⁷⁵ Sog. „IMNOS“, dieser Ausschuß, der sich unter Vorsitz des Bundeswirtschaftsministers aus insgesamt acht Bundesministern zusammensetzte, beschäftigte sich eingehend mit den besonderen Strukturproblemen des Zonenrandgebietes; Butz, Rechtsfragen der Zonenrandförderung, S. 13.

³⁷⁶ Ein Zusammenschluß sämtlicher Zonenrandländer.

³⁷⁷ Vgl. Fischer, Zonenrandförderung, in: Eberstein/Karl, Handbuch der regionalen Wirtschaftsförderung Bd. 1, B IV 1, S. 10 (Lieferung 1974); Sten. Berichte Bd. 17, 1953, S. 13955 - 13970 und BTDrs. I/3499 und I/4467.

zugrunde³⁷⁸ und umfaßte als ca. 40 km breiter Streifen nicht nur das eigentliche Gebiet des Zonenrandes entlang der Demarkationslinie zur damaligen DDR, sondern auch die schleswig-holsteinische Ostseeküste und den Bayrischen Wald entlang der Grenze zur CSSR³⁷⁹.

Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV wurde schon mit dem Bewußtsein hinsichtlich dieser Abgrenzung des Zonenrandgebiets eingeführt. Dementsprechend stützte die Bundesrepublik sämtliche Beihilfemaßnahmen in diesem geographischen Gebiet sowie in West-Berlin auf Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV, und zwar nicht nur im eigentlichen Gebiet des Zonenrandes, sondern auch in den Gebieten der schleswig-holsteinischen Ostseeküste und des Bayrischen Waldes. Das Zonenrandgebiet wurde insofern als ein Ganzes betrachtet.³⁸⁰ Diese Haltung Deutschlands und die Tatsache, daß die Fördergebiete i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV nicht gemeinschaftsrechtlich definiert sind, führten zu der oben erwähnten Aussage, es sei Sache der deutschen Behörden, die teilungsbetroffenen Gebiete festzulegen.³⁸¹

2.2 Haltung der Kommission

Wie bereits erwähnt, war die Haltung der Kommission hinsichtlich der Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV differenzierter als es zum Teil dargestellt wurde.³⁸² Die Kommission hat zwar tatsächlich grundlegend Stellung dahingehend bezogen, daß unter anderem die Beihilfen auf Grund der besonderen Lage Berlins und die „Beihilfen zugunsten der Zonenrandgebiete grundsätzlich die in Art. 92 Abs. 2 lit. c (Art. 87 Abs. 2 lit. c n.F.) EGV vorgesehenen Ausnahmebestimmungen erfüllen“³⁸³. Sie hat dies jedoch nicht so vorbehaltlos getan, wie dies teilweise behauptet wurde.³⁸⁴ Vielmehr stellt die Kommission diese „Grundlagenentscheidung“ „unter den Vorbehalt, daß bestimmte Vorhaben

³⁷⁸ Vgl. FN 361, § 2 Nr. 4 Satz 1 ROG spricht genauso vom „Zonenrandgebiet“ wie § 9 ZRFG, die in Anlage zu § 9 ZRFG übernommene Abgrenzung berücksichtigt lediglich die zwischenzeitlich eingetretene Kreisreform in Schleswig-Holstein.

³⁷⁹ Heutige Grenze zur Tschechischen Republik.

³⁸⁰ Vgl. BTDRs. 9/1449, aber auch Aussage der Kommission in: Kommission, 11. Wettbewerbsbericht 1981, S. 159, Ziff. 226.

³⁸¹ Vgl. bereits in diesem Kapitel unter „I. Die Bestimmung der betroffenen Gebiete“, FN 366 und 368.

³⁸² Vgl. etwa Butz, Rechtsfragen der Zonenrandförderung, S. 200.

³⁸³ Exekutivsekretariat der Kommission der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, Bulletin der EWG 2/1965, Kapitel III, S. 34 Anm. 18.

³⁸⁴ Butz, Rechtsfragen der Zonenrandförderung, S. 200, der dort einen Teil des Standpunktes der Kommission unterschlägt und dadurch die Aussage der Kommission verfälscht und so seine Argumentation stützt.

anlässlich ihrer Durchführung von Zeit zu Zeit einer Prüfung unterzogen werden“³⁸⁵ und erhielt sich so die Möglichkeit, jede Beihilfemaßnahme im Einzelfall auf ihre Vereinbarkeit mit der zitierten Vorschrift zu überprüfen.³⁸⁶

Die Kommission stufte neben dem eigentlichen Zonenrandgebiet grundsätzlich auch die schleswig-holsteinische Ostseeküste und das Gebiet entlang der Grenze zur CSSR als „durch die Teilung Deutschlands betroffenes Gebiet“ ein.³⁸⁷ Sie bestätigte diese im Einklang mit der Bundesrepublik stehende Haltung in Einzelfällen³⁸⁸. Allerdings kontrollierte sie entsprechend ihres Vorbehalts, ob jeweils die Voraussetzungen der Vorschrift erfüllt waren.³⁸⁹ Konkret prüfte sie beispielsweise, ob „die durch die Teilung ursprünglich entstandenen Nachteile durch den Zeitablauf und das Zusammenwachsen des Gemeinsamen Marktes gemindert worden sind“³⁹⁰ oder ob „die Gewährung dieser Beihilfe“ sich tatsächlich auf Gebiete beschränkt, „die effektiv durch die Teilung Deutschlands benachteiligt sind und in denen die Beihilfe zum Ausgleich der wirtschaftlichen Nachteile erforderlich ist“³⁹¹.

2.3 Haltung anderer Mitgliedstaaten

Es war dennoch nicht unumstritten, ob nun das gesamte in Deutschland als Zonenrand anerkannte Gebiet unter die Vorschrift des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c

³⁸⁵ Ebenda, vgl. FN 383.

³⁸⁶ Zu den verschiedenen Ansichten, ob der Kommission eine Einzelfallentscheidung zusteht und wenn ja, in welchem Umfang, vgl. oben Teil 1, Kapitel 3, dort S. 34ff., 38 unter „2.4.3.3 Zusammenfassung“.

³⁸⁷ Dies wird zwar aus der sehr allgemein gehaltenen Äußerung - vgl. oben FN 383 - nicht klar, jedoch hat die Kommission selbst dies zu einem späteren Zeitpunkt ausdrücklich bestätigt, vgl. 21. Wettbewerbsbericht 1991, S. 194 Ziff. 289.

³⁸⁸ Vgl. Entscheidung der Kommission, ABl. v. 24.10.1986 L 300/34ff., über Beihilfen zugunsten eines Herstellers von Polyamid- und Polyestergeräten in Deggendorf (Bayern). Die Kommission hat in diesem Fall zwar die Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV abgelehnt, allerdings geht aus der Entscheidung hervor (S. 39), daß die Lage Deggendorfs im Grenzbereich zur damaligen CSSR kein Grund gewesen wäre, die Vorschrift nicht anzuwenden. Die Ablehnung beruhte auf anderen Erwägungen.

³⁸⁹ Vgl. etwa Mitteilung der Kommission, ABl. v. 24.2.1970 C 23/7 über eine in Bayern gewährte Beihilfe für die Erzeugung von Ferkeln; Schreiben der Kommission v. 30.1.1979, in dem sie ihre Bedenken gegen die in bestimmten Arbeitsmarktregionen im Zonenrandgebiet gewährten Beihilfen äußerte, vgl. Kommission, 11. Wettbewerbsbericht 1981, S. 159, Ziff. 226.

³⁹⁰ ABl. v. 24.10.1986 L 300/34, 39, ähnlich Kommission, ABl. v. 4.12.1981 C 316/5, dort wurde die Bundesregierung aufgefordert, die Schwierigkeiten und die Entwicklung der einzelnen Arbeitsmarktregionen im Zonenrandgebiet seit Kriegsende zu schildern.

³⁹¹ Kommission in ABl. v. 22.1.1971 C 6/2, dieses Zitat zeigt schon einen Kritikpunkt, der in späterer Zeit noch öfter in diesem Zusammenhang aufgetreten ist, nämlich daß die Kommission als Begründung nur den Gesetzestext wiederholt.

EGV fiel oder nur das tatsächlich an der Demarkationslinie zur damaligen DDR liegende Gebiet. Insbesondere Dänemark forderte eine solche Beschränkung.³⁹² Die Problematik zeigt sich etwa in der Vehemenz, mit der die Haltung Deutschlands zu diesem Punkt verteidigt wurde.³⁹³ Insbesondere diese Diskussion ist im Hinblick auf die aktuelle Frage, inwieweit Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV auf das gesamte Gebiet der neuen Bundesländer Anwendung finden kann, interessant und ihr könnte womöglich Indizwirkung zukommen.

2.4 Umfang und Art der zu leistenden Beihilfen

Hinsichtlich des möglichen Umfangs der Beihilfenmaßnahmen, der Bedeutung des Wortlauts „soweit sie zum Ausgleich ... erforderlich sind“, wurden schon bei der Zonenrandförderung die verschiedensten Ansichten vertreten. Die Bandbreite reichte von der zurückhaltenden Ansicht, Beihilfen seien nur in dem Maße zulässig, in dem ein Erfordernis zum Ersatz der durch die Teilung Deutschlands entstandenen wirtschaftlichen Nachteile gegeben sei³⁹⁴, bis hin zu der eher lapidaren Äußerung, Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV berechtige die Bundesrepublik zu mehr und anderem als zum bloßen Nachteilsausgleich.³⁹⁵ Vertreten wurde unter anderem, Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV diene der Sicherung der bereits zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses (des EWG-Vertrags) eingesetzten und auf Dauer eingeplanten Zonenrandmittel.³⁹⁶ Weiterhin wurde argumentiert, den Vertragspartnern sei bei der Verhandlung über die Beihilfenregelungen die deutsche Zonenrandförderpraxis, die immerhin seit 1953 bestand³⁹⁷, bekannt gewesen. Diese habe immer schon darauf abgezielt, nicht nur die wirtschaftlichen Nachteile der deutschen Teilung im Zonenrandgebiet auszugleichen, sondern dieses Gebiet auch zu fördern, damit es nicht in der Entwicklung hinter dem übrigen Bundesgebiet zurückbleibe.³⁹⁸

Auch die Kommission vertrat die einschränkende Ansicht, daß nur Ersatz in Höhe des erforderlichen Ausgleichs der teilungsbedingten Nachteile zu leisten sei.

³⁹² Forderung Dänemarks, die Ostseeküste aus dem Zonenrandgebiet herauszunehmen, vgl. Butz, Rechtsfragen der Zonenrandförderung, S. 199; auch von deutscher Seite werden Forderungen auf Herausnahme verschiedener Gebiete aus der Zonenrandförderung laut, vgl. Jens, Wirtschaftsdienst 1989, 459, 462.

³⁹³ Butz, Rechtsfragen der Zonenrandförderung, S. 199f.

³⁹⁴ Vgl. Nachweise in Berg S.59 FN 58.

³⁹⁵ Berg, Zonenrandförderung, S. 61f.

³⁹⁶ Butz, Rechtsfragen der Zonenrandförderung, S. 200.

³⁹⁷ Vgl. oben S. 93, FN 377.

³⁹⁸ Rolfes, Regionale Wirtschaftsförderung, S. 141.

Dies manifestierte sich darin, daß die Kommission sich vorbehielt³⁹⁹, Vorhaben auch hinsichtlich der Frage eines noch bestehenden Nachteils zu überprüfen.⁴⁰⁰

2.5 Die Förderung West-Berlins

Unumstritten war im Gegensatz zur Zonenrandförderung die Berlinförderung der Bundesrepublik. Der Grund lag in der Gemeinsamen Berlin-Erklärung⁴⁰¹ der Unterzeichnerstaaten der Römischen Verträge, in der sich die Beteiligten zu einer besonderen wirtschaftlichen Förderung West-Berlins ausdrücklich verpflichteten.⁴⁰² So hat die Kommission bis 1990 zahlreiche im Berlinförderungsgesetz vorgesehenen Beihilfen zugunsten der Wirtschaft West-Berlins auf der Grundlage von Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV und in Übereinstimmung mit dieser Gemeinsamen Erklärung unter Berücksichtigung der besonderen Lage Berlins und der Notwendigkeit, Berlin die Unterstützung der freien Welt zu sichern, genehmigt.⁴⁰³

3. Saarland

Während des überwiegenden Teils der Ausarbeitung der Römischen Verträge⁴⁰⁴ war das Saarland weder politisch noch wirtschaftlich Teil der Bundesrepublik, so daß das Saarland zu dieser Zeit wohl noch nicht als Bestandteil der Bundesrepublik berücksichtigt wurde. Durch den deutsch-französischen Saarvertrag⁴⁰⁵ wurde das Saarland am 1. Januar 1957 in die Bundesrepublik politisch eingegliedert und war damit Teil des bundesdeutschen Staatsgebiets. Dieser Vertrag regelte außerdem für eine Übergangszeit noch den wirtschaftlichen Zusammenhang mit Frankreich, welcher am 5. Juli 1959 mit der wirtschaftlichen Eingliederung in die Bundesrepublik endete.

³⁹⁹ Vgl. oben S. 95, Zitat dieses Vorbehalts, Kommission, Bulletin der EWG Nr. 2/1965, Kap. III, S. 34 Anm. 18.

⁴⁰⁰ Entscheidung der Kommission, ABl. v. 24.10.1986 L 300/34, 39, auch wenn die Kommission die Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV nicht am fehlenden wirtschaftlichen Nachteil scheitern läßt, so drückt die Kommission doch deutlich aus, daß dies in der Regel der ausschlaggebende Punkt bei der Entscheidung ist.

⁴⁰¹ Teil des Gesetzes zu den Römischen Verträgen vom 25.3.1957, BGBl. 1957 II, S. 760.

⁴⁰² Zieger, Rechtsstellung Berlins, in: FS für Menzel, S. 581, 603.

⁴⁰³ Vgl. Äußerung der Kommission in ihrer Entscheidung v. 14.4.1992, ABl. v. 9.9.1992 L 263/15, 22 mit Verweis auf die damals zuletzt getroffene Genehmigung der Staatlichen Beihilfe N 266/88.

⁴⁰⁴ Dies spielte sich in der Zeit von 1955 bis 1957 ab, vgl. Oppermann, Europarecht, RN 22.

⁴⁰⁵ BGBl. II 1956 S. 1589 Vertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Französischen Republik zur Regelung der Saarfrage.

Die Römischen Verträge fanden automatisch mit Inkrafttreten⁴⁰⁶ auf das zu diesem Zeitpunkt bereits in den Geltungsbereich des Grundgesetzes eingegliederte Territorium des Saarlands Anwendung.⁴⁰⁷

Das Saarland hatte aufgrund der Abspaltung von Deutschland in der Zeit nach der Eingliederung verschiedene wirtschaftliche Probleme⁴⁰⁸, was dazu führte, daß Förderungsmaßnahmen, wie etwa Zahlung von Investitionsprämien, Möglichkeiten zur Bildung steuerfreier Rücklagen, ERP-Kredite und für die ersten beiden Jahre Ermäßigung der Einkommen- und Körperschaftsteuer⁴⁰⁹, die der Wirtschaft in diesem Gebiet gewährt wurden, den Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV erfüllten.⁴¹⁰ Das war in den der Rückgliederung folgenden Jahren im Grundsatz allgemein anerkannt und zwar für das gesamte Gebiet des Saarlands und nicht nur für ein „Zonenrandgebiet“. So äußerte die Kommission noch im Dezember 1964 gegenüber der Bundesrepublik, daß „Beihilfen zugunsten der wirtschaftlichen Eingliederung des Saargebiets in die Bundesrepublik Deutschland ... grundsätzlich die in Artikel 92 (Art. 87 n.F.) Absatz 2 ... c) vorgesehene ... Ausnahmebestimmung ... erfüllen“⁴¹¹. Dies

4. Beihilfen zugunsten verschiedener Personengruppen

4.1 Falsche Einordnung unter Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV

Die Beihilfemaßnahmen für die Eingliederung von Vertriebenen, Flüchtlingen, verschleppten Personen und anderen Kriegs- oder Demontagegeschädigten wurden in der Literatur zum Teil auch unter den Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV subsumiert.⁴¹² Bezug genommen wurde dabei regelmäßig auf

⁴⁰⁶ Die Verträge der EWG und der EAG wurden am 25.3.1957 in Rom unterzeichnet und traten am 1.1.1958 nach ihrer Ratifizierung in Kraft.

⁴⁰⁷ Henn, Die verfassungsrechtliche Lage des Saarlandes, S. 113; Stiff, Europäische Wirtschaftsgemeinschaft 1958, S. 311, 312; Wohlfahrt, in: WEGS, Art. 227 Anm. 6. Die Besonderheit der Römischen Verträge bestand darin, daß sowohl Frankreich als auch die Bundesrepublik von Beginn an Vertragsstaaten waren, so daß das Gebiet des Saarlandes auf alle Fälle unter den allgemeinen Anwendungsbereich der Verträge gefallen ist.

⁴⁰⁸ Vgl. IHK, Saarlirtschaft, S. 14f.; Landesbank, Saarlirtschaft, S. 73; Loth, Saarland 1957 - 1989, in: Saarland, S. 111 und 115.

⁴⁰⁹ Herrmann, Wirtschaftliche und soziale Entwicklung, in: Saarland, S. 51, 80.

⁴¹⁰ Bundesregierung BT Drs. 13/6809, S. 3 und Aufbau Ost, BT Drs. 13/5657, S. 37; Everling, in: WEGS, Art. 92 Anm. 10; Roux/Voillemot, in: GLN, S. 252.

⁴¹¹ Bulletin der EWG Nr. 2/1965, Kap. III, S. 34 Anm. 18.

⁴¹² Uerpmann, DÖV 1998, 226, 228; Schümann, Wirtschaftsförderung, S. 255, die dort sowohl Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 35 als auch Thiesing, in: GBTE, Kommentar 1983, Art. 92 RN 47 als Fundstelle angibt. Tatsächlich subsumiert aber nur Wenig diese Beihilfen unter Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV. Thiesing hat diese Beihilfen ausschließlich unter Art. 87 (ex 92) Abs. 2

eine schon mehrmals zitierte Mitteilung der Kommission⁴¹³, welche diese Aussage allerdings nicht trägt. Tatsächlich werden dort vier verschiedene Beihilfenkategorien aufgezählt, die sich in aller Kürze wie folgt einteilen lassen:

1. Beihilfen für Berlin,
2. Beihilfen für die Zonenrandgebiete,
3. Beihilfen für das Saargebiet und
4. Beihilfen für Vertriebene, Flüchtlinge und Kriegs- oder Demontagegeschädigte.

Im weiteren Text werden diese Kategorien zusammengefaßt. Es heißt dort „die genannten Maßnahmen erfüllen in ihrer Gesamtheit grundsätzlich die in Artikel 92 (Art. 87 n.F.) Absatz 2 b) oder c) vorgesehenen Ausnahmebestimmungen“, woraus der Schluß gezogen wurde, daß auch die unter Ziff. 4. genannten Beihilfen für Vertriebene, Flüchtlinge und Kriegs- oder Demontagegeschädigte den Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV grundsätzlich erfüllen.

Der Mitteilung ist aber vielmehr zu entnehmen, daß nur die unter Ziff. 1. bis 3. fallenden Beihilfen für Berlin, die Zonenrandgebiete und das Saargebiet grundsätzlich unter Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV fallen⁴¹⁴, daß jedoch die Beihilfen für Vertriebene, Flüchtlinge und Kriegs- oder Demontagegeschädigte grundsätzlich den Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. b EGV erfüllen.⁴¹⁵ Diese Auslegung der Kommissionsmitteilung ist angesichts des Tatbestands des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV auch zwingend.

4.2 Nichtvorliegen des Tatbestandes des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV

Beihilfen an Personen bzw. Personengruppen können schon deshalb nicht unter Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV fallen, weil diese regelmäßig unabhängig von einem bestimmten Gebiet gewährt werden, und nur einen bestimmten Status des Einzelnen bzw. der Gruppe voraussetzen, etwa Rentner, Sozialhilfeempfänger oder eben Flüchtling zu sein. Im übrigen fehlt der in Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV vorausgesetzte unmittelbare Bezug zur Wirtschaft. Denn Art. 87 (ex 92)

lit. b EGV subsumiert und nie unter Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV (ebenda). Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 61 folgt Wenig, ohne jedoch eine Fundstelle für seine Aussage anzugeben.

⁴¹³ Kommission, Bulletin der EWG Nr. 2/1965, Kap. III, S. 34 Anm. 18.

⁴¹⁴ Dies soll nicht bedeuten, daß die Kommission in dieser Mitteilung erklärt habe, daß ausnahmslos alle Beihilfen, die in diesen Gebieten gewährt werden, gemäß Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV als mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar seien, vgl. Ausführungen in diesem Kapitel, „2.2 Haltung der Kommission“, S. 94.

⁴¹⁵ So im übrigen auch Leanza, in: Quadri/Monaco/Trabucchi, Commentario Vol. II, Art. 92 Anm. 7; Thiesing, in: GBTE, Kommentar 1983, Art. 92 RN 47.

Abs. 2 lit. c EGV setzt nun einmal einen Bezug zu einem Gebiet in geographischer Hinsicht⁴¹⁶ genauso voraus, wie die Tatsache, daß die Beihilfe der „Wirtschaft“ gewährt werden muß. Beide Tatbestandsmerkmale sind im Fall von Beihilfen an Personen regelmäßig nicht gegeben, diese Beihilfen fallen unter Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. b EGV.

4.3 Geschichtlicher Hintergrund

Diese falsche Interpretation kann auch durch den geschichtlichen Hintergrund der Zonenrandförderung bedingt oder verstärkt worden sein. Im Zentrum der ersten Anstrengungen des Bundes zur Überwindung der durch die Teilung Deutschlands entstandenen Probleme stand zunächst das Umsiedlungsprogramm des Bundes, mit dem insbesondere Flüchtlinge und Vertriebene aus dem Zonenrandgebiet zur Schaffung einer Existenzgrundlage in wirtschaftlich günstigere Gebiete umgesiedelt wurden.⁴¹⁷ Da aber nicht die Masse der vertriebenen Flüchtlinge, die sich im Zonenrandgebiet niedergelassen hatte, insgesamt umgesiedelt werden konnte, kam bald der Gedanke auf, dieses Gebiet selbst durch eine Stärkung der Wirtschaftskraft zu fördern. Daraufhin wurde der IMNOS gebildet, der sich mit dieser Problematik näher befaßte, was im weiteren Verlauf zur Abgrenzung des Zonenrandgebiets führte.⁴¹⁸ Damit waren Flüchtlinge und Vertriebene möglicherweise Anlaß, nicht aber der alleinige Grund für die Zonenrandförderung. Diese ist im Gegensatz zu den direkten Maßnahmen zugunsten der Flüchtlinge und Vertriebenen sehr wohl als Wirtschaftsförderung einzustufen, kann aber nur als indirekte Maßnahme für Vertriebene etc. bezeichnet werden, nicht jedoch als „Beihilfe zugunsten von Vertriebenen, Flüchtlingen und Kriegs- oder Demontagegeschädigte“ im Sinne der Kommissionsmitteilung⁴¹⁹.

4.4 Schlußfolgerung

Die Analyse der Mitteilung der Kommission ergibt demnach, daß die Beihilfen für Berlin, die Zonenrandgebiete und das Saargebiet vom Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV erfaßt werden können, wogegen Beihilfen für Vertriebene, Flüchtlinge und Kriegs- oder Demontagegeschädigte nur unter den Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. b EGV fallen können. Aus der

⁴¹⁶ Vgl. 1. Teil, 4. Kapitel, „2. Teilungsbetroffene Gebiete“, S. 71.

⁴¹⁷ Vgl. Butz, Rechtsfragen der Zonenrandförderung, S. 13 mwN.

⁴¹⁸ Vgl. in diesem Kapitel, „2.1 Geschichtlicher Hintergrund“, S. 93.

⁴¹⁹ Am angegebenen Ort, FN 413.

Formulierung „Absatz 2 b) *oder* c)“ läßt sich außerdem entnehmen, daß die einzelne Beihilfe nur jeweils einen der Tatbestände erfüllen kann. Der Vorbehalt wurde aufgenommen, da allgemein keine Aussage darüber getroffen werden kann, ob die Voraussetzungen im Einzelfall vorliegen, was die Kommission anhand des jeweiligen Sachverhalts zu entscheiden hat.

5. Zusammenfassung

In der Vergangenheit waren es hauptsächlich Beihilfen, die der Wirtschaft in West-Berlin, dem Zonenrandgebiet und dem Saarland gewährt wurden, die unter den Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV fielen. Obwohl eine generelle Übereinstimmung zwischen der Bundesrepublik und der Kommission bestand, war dies im Einzelfall nicht immer der Fall, zudem griffen auch andere Mitgliedstaaten die deutsche Haltung in einzelnen Punkten an.

Kapitel 2 Gegenüberstellung der Ansichten von Kommission und Bundesregierung seit der Wiedervereinigung

Das europäische Wettbewerbsrecht ist einer der wenigen Bereiche im Europarecht, der unmittelbar durch die Kommission selbst vollzogen wird.⁴²⁰ Dementsprechend prägt die Tätigkeit der Kommission die europäische Wettbewerbspolitik in besonderer Weise. Das Vorgehen der Kommission ist dabei nicht immer widerspruchsfrei, da sie nicht nur rein wettbewerbsorientiert agiert, sondern zugleich eine gezielte Politik der Kooperations- und Konzentrationsförderung betreibt.⁴²¹ Im Gegensatz dazu hat die Bundesregierung, unabhängig von ihrer politischen Couleur, hinsichtlich des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV durchweg eine einheitliche Linie vertreten. Diese war verstärkt darauf ausgelegt, jede auch nur entfernt mit der Teilung zusammenhängende Fördermaßnahme als Beihilfe i.S.d. Vorschrift zu qualifizieren.⁴²²

1. Berücksichtigung des ursprünglichen Anwendungsbereichs vor der Wiedervereinigung

Um die Beihilfenpolitik von Kommission und Bundesregierung in neuerer Zeit erörtern und die Diskussion verstehen zu können, sind ihre Standpunkte in der Zeit bis zur Wiedervereinigung im Auge zu behalten.

Schon damals bestand die Kommission bei Zweifeln über das Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen auf einer Einzelfallprüfung und behielt sich gegebenenfalls die Möglichkeit vor, eine Vereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt auch für Beihilfen im Zonenrandgebiet zu verneinen, wenn etwa das Bestehen eines spezifischen Beihilfekodex dem entgegenstand.⁴²³ Auch beim Umfang möglicher Fördermaßnahmen vertrat die Kommission eine einschränkende Auffassung.

In der Bundesrepublik galt die Zonenrandförderung sozusagen als unantastbar und es wurde jeder Ansatz zurückgewiesen, diese auch nur zu hinterfragen.

Für die heutige Haltung der Kommission dürfte wegweisend sein, daß sie sich bereits 1979 im Zusammenhang mit der Genehmigung des 6. Rahmenplans der Gemeinschaftsaufgabe zur Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur

⁴²⁰ Vgl. Teil 1, 3. Kapitel, „2.2 Die Kommission als Verwaltungsbehörde“, S. 27.

⁴²¹ Bleckmann/Pieper, in: Lenz, EG-Handbuch, S. 681; Hauschka, WuW 1990, 205ff., 215.

⁴²² Für die Zeit vor der Wiedervereinigung vgl. Teil 2, Kapitel 1, „1. Die Bestimmung der betroffenen Gebiete - Allgemein“, S. 91.

⁴²³ Entscheidung der Kommission, ABl. v. 24.10.1986 L 300/34, 39.

dahingehend geäußert hat, daß Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV ein besonderes Problem regle und nur die Beihilfen betreffen könne, die speziell zur Lösung dieses Problems (Auswirkungen der Teilung Deutschlands) eingesetzt würden. Sämtliche Beihilfen im Rahmen des allgemeinen Programms zur Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur im ganzen Bundesgebiet, welches sich auch auf das Zonenrandgebiet - allerdings mit erhöhter Intensität - erstreckte, wurden demgegenüber von den Tatbeständen des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV erfaßt.⁴²⁴ Schon damals hat die Kommission demzufolge nicht alle Beihilfen, die in teilungsbetroffenen Gebieten gewährt wurden, unter den Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV subsumiert, sondern auch in diesen Gebieten auf die Ermessenstatbestände des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV zurückgegriffen. Im Zusammenhang mit der Prüfung der Vereinbarkeit nach Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV hat die Kommission dann auch bei der Genehmigung des 10. Rahmenplans der Gemeinschaftsaufgabe die Notwendigkeit einer fallweisen sozio-ökonomischen Prüfung der regionalen Schwierigkeiten im Zonenrandgebiet festgestellt und entsprechende Berichte von der Bundesregierung gefordert.⁴²⁵

2. Tatsächliche Änderungen durch die Wiedervereinigung

2.1 Auswirkung des Wegfalls der Zonenrandgrenze und der Mauer

Mit dem Wegfall der innerdeutschen Grenze änderte sich die Situation in Deutschland grundlegend. Das Zonenrandgebiet im eigentlichen Sinn, nämlich entlang der Demarkationslinie zur ehemaligen DDR, war nicht länger Grenzgebiet, sondern lag nun mitten in Deutschland und die „Insellage“ West-Berlins wurde gleichermaßen beendet. Konsequenterweise wurde die Förderung dieser Gebiete auf der Grundlage des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV als überholt betrachtet und deren Einstellung von der Kommission gefordert und von Deutschland akzeptiert.⁴²⁶ Allerdings hatte dies nicht den plötzlichen Abbruch aller Fördermaßnahmen in diesen Gebieten zur Folge, vielmehr wurde übereinstimmend eine befristete und degressive Weiterführung dieser Beihilfen beschlossen und durch einen stufenweisen Abbau sämtlicher Beihilfen bis Ende 1994 umgesetzt.⁴²⁷ Die Auswirkungen dieses Abbaus wurden für West-Berlin

⁴²⁴ Schreiben der Kommission SG [79] D/1063 v. 30.1.1979 - nicht veröffentlicht, vgl. Schütterle, EuZW 1994, 715, 717 FN 21.

⁴²⁵ Mitteilung der Kommission ABl. v. 4.12.1981 C 316/5.

⁴²⁶ Kommission, Bulletin Beilage 4/90, S. 85f.; Kommission, 20. Wettbewerbsbericht 1990, S. 151 Ziff. 178; zur Berlinförderung außerdem Kommission, Antwort auf die schriftliche Anfrage des Abgeordneten Welsh v. 11.3.1991, ABl. v. 30.5.1991 C 141/23.

⁴²⁷ Kommission, 21. Wettbewerbsbericht 1991, S. 193 Ziff. 287.

insofern abgeschwächt, als die Kommission 1996 eine befristete Anhebung der Beihilfenintensität durch den 24. Rahmenplan der Gemeinschaftsaufgabe „Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur“ über das an sich in Westdeutschland bestehende Niveau in den Fördergebieten West-Berlins genehmigte⁴²⁸, nachdem sie zuvor vielfältige Schwierigkeiten West-Berlins aufgrund der Wiedervereinigung feststellen mußte.⁴²⁹

Durch die geschichtlichen Ereignisse war die bis dato praktizierte Auslegung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV überholt, so daß ein neuer Ansatz gefunden werden mußte. In den Fragen, ob auch nach der Wiedervereinigung noch Gebiete existieren, die als teilungsbetroffen zu qualifizieren sind und welche dies sein könnten, wurde jedoch bisher keine Übereinstimmung zwischen der Kommission und der Bundesrepublik erzielt.

2.2 Beitritt des Gebiets der ehemaligen DDR zur Bundesrepublik

2.2.1 Forderungen der Bundesregierung an die Kommission

Die Bundesrepublik forderte bereits ab März 1990 „für die Zeit nach der Herstellung der Einheit ..., daß Beihilfen zugunsten wirtschaftlicher Tätigkeit im DDR-Gebiet, z.B. für Investitionen, Beihilfen zur Überwindung der Teilungsfolgen nach Artikel 92 Abs. 2 c sind.“⁴³⁰ Die Bundesregierung hat seither gegenüber der Kommission stets die Auffassung vertreten und immer wieder darauf hingewiesen⁴³¹, daß Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV die zutreffende Rechtsgrundlage zur Genehmigung von Beihilfen für den wirtschaftlichen Wiederaufbau in den neuen Bundesländern, sowohl für einzelne Beihilfenfälle als auch für Förderprogramme, ist.

2.2.2 Allgemeine Reaktion der Kommission

Auf diese Forderung ging die Kommission in ihren Äußerungen aus Anlaß der Wiedervereinigung nicht unmittelbar ein. Weder in ihren Stellungnahmen⁴³² zur

⁴²⁸ ABl. v. 4.10.1996 C 291/4.

⁴²⁹ Kommission, 26. Wettbewerbsbericht 1996, S. 224.

⁴³⁰ Schreiben des Staatssekretärs Schlecht im Bundesministerium für Wirtschaft an Kommissar Sir Leon Brittan vgl. BT Drs. 13/6809, S. 3.

⁴³¹ Vgl. die im einzelnen aufgeführten Schreiben in BT Drs. 13/6809, S. 3f.

⁴³² Bulletin Beilage 4/90, Die Europäische Gemeinschaft und die deutsche Vereinigung, 1990; vgl. auch Kommission der Europäischen Gemeinschaften: Die Gemeinschaft und die deutsche Einigung, Vorschläge für Rechtsvorschriften des Rates, KOM (90) 400 endg. (= Ratsdokument 8309/90);

Situation der neuen Bundesländer noch in den allgemeinen Ankündigungen⁴³³ erwähnte die Kommission die Vorschrift des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV oder gab einen Anhaltspunkt, ob und wie die Vorschrift in den neuen Bundesländern anzuwenden ist und wie sie beihilfenrechtlich vorzugehen gedenkt.⁴³⁴ In dieser Zeit konnte aus der damaligen Enthaltung zu dem Thema aber noch nicht entnommen werden, daß die Kommission kategorisch ablehnt, Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV anzuwenden.⁴³⁵ Dies wird aber in der Literatur zum Teil vertreten.⁴³⁶ Gestützt wird diese Ansicht auf Berichte der Kommission über verschiedene Entscheidungen, welche entweder überhaupt nicht auf die eigentliche Entscheidungsbegründung eingehen oder diese nur in zwei Sätzen zusammenfassen. Eine Aussage dahingehend, daß Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV nach 1990 keine Anwendung mehr finde, ist diesen Kommissionberichten jedoch nicht zu entnehmen.⁴³⁷

Bekannt war, daß die Kommission die Beihilfenregeln fast ausnahmslos ohne Übergangszeit auf das vereinigte Deutschland anwenden wollte, daß sie aber die besondere Situation anerkannte und entsprechend staatliche Beihilfen zulassen wollte, ohne jedoch anfangs die Rechtsgrundlage zu nennen.⁴³⁸ Allerdings dämpfte sie von vornherein die Erwartungen dahingehend, daß sie sowohl Umfang als auch Dauer dieser „Sonderbehandlung“ begrenzte. Erst 1995 gab die Kommission dann bekannt, daß sie „ab 1996 in den neuen Bundesländern grundsätzlich die Regionalbeihilfebestimmung des Artikels 92 Absatz 3 Buchstabe a anwenden (will). In Ausnahmefällen kann jedoch auch Artikel 92 Absatz 2 Buchstabe c herangezogen werden, wenn es sich um Beihilfen im

Mitteilung der Kommission vom 14.6.90 über „Die Gemeinschaft und die deutsche Einigung - Auswirkungen des Staatsvertrags“, KOM (90) 1138 endg. v. 14.6.1990, Nr. 8 bis 12.

⁴³³ Ebenda äußert sich die Kommission mehrfach über staatliche Beihilfen der Bundesrepublik auf dem Gebiet der neuen Bundesländer vgl. S. 14, 27, 45 und 85; ähnlich auch 20. Wettbewerbsbericht 1990, S.18 und 149ff.; 21. Wettbewerbsbericht 1991, S. 153, 169 und 177.

⁴³⁴ Vgl. auch Schütterle, EuZW 1994, 715, 716; zur Haltung der Kommission im Beihilfenrecht bereits S. 6ff.

⁴³⁵ So auch Schütte/Hix, CMLR 1995, 215, 226.

⁴³⁶ Beutler/Bieber/Pipkorn/Streil, EU, S. 366 und Meixner, ZIP 1996, S 2105.

⁴³⁷ Ebenda zitiert Meixner in FN 5 den 20. Wettbewerbsbericht 1990, Ziff. 179 und den 22. Wettbewerbsbericht 1992, Ziff. 408 und 483; Beutler/Bieber/Pipkorn/Streil in FN 100 den 20. Wettbewerbsbericht 1990, S. 149ff. und den 21. Wettbewerbsbericht 1991, S. 192ff.; hinsichtlich dem Nachweis im 22. Wettbewerbsbericht 1992, Ziff. 483 ist anzumerken, daß dort zwar tatsächlich die Rede davon ist, daß außer Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. a und c EGV „keine sonstige im EWG - Vertrag vorgesehene Ausnahmeregelung anwendbar ist“, diese Aussage bezieht sich aber ausschließlich auf West-Berlin im Jahr 1992, wie sich aus dem Zusammenhang ergibt.

⁴³⁸ Vgl. oben S. 6f.

Zusammenhang mit der Teilung Deutschlands handelt.“⁴³⁹ Bis zum damaligen Zeitpunkt hatte sich die Kommission dazu nicht explizit geäußert.

Aus der Analyse der Vorgehensweise der Kommission in den fünf Jahren zuvor ergibt sich jedoch, daß die Kommission diese Maxime tatsächlich bereits vorher praktizierte. Es ist der oben dargestellten Ansicht⁴⁴⁰ insofern zuzustimmen, als die Kommission die Deutschlandklausel faktisch nicht anwendete, sondern es vorzog, Beihilfen auf der Grundlage des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV zu genehmigen. Dies soll nun im Einzelnen betrachtet werden.

3. Die Wirtschaftsförderung seit der Wiedervereinigung

Aufgrund der Vielzahl an Fördermaßnahmen und Kommissionsentscheidungen ist es nicht möglich, auf jede einzugehen.⁴⁴¹ Es wird anhand ausgewählter Gesetze und Programme, die speziell für die neuen Bundesländer erlassen wurden, und der Reaktion der Kommission ein Überblick gegeben, welche Maßnahmen ergriffen wurden und welche Linie die Kommission in den Beihilfenverfahren verfolgt.

3.1 Instrumente der bundesdeutschen Förderung in den neuen Bundesländern

Zu nennen sind hier nur die bedeutendsten allgemeinen Beihilfensysteme der Bundesrepublik auf dem Gebiet der neuen Bundesländer.⁴⁴² Dieser kurze Abriss kann und soll keine umfangreiche Darstellung der Wirtschaftsförderung im Beitrittsgebiet sein, sondern dient dazu, einen Eindruck zu vermitteln, in welche Richtung, mit welchem Aufwand und mit welchem gesetzestechnischen Umfang die Förderung betrieben wurde bzw. noch immer betrieben wird.

⁴³⁹ Kommission, 24. Wettbewerbsbericht 1994, S. 187 Ziff. 354, dieses Zitat widerlegt im übrigen die Behauptung von Meixner und Beutler/Bieber/Pipkorn/Streil, die Kommission habe explizit gesagt, Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV sei durch die Wiedervereinigung obsolet geworden, vgl. FN 436.

⁴⁴⁰ Vgl. FN 436.

⁴⁴¹ Zur Wirtschaftsförderung in den neuen Bundesländern vgl. Sinz, VIZ 1992, 426ff. Eine detaillierte Auflistung der Beihilfeentscheidungen der Kommission und sonstigen Veröffentlichungen im Amtsblatt betreffend Beihilfen, geordnet in verschiedene Kategorien, für die Jahre ab 1996, finden sich im Internet unter „<http://www.europa.eu.int/comm/dg04/aid/dec.htm>“.

⁴⁴² Vgl. insgesamt zu diesem Thema: Lichtblau, Investitionsförderung in den neuen Ländern, in: Eberstein/Karl, Handbuch der regionalen Wirtschaftsförderung Bd. 1, B IV 1 (Lieferung 1992).

3.1.1 Gemeinschaftsaufgabe „Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur“

Die deutsche Regionalförderung zugunsten von Investitionen in den neuen Bundesländern und Ost-Berlin erfolgt durch eine Kombination von drei Instrumenten. Als wichtigste deutsche Regionalbeihilfenregelung⁴⁴³ gilt die Gemeinschaftsaufgabe „Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur“, die nach der Wiedervereinigung auf das gesamte Gebiet der ehemaligen DDR ausgedehnt wurde.⁴⁴⁴ Die Anwendungsmodalitäten und der Mittelansatz werden in einem jährlichen Rahmenplan festgelegt, das Gesetz hat zwar im gesamten Bundesgebiet Geltung, die neuen Länder genießen aber einen speziellen Förderstatus.⁴⁴⁵

3.1.2 Investitionszulagengesetz und Fördergebietsgesetz

Ferner anzuführen sind Maßnahmen, die durch zusätzliche steuerliche Fördermaßnahmen für private Investoren und für die Schaffung von Arbeitsplätzen der Erleichterung und Beschleunigung des wirtschaftlichen Anpassungsprozesses dienen. Zu diesen Maßnahmen gehören das Investitionszulagengesetz⁴⁴⁶, das für einen befristeten Zeitraum unter bestimmten Voraussetzungen für die Anschaffung und Herstellung neuer abnutzbarer Wirtschaftsgüter des Anlagevermögens eine steuerfreie Investitionszulage regelt, sowie das Fördergebietsgesetz⁴⁴⁷. Dieses ermöglicht als flankierende Maßnahme zum Investitionszulagengesetz befristete Sonderabschreibungen. Daneben gibt es noch einige andere Fördermaßnahmen wie beispielsweise der Verzicht auf

⁴⁴³ So auch die Kommission, 26. Wettbewerbsbericht 1996, S. 223.

⁴⁴⁴ Grundlage ist das Gesetz über die Gemeinschaftsaufgabe „Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur“ v. 6.10.1969, BGBl. I 1969, S. 1861, geändert durch Art. 3 des Gesetzes v. 23.12.1971, BGBl. I 1971, S. 2140, übergeleitet durch Anlage I Kapitel V Sachgebiet A Abschnitt II Nr. 1 und Anlage I Kapitel V Sachgebiet A Abschnitt III Nr. 1 des Einigungsvertrags v. 31.8.1990 i.V.m. Art. 1 des Einigungsvertragsgesetzes v. 23.9.1990, BGBl. II 1990, S. 885 und 996, zuletzt geändert durch Art. 11 des Steueränderungsgesetzes v. 24.6.1991, BGBl. I 1991, S. 1322, 1336.

⁴⁴⁵ Vgl. Mitteilung der Kommission, ABl. v. 4.10.1996 C 291/5 und 26. Wettbewerbsbericht 1996, S. 223 Beihilfenhöchstintensität bei Anlageinvestitionen von Großunternehmen im 24. Rahmenplan (1995 - 1999) für die alten Bundesländer 18% brutto und für die neuen Bundesländer 35 % brutto. Detailliertere Ausführungen über den Hintergrund der Gemeinschaftsaufgabe „Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur“ und der Erstreckung auf die neuen Bundesländer bei Schümann, Wirtschaftsförderung, S. 109ff.

⁴⁴⁶ Erstmals war dies das Investitionszulagengesetz 1991, eingeführt durch das Steueränderungsgesetz 1991 v. 24.6.1991, BGBl. I 1991, S. 1322, 1333.

⁴⁴⁷ Gesetz über Sonderabschreibungen und Abzugsbeträge im Fördergebiet, ebenfalls eingeführt durch das Steueränderungsgesetz 1991 v. 24.6.1991, BGBl. I 1991, S. 1322, 1331.

Erhebung der Gewerbesteuer- und Vermögenssteuer.⁴⁴⁸ Investitionszulagengesetz und Fördergebietsgesetz waren ursprünglich für den Zeitraum von 1991 bis 1994 vorgesehen, wegen des unverändert bestehenden Förderungsbedarfs in den neuen Ländern wurden sie jedoch immer wieder verlängert und den sich abzeichnenden Entwicklungen in der Wirtschaft und im Wohnungsbau angepaßt.⁴⁴⁹ Durch das Gesetz zur Fortsetzung der wirtschaftlichen Förderung in den neuen Ländern⁴⁵⁰ wurde das Investitionszulagengesetz 1999 in das Steuerrecht der Bundesrepublik eingefügt. So wird die bisherige Förderung wegen des weiterhin erforderlichen Subventionsbedarfs fortgesetzt. Allerdings wurde die bisher zweigeteilte Förderung durch Investitionszulagen einerseits und Sonderabschreibung und andere Steuervergünstigungen andererseits durch eine einheitliche direkte Förderung mit Investitionszulagen ersetzt.⁴⁵¹

3.1.3 Sonstige Regelungen für die neuen Bundesländer und Ost-Berlin

Durch das Verkehrswegeplanungsbeschleunigungsgesetz wurde auf andere Weise Wirtschaftsförderung betrieben, indem durch die Abkürzung der Planungsphase mittels verschiedener Beschleunigungsmaßnahmen auf administrativer und verwaltungsprozessualer Ebene der schnelle Ausbau einer leistungsfähigen Verkehrsinfrastruktur unterstützt wurde, die für die in Aufbau begriffene Wirtschaft im Beitrittsgebiet notwendig war.⁴⁵²

Abgesehen von diesen unmittelbar für das Beitrittsgebiet bestimmten Förderprogrammen wurde in Gesetzen, die für das gesamte Bundesgebiet gelten, Vorschriften aufgenommen, die ausschließlich für die neuen Bundesländer und Ost-Berlin Geltung haben.⁴⁵³

⁴⁴⁸ Vgl. Amtliche Begründung zum Steueränderungsgesetz 1991, BTDRs. 12/219, S. 20, 21f.; Erläuterungen zu diesem Thema bei Schneider, DB 1991, 1081, 1085ff.

⁴⁴⁹ Investitionszulagengesetz 1993, BGBl. I 1993, S. 1650; Investitionszulagengesetz 1996, BGBl. I 1996, S. 60; Neufassung des Fördergebietsgesetz, BGBl. I 1993, S. 1654; zuletzt geändert durch Art. 19 des Jahressteuergesetzes 1996, BGBl. I 1995, S. 1250, 1392 und S. 1959, 1966.

⁴⁵⁰ Gesetz v. 18.8.1997, BGBl. I 1997, S. 2070.

⁴⁵¹ Rosarius, Neue Investitionsförderung, S. 9.

⁴⁵² Verkehrswegeplanungsbeschleunigungsgesetz für die neuen Länder und das Land Berlin v. 16.12.1991, BGBl. I 1991, S. 2174ff.

⁴⁵³ Beispielsweise Beschäftigungsbeihilfen für die neuen Bundesländer gemäß § 249h AFG für die Zeit von 1993 bis 1997.

3.1.4 Die Treuhandanstalt

Darüber hinaus ist die Arbeit der Treuhandanstalt anzuführen. Diese wurde im März 1990⁴⁵⁴ von der Regierung der ehemaligen DDR gegründet und setzte ihre Tätigkeit nach der Einigung bis zum 31.12.1994 fort.⁴⁵⁵ Die Treuhandanstalt sollte nach der Wiedervereinigung⁴⁵⁶ im Zuge des Übergangs von der zentralen Planwirtschaft der DDR zur sozialen Marktwirtschaft, grob gesagt, die wettbewerbliche Umstrukturierung und Privatisierung ehemaliger volkseigener Betriebe und Kombinate, die als sanierungsfähig eingestuft wurden, durchführen (Art. 25 Abs. 1 Satz 1 Einigungsvertrag i.V.m. § 2 Abs. 6 Treuhandgesetz). In der tatsächlichen Umsetzung gewährte die Treuhandanstalt den Treuhandunternehmen verschiedenartigste finanzielle Zuwendungen.⁴⁵⁷

3.1.5 Das Gebiet der ehemaligen DDR als gemeinschaftsrechtliche „Ziel-1-Region“

Die neuen Bundesländer und Ost-Berlin wurden außerdem nach dem Europäischen Rat in Edinburgh in die „Ziel-1-Regionen“ der EG - Regionalförderung aufgenommen.⁴⁵⁸ Dies betrifft an sich die Förderung durch die Gemeinschaft, interessiert aber im Hinblick auf die staatlichen Beihilfen der Bundesrepublik insoweit, als diese Aufnahme zwangsläufig auch zur Anerkennung der Gebiete als regionalhilfebedürftig i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. a EGV führt, die dementsprechend von der Kommission ausgesprochen wurde.⁴⁵⁹ Das Beitrittsgebiet gelangt dadurch in den Vorzug der gemäß Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV höchstzulässigen Beihilfenintensität. Die Bundesregierung selbst prognostizierte 1999 im Hinblick auf die Einordnung der neuen

⁴⁵⁴ Zunächst beruhte die Gründung der Anstalt zur treuhänderischen Verwaltung des Volkseigentums auf einem Beschluß des Ministerrates der DDR v. 1.3.1990, GBl. DDR 1990 I, S. 107, erst durch das Treuhandgesetz v. 17.6.1990, GBl. DDR 1990 I, Nr. 33, S. 300 gab es eine gesetzliche Grundlage

⁴⁵⁵ Fundstelle hinsichtlich des Endes der THA

⁴⁵⁶ Art. 25 des Einigungsvertrags v. 31.8.1990 i.V.m. Art. 1 des Einigungsvertragsgesetzes v. 23.9.1990, BGBl. II 1990, S. 885 und 996 modifizierten und ergänzten die ursprüngliche Regelung.

⁴⁵⁷ Vgl. Ausführungen bei Schümann, Wirtschaftsförderung, S. 125ff.

⁴⁵⁸ Bulletin der EG 12/1992, S. 30 Ziff. I.53.

⁴⁵⁹ Verfahren N 81/93, vgl. Hinweis in der Mitteilung über eine Verfahrenseröffnung, Kommission ABl. v. 26.7.1994 C 206/10, 11.

Bundesländer als Ziel-1-Fördergebiet zusätzliche Unterstützungen für die neuen Bundesländer und Ost-Berlin von insgesamt 5,64 Mrd. DM jährlich bis 2006.⁴⁶⁰

Dieser Umstand ist wiederum für die aufgezählten Förderprogramme ebenso bedeutend wie für die zahlreichen Einzelmaßnahmen von Bund und Ländern, die es neben den erwähnten Förderprogrammen noch gibt und die ebenfalls darauf abzielen, die Wirtschaft in den neuen Bundesländern aufzubauen und weiter zu entwickeln.

3.2 Die Reaktion der Kommission auf die Maßnahmen der Bundesrepublik

3.2.1 Beurteilung der Tätigkeit der Treuhandanstalt

Der Sanierungs- und Privatisierungsauftrag der Treuhandanstalt (Art. 25 Einigungsvertrag) wurde von der Beihilfeaufsicht der Kommission begleitet, aber letztlich nicht behindert. Die Kommission nahm eine generelle Beurteilung der Maßnahmen der Treuhandanstalt in ihren Entscheidungen vom September 1991⁴⁶¹ und vom November 1992⁴⁶² vor. Sie bewertete zudem die Maßnahmen der Bundesanstalt für vereinigungsbedingte Sonderaufgaben und anderer Nachfolgeinstitutionen der Treuhandanstalt⁴⁶³ in ihrer Entscheidung vom Januar 1995.⁴⁶⁴

Die Kommission beurteilte in ihrer Grundsatzentscheidung vom 18. September 1991 insbesondere die Tätigkeitsschwerpunkte der Treuhandanstalt aus beihilfenrechtlicher Sicht. Sie hat den Beihilfecharakter der Haftungsfreistellung

⁴⁶⁰ Dies umfaßt die Übergangsunterstützung für Ost-Berlin, Jahresbericht 1999 der Bundesregierung zum Stand der Deutschen Einheit vom 13.10.1999, S. 17ff. „Aufbau der neuen Länder als solidarische Aufgabe“, S 19.

⁴⁶¹ Die Entscheidung ist unveröffentlicht, Beihilfe Nr. NN 108/91, vgl. hierzu aber Schütterle, EuZW 1991, 662ff. und VIZ 1992, 16ff.; vgl. im übrigen Kommission, 21. Wettbewerbsbericht 1991, S. 176, Ziff. 249 sowie die Ausführungen der Kommission in einem anderen Verfahren, ABl. v. 6.4.1993 C 97/7.

⁴⁶² Beihilfe Nr. E 15/92, Ergänzung der ersten Entscheidung, Kommission, 22. Wettbewerbsbericht 1992, S. 27, Ziff. 19 und S. 214, Ziff. 349.

⁴⁶³ Die Treuhandanstalt beendete ihre Tätigkeit am 31.12.1994, da zu diesem Zeitpunkt noch nicht alle Unternehmen privatisiert waren und zudem die bereits geschlossenen Privatisierungsverträge verwaltet werden mußten, weil sich die Verpflichtungen gegenüber den Käufern in den meisten Fällen bis auf einige Zeit nach der Privatisierung erstreckten, waren Nachfolgeorganisationen und Nachfolgeregeln unumgänglich, vgl. Kommission, 26. Wettbewerbsbericht 1996, S. 99, Ziff. 223.

⁴⁶⁴ Die für 1995 geltenden Bedingungen für Privatisierungsbeihilfen in den neuen Bundesländern, Kommission, 25. Wettbewerbsbericht 1995, S. 98, Ziff. 215.

von Altschulden⁴⁶⁵ und von ökologischen Altlasten⁴⁶⁶ verneint. Sie hatte ferner über die Zuführung kurzfristiger Liquidität an die Treuhandunternehmen in Form von Krediten oder Bürgschaften für Kapitalmarktdarlehen zu urteilen, außerdem über Sanierungskredite und andere langfristige Darlehen sowie Eigenkapitalzuführungen, Verlustübernahmen und über Unternehmensverkäufe zum Zwecke der Privatisierung. Die Kommission erkannte die allgemeinen Privatisierungsbedingungen an und entschloß sich, Kredite und Bürgschaften der Treuhandanstalt an die noch in ihrem Besitz befindlichen Unternehmen, die in aller Regel Beihilfen darstellten, „wohlwollend“⁴⁶⁷ zu prüfen.

Sofern ein Privatisierungsverkauf nicht an den höchsten Bieter in einem offenen Ausschreibungsverfahren oder überdies zu einem negativen Kaufpreis erfolgte, unterstellte die Kommission jedoch Beihilfenelemente.⁴⁶⁸ Aus diesem Grund verlangte die Kommission, daß die von der Treuhandanstalt bzw. später von der Bundesanstalt für vereinigungsbedingte Sonderfragen für die Privatisierung „großer“ Gesellschaften bzw. in sensiblen Sektoren gewährten Mittel gemäß Art. 88 (ex 93) Abs. 3 des Vertrags für eine individuelle Beurteilung notifiziert werden müßten.⁴⁶⁹

Erst im Jahr 1995, nach der Auflösung der Treuhandanstalt, änderte sich die für die neuen Länder und Ost-Berlin vorteilhafte Grundlage dahingehend, daß nach einer Übergangszeit von einem Jahr ab 1996 die allgemeinen Beihilfenvorschriften ohne Sonderregelungen auch für die Nachfolgeinstitutionen der Treuhandanstalt gelten sollten.⁴⁷⁰

3.2.2 Förderprogramme

3.2.2.1 Die Zeit unmittelbar nach der Wiedervereinigung

Die Kommission hat im November 1990 ein aus 15 Einzelmaßnahmen zusammengesetztes Paket von Fördermaßnahmen der Bundes- und Länderbehörden für das Beitrittsgebiet genehmigt. Darunter fielen unter anderem die grundsätzliche Ausdehnung der Gemeinschaftsaufgabe „Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur“ auf das gesamte Gebiet der ehemaligen DDR

⁴⁶⁵ Dies sind Verbindlichkeiten, die vor dem 1.7.1990 eingegangen wurden und von den Unternehmen nach planwirtschaftlichen Vorgaben zu übernehmen waren.

⁴⁶⁶ Gemeint sind die vor dem 1.7.1990 verursachten Umweltschäden.

⁴⁶⁷ Kommission, 21. Wettbewerbsbericht 1991, S. 176, Ziff. 249.

⁴⁶⁸ vgl. Götz, Europäische Beihilfeaufsicht, in: FS für Heymann Verlag, S. 319, 328.

⁴⁶⁹ Schütterle, EuZW 1991, 662, 664; Schütz, Die Eingliederung der ehemaligen DDR, S. 157ff.

⁴⁷⁰ Vgl. Kommission, 25. Wettbewerbsbericht 1995, S. 98, Ziff. 215.

sowie eine degressive und zeitlich begrenzte Investitionszulage für dieses Gebiet mit Wirkung ab 1. Juli 1990.⁴⁷¹ Im März 1991 beschloß die Kommission dann sowohl die Verlängerung der Ausweitung der Gemeinschaftsaufgabe „Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur“ als auch die Genehmigung von Sonderabschreibungen befristet bis 1994, ferner erhob sie keinen Einwand gegen die Verlängerung der Regeln über erhöhte Investitionszulagen in den neuen Ländern und Ost-Berlin.⁴⁷² Im Dezember desselben Jahres wurde beschlossen, den 20. Rahmenplan dieser Gemeinschaftsaufgabe nicht zu beanstanden, allerdings wurden gegen einige Bestimmungen des Investitionszulagengesetzes und des Fördergebietsgesetzes Verfahren gemäß Art. 88 (ex 93) Abs. 2 EGV eingeleitet, wobei hauptsächlich Regelungen für West-Berlin betroffen waren.⁴⁷³ Die Verfahren wurden bereits im Juni 1992 in dem Teil eingestellt, der die Gewährung der besagten Investitionszulagen in den neuen Bundesländern betraf.⁴⁷⁴ Im November 1992 wurde erneut, aus denselben Gründen, die abermalige Verlängerung und Änderung des Investitionszulagengesetzes wie auch der 21. Rahmenplan der Gemeinschaftsaufgabe anstandslos akzeptiert.⁴⁷⁵

Aus diesem Überblick ergibt sich, daß die Kommission bei der Beurteilung der Fördermaßnahmen sehr wohl die schwierige Situation im Beitrittsgebiet berücksichtigte und in dieser Zeit sehr großzügig verfuhr.⁴⁷⁶ Diese Verfahrensweise setzte sich auch nach 1992 fort. Bei der Beurteilung der Förderprogramme verzichtete die Kommission jedoch, zumindest anfangs, auf die Nennung einer konkreten Rechtsgrundlage, auf der sie die Vereinbarkeit der Maßnahmen mit dem Gemeinsamen Markt feststellte.⁴⁷⁷

3.2.2.2 Richtungswechsel

Nachdem sich die Haltung gegenüber den Nachfolgeinstitutionen der Treuhandanstalt verschärft hatte, änderte sich der Standpunkt hinsichtlich der

⁴⁷¹ Vgl. Kommission, 20. Wettbewerbsbericht 1990, S. 151, Ziff. 179.

⁴⁷² Vgl. Kommission, 21. Wettbewerbsbericht 1991, S. 192f., Ziff. 283, dort werden auch weitere Förderprogramme erwähnt, die von der Kommission genehmigt worden sind.

⁴⁷³ Mitteilung der Kommission über die Verfahrenseröffnungen ABl. v. 13.2.1992 C 35/27ff. und 30ff.; Kommission, 21. Wettbewerbsbericht 1991, S. 194, Ziff. 289ff.;

⁴⁷⁴ Vgl. Kommission, 22. Wettbewerbsbericht 1992, S. 267f., Ziff. 483f.; Bulletin der EG 6/1992, S. 49 Ziff.1.3.42.

⁴⁷⁵ Entscheidung bezüglich Investitionszulagengesetz: Staatliche Beihilfe N 561/92, Schreiben SG D/16623 v. 24.11.1992, vgl. Kommission, Entscheidung ABl. v. 12.3.1998 L 73/38, wo darauf Bezug genommen wird; im übrigen 22. Wettbewerbsbericht 1992, S. 268, Ziff. 486f.

⁴⁷⁶ Vgl. auch Oppermann, Europarecht, RN 1127.

⁴⁷⁷ Vgl. auch Schümann, Wirtschaftsförderung, S. 208 und 213.

Förderprogramme in den neuen Bundesländern und Ost-Berlin insgesamt. Der 24. Rahmenplan der Gemeinschaftsaufgabe „Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur“ wird noch anstandslos genehmigt.⁴⁷⁸ Kurze Zeit später eröffnet⁴⁷⁹ die Kommission aber bereits das Hauptprüfungsverfahren nach Art. 88 (ex 93) Abs. 2 EGV über Beihilfen, die Deutschland im Zusammenhang mit dem 25. Rahmenplan zu gewähren beabsichtigt, in der späteren Entscheidung negiert die Kommission die Vereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt.⁴⁸⁰ Sowohl gegen den 26. als auch gegen den 27. Rahmenplan wird das Hauptprüfungsverfahren eingeleitet.⁴⁸¹ Im Juli 1996 leitet die Kommission außerdem das Hauptprüfungsverfahren hinsichtlich einer Änderung des Investitionszulagengesetzes durch das Jahressteuergesetz 1996⁴⁸² ein⁴⁸³. Dieses Verfahren wird durch Entscheidung vom Oktober 1997⁴⁸⁴ beendet, in welcher die Kommission die Änderung als mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbare Beihilfe qualifiziert, ohne dabei auf Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV einzugehen. In der Entscheidung wird zweimal kurz erwähnt, daß die Beihilfe „nicht zur Erreichung eines der in Artikel 92 Absätze 2 und 3 EG-Vertrag genannten Ziele bei(trägt)“⁴⁸⁵, ohne näher auf Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV einzugehen. Interessant ist, daß im Gegensatz dazu bei der Verfahrenseröffnung, also bevor die Hauptprüfung überhaupt vorgenommen wurde, bereits festgestellt wurde, daß keine der in Art. 87 (ex 92) Abs. 2 und 3 EGV vorgesehenen Ausnahmebestimmungen anwendbar sei, wobei Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV nur am Rande erwähnt wurde.⁴⁸⁶ Im Dezember 1998 wird schließlich auch ein Verfahren betreffend das Investitionszulagengesetz 1999 zugunsten der neuen Bundesländer einschließlich Berlins eröffnet⁴⁸⁷, wobei recht eingehend auf die verschiedensten Ausnahmenvorschriften der Absätze 2 und 3 des Art. 87 (ex 92) EGV eingegangen und auseinandergesetzt wird, warum die einzelnen Tatbestände voraussichtlich keine Anwendung finden. Einzig die Begründung hinsichtlich des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV fehlt, hier verweist die Kommission auf

⁴⁷⁸ ABl. v. 4.10.1996 C 291/4.

⁴⁷⁹ ABl. v. 4.2.1997 C 35/6.

⁴⁸⁰ ABl. v. 25.11.1998 L 316/48.

⁴⁸¹ ABl. v. 11.11.1997 C 341/4 (26. Rahmenplan) und ABl. v. 23.3.1999 C 80/3ff. (27. Rahmenplan), allerdings bezogen sich die Verfahren nicht auf eine spezifisch „ostdeutsche“ Beihilfe, so daß es hier irrelevant ist.

⁴⁸² BGBl. I 1996, 1250, 1390.

⁴⁸³ ABl. v. 3.10.1996 C 290/8ff.

⁴⁸⁴ ABl. v. 12.3.1998 L 73/38ff; vgl. auch Kommission, 27. Wettbewerbsbericht 1997, S. 241f.

⁴⁸⁵ Entscheidung ebenda S. 40 und 41.

⁴⁸⁶ ABl. v. 3.10.1996 C 290/8, 9.

⁴⁸⁷ ABl. v. 19.3.1999 C 76/2ff.

„Gründe, die den deutschen Behörden in anderem Zusammenhang mitgeteilt worden sind“⁴⁸⁸.

3.2.2.3 Zusammenfassung und Schlußfolgerung

Anfangs, nach der Wiedervereinigung, war die Haltung der Kommission demzufolge eher generös und obwohl sich die Bundesregierung von Beginn an auf die Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV auch in den neuen Bundesländern berief⁴⁸⁹, legte die Kommission sich zunächst nicht fest.⁴⁹⁰ Als die Kommission im Laufe der Zeit ihre Einstellung änderte, zeigten ihre Entscheidungsbegründungen, daß sie sich nach Möglichkeit auf die Ausnahmetatbestände des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV berief und es vermied, auf Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV einzugehen.

3.2.3 Einzelne Beihilfeentscheidungen

3.2.3.1 Positive Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV

Im Zusammenhang mit der Diskussion um Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV und seine Anwendbarkeit auf dem Gebiet der neuen Bundesländer werden wiederholt die einzigen zwei Fälle genannt, in denen die Kommission seit der Vereinigung die Vorschrift als ausdrückliche Genehmigungsgrundlage herangezogen hat. Erstaunlich ist, daß in beiden Fällen Sachverhalte im alten Bundesgebiet betroffen waren, nämlich der Verkauf eines Grundstücks am Potsdamer Platz in West-Berlin⁴⁹¹ und Beihilfen zur Wiederherstellung einer Eisenbahnverbindung in Tettau/Bayern, die aufgrund der Teilung Deutschlands unterbrochen war.⁴⁹² Den Fallgestaltungen entsprechend hat sich die Kommission jeder Äußerung enthalten, ob und unter welchen Voraussetzungen die Deutschlandklausel bei Fördermaßnahmen in den neuen Bundesländern Anwendung finden könnte.

⁴⁸⁸ Ebenda S. 10.

⁴⁸⁹ Vgl. oben S. 104.

⁴⁹⁰ Vgl. Sinz, Wirtschaftsförderung, S. 315.

⁴⁹¹ Entscheidung der Kommission v. 14.4.1992 ABl. v. 9.9.1992 L 263/15ff.

⁴⁹² Agence Europe v. 16./17. 5.1994, S. 13 und Presseerklärung der Kommission v. 13.4.1994 IP 94/300, wurde nicht im Amtsblatt veröffentlicht, da es sich um nicht veröffentlichungsbedürftige Rechtsakte handelt.

3.2.3.1.1 Potsdamer Platz - Entscheidung

Am Potsdamer Platz wurde ein Grundstück vom Land Berlin an die Daimler-Benz AG verkauft, wobei der Kaufpreis erheblich unter dem Verkehrswert des Grundstücks lag. Die Kommission sah es deshalb als erwiesen an, daß der Kaufvertrag eine staatliche Beihilfe enthielt, Einzelheiten werden in der Entscheidung näher dargelegt. Neben der Tatsache, daß die Beihilfe der Wirtschaft in einem Gebiet gewährt wurde, das bis zur Wiedervereinigung unumstritten in den Anwendungsbereich des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV fiel, ist ein weiterer wesentlicher Punkt für die Anwendung der Deutschlandklausel, daß der Kaufvertrag vom 16. Juli 1990 datiert und damit noch vor dem 3. Oktober 1990 geschlossen wurde. Dementsprechend argumentierte die Daimler-Benz AG im Verfahren, daß Berlin noch immer unter den Teilungsfolgen leide und eine „staatlich Beihilfe für den Wiederaufbau des in Frage stehenden Teils Berlins mit dem Ziel, die städtebauliche Entwicklung Berlins zu fördern, als mit dem Vertrag vereinbar angesehen werden müsse“⁴⁹³ und zog dazu Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV heran. Im übrigen habe die Daimler-Benz AG schon längerfristig den Kauf eines Grundstücks in West-Berlin geplant und die Wahl des konkreten Grundstücks sei bereits im September 1989 erfolgt.

Dieser Argumentation folgte die Kommission insofern, als sie eine staatliche Beihilfe wegen Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV als gerechtfertigt ansah, soweit sie zum Ausgleich von teilungsbedingten wirtschaftlichen Nachteilen, die der Daimler-Benz AG durch die im Kaufvertrag zusätzlich übernommenen Verpflichtungen entstanden sind, gewährt wurde.⁴⁹⁴ Sie erkannte damit die besondere Situation Berlins und die Tatsache an, daß auch mit dem Abriß der Berliner Mauer Anfang 1990 keineswegs die offenkundigen Nachteile der Teilung Deutschlands und die speziell für den in Frage stehenden Stadtteil bestehenden Nachteile entfielen. Sie räumte ein, daß der unmittelbar an der früheren innerstädtischen Grenze gelegene Potsdamer Platz auch nach dem Abriß der Mauer ein städtebauliches Entwicklungsgebiet sei, in dem jeder potentielle Investor finanziell kaum kalkulierbare Planungsunsicherheiten in Kauf nehmen müsse. Allerdings sah die Kommission zusätzliche reale Wirtschaftskosten, welche die Voraussetzungen der Deutschlandklausel erfüllten, nur in begrenztem Umfang, nämlich in Höhe von 53 Mio. DM, als gegeben an. Der restliche von der Kommission errechnete Beihilfenbetrag in Höhe von fast 34 Mio. DM wurde

⁴⁹³ Wiedergeben in der Entscheidung der Kommission v. 14.4.1992 ABl. v. 9.9.1992 L 263/15, 17.

⁴⁹⁴ Ebenda S. 23.

dagegen nach eingehender Prüfung der Ausnahmetatbestände des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV als mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV angesehen.

Diese Entscheidung macht deutlich, daß die Kommission Beihilfen äußerst kritisch und akkurat kontrolliert, hinsichtlich des Grundes genau differenziert und schon bei Beihilfen, die noch vor der Wiedervereinigung gewährt worden waren, sehr strenge Maßstäbe anlegte.

3.2.3.1.2 Tettau - Entscheidung

Mit der Beihilfe in Tettau wollte das Land Bayern die Betriebskosten für eine Straßenroller-Verbindung zwischen der Stadt Tettau und dem nächst gelegenen Bahnhof teilweise finanzieren. Diese Verbindung trat an die Stelle des 1952 unterbrochenen Zugverkehrs, als die politische Teilung Deutschlands auch die Infrastruktur zerstörte. Die Beihilfe wurde notwendig, weil die bisher im Rahmen des Zonenrandförderungsgesetzes gewährte Beihilfe durch die Streichung des besagten Programms nach der Wiedervereinigung abgeschafft wurde. Die Kommission betrachtet die Beihilfe, die insbesondere der Glas- und Porzellanindustrie in dieser Region zugute kommt, als eine angemessene Entschädigung für die wirtschaftlichen Nachteile, die diesem Gebiet infolge der Teilung Deutschlands entstanden sind. Die Beihilfe wurde nur bis Ende 1995 gewährt. Bis dahin sollten die betroffenen Unternehmen für eine alternative selbst finanzierte Transportmöglichkeit sorgen.⁴⁹⁵

3.2.3.1.3 Zusammenfassung

Diese beiden Fälle zeigen die besondere Stellung, welche die Kommission der Deutschlandklausel zumißt. Auffallend ist, daß es die einzigen zwei Entscheidungen seit 1990 sind, in denen die Kommission die Voraussetzungen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV erfüllt sah, daß es sich dabei jeweils um die Beurteilung konkreter Beihilfen und nicht allgemeiner Förderprogramme handelte und die Kommission die Vorschrift auf dem Gebiet der neuen Bundesländer noch nie positiv angewandt hat.

⁴⁹⁵ Kommission, 24. Wettbewerbsbericht 1994, Anhang II E, S. 532; Uerpmann, DÖV 1998, 226, 228.

3.2.3.2 Weitere ausgewählte Entscheidungen

3.2.3.2.1 Allgemeine Feststellungen

Entsprechend der anfänglichen Haltung hinsichtlich der Förderprogramme, gab es zu Beginn ebenfalls eine große Anzahl ganz unproblematischer Fälle von Einzelförderungen im Beitrittsgebiet, in denen die Kommission, nach Notifizierung und Prüfung gemäß Art. 88 (ex 93) Abs. 3 EGV, die Maßnahmen als unbedenklich einstufte und dies in stichwortartigen Mitteilungen im Amtsblatt veröffentlichte. Auch die Rechtsgrundlagen dieser „Genehmigungen“, der als staatliche Beihilfen eingestuften Maßnahmen, werden nur allgemein umschrieben ohne auf den konkreten Tatbestand einzugehen.⁴⁹⁶ Dies ist angesichts der Masse an Beihilfen⁴⁹⁷ und der Tatsache, daß bei positiven Ergebnissen keine Nachfragen oder Einwendungen von Seiten der Mitgliedstaaten zu erwarten sind, ausreichend. Trotz der Grundsatzentscheidungen⁴⁹⁸ über die Tätigkeit der Treuhandanstalt, fielen unter diese Überprüfung von Einzelfällen auch zahlreiche Fälle der Treuhandtätigkeit, die zum Teil zur Einleitung eines Hauptprüfungsverfahrens führten.

Das Ergebnis der hier in Frage stehenden Veröffentlichungen ist insofern übereinstimmend, als es die Nichtanwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV betrifft, wengleich es marginale Unterschiede bei der Begründung gibt. Die Kommission widersprach dem deutschen Standpunkt hinsichtlich der Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV auf das Beitrittsgebiet, zum Teil nur konkludent, indem sie die Vorschrift weder anwandte noch erwähnte, aber auch ausdrücklich, zum Teil jedoch ohne ihre Haltung zu begründen und wenn eine solche gegeben wurde, so fiel sie lange Zeit eher dürftig aus.

⁴⁹⁶ Vgl. statt vieler ABl. v. 4.10.1996 C 291/4 „Genehmigung staatlicher Beihilfen gemäß Artikeln 92 und 93 des EG-Vertrags, Vorhaben gegen die von der Kommission keine Einwände erhoben werden“, dazu auch Götz, Europäische Beihilfeaufsicht, in: FS für Heymann Verlag, S. 319, 322; Schütterle, EuZW 1991, 662, 663 und dort FN 7.

⁴⁹⁷ Vgl. dazu die Statistiken der Kommission im 28. Wettbewerbsbericht 1998, Statistischer Überblick, S 96, wobei insbesondere jeweils die hohe Zahl für Deutschland zu beachten ist.

⁴⁹⁸ Vgl. S. 110.

3.2.3.2.2 Keine Erwähnung der Deutschlandklausel in den Entscheidungsgründen

Gänzlich unerwähnt bleibt Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV in der Mitteilung über die Verfahrenseinstellung betreffend Beihilfen zugunsten Carl Zeiss Jena u.a.⁴⁹⁹, obwohl sich die Bundesregierung bei der Begründung der Maßnahme explizit auf die Vorschrift berufen hatte. Die Kommission deutet nur an, daß die beiden von der deutschen Regierung angeführten Ausnahmetatbestände, welche dem Zusammenhang nach allein Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c und Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. a EGV sein können, ungeeignet seien für die vorliegenden Umstrukturierungsbeihilfen. Sie zieht deshalb Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. c EGV als Rechtsgrundlage vor, schließt gleichzeitig aber nicht aus, daß „auch geschichtliche und regionale Erwägungen“⁵⁰⁰ in die Entscheidung mit einbezogen werden. Dadurch nimmt sie wiederum Bezug auf die Tatbestände der Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c und Abs. 3 lit. a EGV, da der Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. c EGV einen solchen Ansatzpunkt nicht bietet.

Die Kommission lehnt demzufolge die Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV ab, ohne dies zu begründen, berücksichtigt dann aber Gesichtspunkte, die für eine Anwendung der Vorschrift sprechen würden, bleibt dabei jedoch sehr vage und unpräzise. Es ist anzunehmen, daß es nur deshalb keinen Widerspruch gab, weil alle Parteien mit dem Ergebnis der Entscheidung einverstanden waren.

3.2.3.2.3 Mangelnde Begründung der Ablehnung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV

In der Mitteilung über die Verfahrenseinstellung betreffend Beihilfen zugunsten der Opel AG in Eisenach „hält es (die Kommission) ... nicht für erforderlich, zu der Anwendbarkeit von Artikel 92 Absatz 2c EWG - Vertrag Position zu beziehen“⁵⁰¹. Zuvor hatte sie ausführlich begründet, warum Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. b EGV, auf den sich die Bundesregierung genauso bezogen hatte wie auf Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV, keine Anwendung findet. Eingestellt wurde das Verfahren schließlich, da die Beihilfen unter der nach Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. a EGV geltenden Höchstgrenze für Regionalbeihilfen in den neuen Bundesländern⁵⁰² lagen.

⁴⁹⁹ Mitteilung der Kommission über die Einstellung des Verfahrens wegen Beihilfen zugunsten von Carl Zeiss Jena, Jenaoptik und Jenaer Glaswerke, ABl. v. 6.4.1993 C 97/7, 7ff.

⁵⁰⁰ Ebenda S. 8.

⁵⁰¹ ABl. v. 16.2.93 C 43/14, 20.

⁵⁰² Welche Ziel 1-Region sind, vgl. oben S. 109.

Ähnlich kurz argumentierte die Kommission in der Entscheidung betreffend Beihilfen zugunsten der Textilwerke Deggendorf GmbH in Thüringen. „Mangels entsprechender Begründung (des beihilfegewährenden Mitgliedstaates Deutschland) dürfte nicht ausreichend nachgewiesen sein, daß die spezifischen Maßnahmen zum Ausgleich der durch die Teilung Deutschlands verursachten wirtschaftlichen Nachteile ... erforderlich sind.“⁵⁰³

3.2.3.2.4 Ausführlichere Begründung in jüngerer Zeit und ihr Inhalt

Es finden sich auch verschiedentlich Entscheidungen, in denen die Kommission bei der ablehnenden Begründung etwas ausführlicher wurde. Auffallend ist, daß dies eher in neuerer Zeit vorkam.⁵⁰⁴

Insgesamt ist festzustellen, daß die Kommission sich in ihrer Argumentation im Hinblick auf die Nichtanwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV regelmäßig darauf stützt, daß die Bundesregierung ihre Auffassung, wonach die Vorschrift auf die geplanten Beihilfen anzuwenden sei, weder begründet noch belegt.⁵⁰⁵ Ferner führt die Kommission immer wieder als Begründung an, daß die Regelung als Ausnahmetatbestand eng auszulegen sei, so auch bei den bekanntesten und meist diskutierten Fällen, den Entscheidungen der Kommission über Beihilfen an den Volkswagen - Konzern für die Werke Mosel und Chemnitz.⁵⁰⁶ Die Entscheidung „Mosel II und Chemnitz II“ war dann auch Anlaß für zahlreiche Veröffentlichungen und verschiedene Klagen.⁵⁰⁷ Die Kommission

⁵⁰³ ABl. v. 31.12.94 L 386/13, 15.

⁵⁰⁴ ABl. v. 5.5.94 L 114/ 21, 22 (SST-Garngesellschaft mbH); ABl. v. 19.9.1996 L 239/1, 7 (Buna GmbH u.a. Chemieunternehmen); ABl. v. 18.11.97 L 314/20 (SKET);

⁵⁰⁵ ABl. v. 5.5.94 L 114/ 21, 22 (SST-Garngesellschaft mbH); ABl. v. 31.12.94 L 386/13 (Deggendorf GmbH); nicht veröffentlichte Entscheidung der Kommission v. 25.3.1997, SG (97) D/2375 (BvS - Vertragsmanagement) vgl. Kruse, EuZW 1998, 229, 230 FN 7.

⁵⁰⁶ Dies Entscheidungen werden als „Mosel I und Chemnitz I“, Entscheidung v. 27.7.1994, ABl. v. 21.12.1994 L 385/1ff. und „Mosel II und Chemnitz II“, Entscheidung v. 26.6.1996, ABl. v. 29.11.1996 L 308/46ff., bezeichnet, ähnlich in der Begründung . ABl. v. 18.11.97 L 314/20, 28 (SKET); nicht veröffentlichte Entscheidung der Kommission v. 12.8.97, SG (97) D/6982 (Dresdner Kühlanlagenbau GmbH) vgl. Kruse, EuZW 1998, 229 FN 5.

⁵⁰⁷ Es klagten die Bundesregierung (Aktenzeichen C-301/96 vor dem EuGH), das Land Sachsen (Verfahren mit dem Aktenzeichen T-132/96 vor dem Gericht Erster Instanz) und der betroffene Volkswagen-Konzern (Verfahren mit dem Aktenzeichen T-143/96 vor dem Gericht Erster Instanz, verbunden mit dem Verfahren Aktenzeichen T-132/96). Das Gericht Erster Instanz hat das Verfahren mit Urteil vom 15.12.1999 entschieden, die Klagen wurden abgewiesen. Die Kläger haben zwischenzeitlich Rechtsmittel beim EuGH eingelegt. Ursprünglich hatte die Kommission auch Klage gegen die Bundesrepublik erhoben (Aktenzeichen C-302/96), weil Beihilfen an VW ausgezahlt wurden, die nach der Kommissionsentscheidung nicht hätten ausgezahlt werden dürfen. Diese Klage zog die Kommission zurück, das Verfahren wurde daraufhin am 26.3.1998 eingestellt,

hat in dieser Entscheidung im übrigen erneut darauf abgestellt, daß der Ausnahmetatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV nicht auf Neuinvestitionen anzuwenden sei.⁵⁰⁸

Die Kommission ging überdies stets davon aus, daß selbst in den Gebieten, die generell als teilungsbetroffen i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV einzuordnen sind, die Beihilfen in den sensiblen Sektoren, in denen Gemeinschaftsrahmen oder Beihilfenkodizes erlassen wurden, um einer ernsten Krise zu begegnen, nicht automatisch deren Anwendungsbereich entzogen sind.⁵⁰⁹ In den Fällen, in denen die Kommission die Beihilfemaßnahmen der Bundesrepublik auf dem Gebiet der ehemaligen DDR billigte, stützte sie sich nicht ein einziges Mal auf die Deutschlandklausel des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV, sondern gewöhnlich auf Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. c EGV oder zum Teil auch auf Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. a EGV, sofern sie sich überhaupt festlegte.⁵¹⁰

Den Entscheidungen ist zu entnehmen, daß die Kommission annimmt, Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV habe Vorrang vor der Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV. Letzterer ist nach Ansicht der Kommission nur dann einschlägig, wenn nach der Anwendung des Abs. 3 und der Gewährung der danach zulässigen Beihilfen noch Bedarf für die Gewährung weiterer Beihilfen besteht.⁵¹¹

nachdem die Bundesregierung mit Schreiben vom November 1997 erklärt hatte, alle nötigen Maßnahmen eingeleitet zu haben, um der Entscheidung der Kommission v. 26.6.1996 in vollem Umfang nachzukommen, vgl. Kommission, 27. Wettbewerbsbericht 1997, S. 97, Ziff. 249f.

⁵⁰⁸ ABl. v. 29.11.1996 L 308/46, 52; so auch ABl. v. 5.5.94 L 114/ 21, 23 (SST-Garngesellschaft mbH).

⁵⁰⁹ Schreiben der Kommission an die Bundesregierung v. 6.11.1981 über die 10. Gemeinschaftsaufgabe (Bund/Länder) und Beihilfeentscheidung v. 21.5.1986 zu beidem vgl. ABl. v. 21.5.1986 L 300/34, 39; in neuerer Zeit Kommission in: ABl. v. 16.2.1993 C 43/14, 19f. und ABl. v. 4.8.93 C 210/9, 11.

⁵¹⁰ Götz, Europäische Beihilfeaufsicht, in: IRMW, Verfassungsrecht im Wandel, S. 319, 322; Perry, European Law Review 1997, 85, 89; ABl. v. 6.4.1993 C 97/7, 9 (Carl Zeiss Jena u.a. Verfahrenseinstellung, da mit Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. c EGV vereinbar); ABl. v. 5.5.1994 L 114/21, 23f. (SST-Garngesellschaft mbH, Genehmigung nach Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV); ABl. v. 31.12.1994 L 385/1, 13 und ABl. v. 29.11.1996 L 308/46, 56 (Mosel und Chemnitz, Art. 1 beider Entscheidungen: Vereinbarkeit eines Teils der Beihilfen gemäß Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. c EGV); ABl. v. 31.12.1994 L 386/13, 17 (Deggendorf GmbH, gemäß Art. 1 der Entscheidung: Vereinbarkeit der Beihilfen nach Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. a EGV).

⁵¹¹ Vgl. etwa Kommission ABl. v. 5.5.1994 L 114/21, 23; ABl. v. 29.11.1996 L 308/46, 52; so auch schon vor der Wiedervereinigung Kommission, ABl. v. 24.10.1986 L 300/34, 39.

4. Auseinandersetzung mit der jeweiligen Argumentation

Zunächst werden einzelne Punkte aus der Argumentation der Kontrahenten herausgegriffen, bevor eine generelle Würdigung der Standpunkte vorgenommen wird.

4.1 Die Argumente der Bundesregierung

Die Haltung der Bundesregierung ist eindeutig und dennoch nicht leicht nachvollziehen. Der Grund liegt darin, daß wenig über Einzelheiten und Argumentation bekannt ist, denn die Position Deutschlands wird meist nur dadurch publik, daß die Kommission sie in Form von Kurzzusammenfassungen in ihren Entscheidungen erwähnt. Die einzige etwas ausführlichere veröffentlichte Darstellung ist die Antwort der Bundesregierung auf eine parlamentarische Anfrage.⁵¹² Selbst diese beantwortet eher Fragen hinsichtlich der generellen Haltung der Bundesregierung und der Art und Weise, wie diese ihren Standpunkt insbesondere gegenüber der Kommission vertritt, als etwa auf Detailfragen zu Tatbestandsmerkmalen einzugehen.

Im Hinblick auf die einzelnen Tatbestandsmerkmale der Klausel beschränken sich der veröffentlichte Standpunkt zum einen darauf, daß „Art. 92 (Art. 87 n.F.) Abs. 2 lit. c EGV nicht auf die Teilung Deutschlands (abstellt), sondern darauf ..., ob ein Gebiet durch die Teilung wirtschaftlich benachteiligt ist“⁵¹³ und dies träge für das gesamte Beitrittsgebiet zu. Zum anderen ist bekannt, daß die Bundesregierung der Kommission zwar zugesteht, die „Erforderlichkeit“ einer Beihilfe i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV überprüfen zu können, daß dies aber nicht bedeute, daß die in Gemeinschaftsrahmen⁵¹⁴ aufgestellten Kriterien anwendbar seien.⁵¹⁵ Da weitere Einzelheiten zu den verschiedenen Tatbestandsmerkmalen nicht veröffentlicht sind, ist es nur bedingt möglich, die Ansicht der Bundesregierung im einzelnen zu würdigen.

Zuzustimmen ist der Aussage, daß nicht die Teilung an sich entscheidend ist, sondern die Frage, ob die fraglichen Gebiete von der Teilung betroffen sind. Dies ergibt sich bereits aus dem Wortlaut der Vorschrift⁵¹⁶, aber auch aus der

⁵¹² BT Drs. 13/6809.

⁵¹³ Zitat aus einer Mitteilung der Bundesregierung an die Europäische Kommission v. 31.3.1992 zur Notifizierung für die VW - Investitionen in Sachsen, BT Drs. 13/6809, S. 2.

⁵¹⁴ Beispielsweise Gemeinschaftsrahmen für staatliche Beihilfen in der Kfz-Industrie ABl. v. 15.9.1997 C 279/1.

⁵¹⁵ Ebenda FN 513.

⁵¹⁶ Vgl. Teil 1, 4. Kapitel, „2. Teilungsbetroffene Gebiete“, S. 71f.

Tatsache, daß die Klausel auch nach den Änderungen durch den Vertrag von Maastricht⁵¹⁷ entgegen anderslautendem Vorschlag des Luxemburger Ratsvorsitzenden, der einen Wegfall der Teilungsklausel aus dem damaligen EWG - Vertrag vorsah, auf deutschen Antrag unverändert beibehalten wurde.⁵¹⁸ Die Verhandlungen über den EU-Vertrag waren zeitlich nach der Aufhebung der Teilung, so daß die Teilung selbst nicht Grund für die Entscheidung der Mitgliedstaaten sein konnte.

Die Bundesregierung hat damit allerdings noch nicht begründet, warum sie der Ansicht ist, daß das gesamte Beitrittsgebiet von der Teilung betroffen ist. Es ist der Kommission zuzustimmen, wenn sie kritisiert, daß es nicht ausreicht, wenn die Bundesrepublik sich ohne Begründung auf dieses Argument berufe und daraus folgere, daß alle dort gewährten Beihilfenmaßnahmen unter die Regelung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV fielen⁵¹⁹, sofern dieser Vorwurf den Tatsachen entspricht. Soweit eine Beurteilung möglich ist, fehlt zum einen die Auslegung des Tatbestandsmerkmals, nämlich welche Kriterien ein Gebiet als teilungsbetroffen kennzeichnen, und zum anderen die Subsumtion des jeweiligen Sachverhalts unter dieses Tatbestandsmerkmal. Dasselbe ist hinsichtlich der „Erforderlichkeit“ der Beihilfe einzuwenden. Auch hier reicht es nicht, festzustellen, daß die Kommission diese überprüfen könne und gleichzeitig vorzuschreiben, welche Kriterien sie dabei anzuwenden hat.

Die Bundesregierung hat indes nicht nur Behauptungen aufgestellt, sondern zur Unterstützung ihrer Position der Kommission ein Sachverständigengutachten⁵²⁰ und ein Memorandum⁵²¹ übergeben, in denen das Fortwirken der Teilung Deutschlands auf die Wirtschaft der neuen Bundesländer dargelegt wurde.⁵²²

⁵¹⁷ Vgl. FN 36, der Vertrag wurde im Februar 1992 und damit beachtliche Zeit nach der deutschen Wiedervereinigung unterzeichnet und trat am 1.11.1993 in Kraft.

⁵¹⁸ Genscher, in: Der Tagesspiegel v. 14.8.1996 und Welt am Sonntag v. 1.9.1996; Bundesregierung, Aufbau Ost, BT Drs. 13/5657, S. 37. So auch Cremer, in: Calliess/Ruffert, EUV/EGV, Art. 87 (ex 92) EGV RN 23.

⁵¹⁹ Vgl. Entscheidung der Kommission ABl. v. 31.12.1994 L 386/13, 15 (Deggendorf GmbH); ABl. v. 18.11.1997 L 314/20, 29 (SKET).

⁵²⁰ von Dohnanyi/Pohl, Gutachten vom November 1995, in: Teilungsfolgen, S. 175ff.

⁵²¹ Vom 13.5.1996, nicht veröffentlicht, vgl. Bundesregierung, Aufbau Ost, BT Drs. 13/5657, S. 37 und Kruse, EuZW 1998, 229f., er ist zuständiger Ministerialrat im Bundesministerium für Wirtschaft.

⁵²² Da dieses Gutachten nicht unmittelbar der Bundesregierung selbst zugerechnet werden kann, soll es nicht an dieser Stelle behandelt werden.

4.2 Die Argumente der Kommission

Die Haltung der Kommission muß vor dem Hintergrund der bundesdeutschen Position betrachtet werden, die Deutschlandklausel nach Möglichkeit auf beinahe alle Förderprogramme und auf jede Einzelmaßnahme anzuwenden.

4.2.1 Der Vorwurf des fehlenden Nachweises

Obwohl über die einzelnen Beihilfenverfahren und die darin abgegebenen Stellungnahmen der Bundesregierung wenig bekannt ist, kann dem pauschalen Vorwurf der Kommission, daß die Bundesregierung ihre Auffassung nicht ausreichend begründe und keinen Nachweis anführe⁵²³, nicht uneingeschränkt zugestimmt werden. Bekannt ist jedenfalls, daß der Kommission seit Herbst 1995 das Sachverständigengutachten⁵²⁴ vorlag und sie sich, unabhängig davon, ob sie dem Gutachten inhaltlich zustimmt, zumindest damit hätte auseinandersetzen müssen.

4.2.1.1 Formelles Erfordernis gemäß Art. 253 (ex 190) EGV

Gemäß Art. 253 (ex 190) EGV sind Entscheidungen i.S.d. Art. 249 (ex 189) Abs. 4 EGV mit Gründen zu versehen, darunter fallen auch Beihilfenentscheidungen, die das Hauptprüfungsverfahren nach Art. 88 (ex 93) Abs. 2 EGV beenden.⁵²⁵ Die Mißachtung dieser Verpflichtung führt grundsätzlich zur Angreifbarkeit der fraglichen Entscheidung wegen Verletzung einer wesentlichen Formvorschrift gemäß Art. 230 (ex 173) Abs. 1 EGV.⁵²⁶

4.2.1.1.1 Allgemeine Anforderungen an den Inhalt der Begründung

Der Vertrag sagt über den Inhalt und Umfang der Begründung nichts aus. Der EuGH hat in einer Anzahl von Entscheidungen allgemeine Anforderungen an die Begründungspflicht aufgestellt⁵²⁷, wobei sich der Umfang nach der Natur der

⁵²³ ABl. v. 5.5.94 L 114/ 21, 22 (SST-Garngesellschaft mbH); ABl. v. 31.12.94 L 386/13 (Deggendorf GmbH); nicht veröffentlichte Entscheidung der Kommission v. 25.3.1997, SG (97) D/2375 (BvS - Vertragsmanagement) vgl. Kruse, EuZW 1998, 229, 230 FN 7.

⁵²⁴ Vgl. FN 520, dieses wurde der Kommission von den Ministerpräsidenten der neuen Bundesländer vorgelegt.

⁵²⁵ Vgl. Teil 1, 2. Kapitel, „1.1.1 Die reguläre Präventivkontrolle“, S. 11.

⁵²⁶ EuGH Rs. C-137/92 P Kommission/BASF u.a., Slg. 1994, I 2555, I 2646f.

⁵²⁷ Grabitz, in: Grabitz/Hilf, Kommentar, Art. 190 EWGV RN 4.

jeweiligen Rechtshandlung richtet.⁵²⁸ Im Gegensatz zu Rechtsakten mit allgemeinem bzw. normativem Charakter, bei denen sich die Begründung darauf beschränken kann, die Gesamtsituation wiederzugeben, die zu ihrem Erlaß geführt hat, und bei denen es nicht erforderlich ist, alle tatsächlichen und rechtlichen Einzelheiten darzulegen, sind Entscheidungen so zu begründen, daß die Tatsachen und rechtlichen Erwägungen enthalten sind, denen nach Aufbau der Entscheidung eine wesentliche Bedeutung zukommt.⁵²⁹ Zwar muß auch in Entscheidungen nicht auf alle von den einzelnen Beteiligten im Verwaltungsverfahren gemachten Sach- und Rechtsausführungen eingegangen werden. Die tatsächlichen Erfordernisse richten sich aber letztendlich nach dem Kontext, nach sämtlichen Rechtsvorschriften, die das Gebiet regeln, sowie nach dem Interesse, das die Adressaten oder andere Betroffene an Erläuterungen haben.⁵³⁰ Ausschlaggebend ist der Grundsatz, daß die Begründung vollständig sein muß. Dies bedeutet, daß die Entscheidung die wichtigsten rechtlichen und tatsächlichen Erwägungen, auf denen sie beruht und die für das Verständnis des Gedankengangs erforderlich sind, darlegen muß und keine entscheidenden Überlegungen fehlen dürfen.⁵³¹ Das kann in durchaus knapper Form geschehen, solange Klarheit und Schlüssigkeit nicht beeinträchtigt werden.

4.2.1.1.2 Anforderungen an die Begründung von Beihilfeentscheidungen

Im Beihilfenbereich hat die Kommission in Fällen, in denen sie zu dem Ergebnis kommt, daß die betreffende Beihilfe gegen Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV verstößt, zu erörtern, ob die Maßnahme möglicherweise unter einen Ausnahmetatbestand fällt, und ihre Entscheidung entsprechend zu begründen.⁵³² In dem erwähnten Urteil drehte es sich zwar um die Ausnahmeregeln des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV, für Abs. 2 kann indessen nichts anderes gelten. Dessen Tatbestände finden zwar weniger oft Anwendung, in Fällen, in denen sie in Betracht kommen, muß aber für sie derselbe Grundsatz wie für Abs. 3 gelten.

⁵²⁸ Ständige Rechtsprechung EuGH Rs. 5/67 Beus GmbH/Hauptzollamt München, Slg. 1968, 127, 144, EuGH Rs. 819/79 Deutschland/Kommission, Slg. 1981, 21, 36; EuGH Rs. C-353/92 Griechenland/Rat, Slg. 1994, I 3411, I 3444.

⁵²⁹ EuGH Rs. C-278/95P Siemens SA/Kommission, EuZW 1997, 599, 600.

⁵³⁰ EuGH Rs. 296 und 318/82, Niederlande und Leeuwarder Papierwarenfabrik/Kommission, Slg. 1985, 809, 823; EuGH Rs. C-122/94 Kommission/Rat, Slg. 1996, I 881, I 927.

⁵³¹ Vgl. Schmidt, in GTE Kommentar 1997, Art. 190 RN 2.

⁵³² Vgl. auch EuGH Rs. 323/82 Intermills/Kommission, Slg. 1984, 3809, 3830, Hellingman, CMLR 1986, 111, 113.

Bedenkt man die besondere Bedeutung, welche der Entscheidung zukommt, eine Beihilfe entweder unter Abs. 2 oder Abs. 3 des Art. 87 (ex 92) EGV einzuordnen, muß die Auseinandersetzung mit Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV als entscheidende Überlegung qualifiziert werden, welche in der Begründung keinesfalls fehlen darf. Schließlich ist der Prüfungsumfang, welcher der Kommission zusteht, abhängig davon, ob es sich um Beihilfen i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV oder um solche i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV handelt. Bei der Prüfung der Tatbestände des Abs. 2 steht der Kommission keinerlei Ermessen zu, wogegen die Kommission bei der Prüfung der Tatbestände des Abs. 3 beispielsweise auch die Beihilfe auf ihre Vereinbarkeit mit den allgemeinen Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts und weiteren Vertragszielen überprüfen darf.⁵³³ Die Auseinandersetzung mit Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV ist selbstverständlich nicht bei jeder in der Bundesrepublik gewährten Beihilfe erforderlich, bei der Gewährung von Beihilfen auf dem Gebiet der neuen Länder muß sie aber erwogen werden, unabhängig davon, ob sie im Einzelfall Anwendung findet. Schließlich handelt es sich dabei um das Gebiet, das durch die Teilung isoliert war, so daß dort Auswirkungen der Teilung grundsätzlich möglich sind. Diese Ansicht teilt auch die Kommission.⁵³⁴

Die Nichtanwendung einer Vorschrift damit zu begründen, daß das Vorliegen der Voraussetzungen für die Anwendung einer der Ausnahmebestimmungen vom Mitgliedstaat nicht dargetan wurde⁵³⁵, ist nicht ausreichend. Denn eine solche Feststellung bedarf der Erläuterung, so daß zu erkennen ist, ob die Behörde bei ihrer Entscheidung alle wesentlichen Gesichtspunkte tatsächlicher und rechtlicher Art geprüft hat, deren Beachtung zur Anwendung dieser Ausnahmebestimmung hätte führen können.⁵³⁶

Eine Beihilfeentscheidung betreffend Fördermaßnahmen in den neuen Bundesländern ist nur dann ausreichend i.S.d. Art. 253 (ex 190) EGV begründet, wenn die hinreichende Auseinandersetzung mit Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV

⁵³³ Vgl. zu diesem Thema Teil 1, 3. Kapitel, S. 23ff.

⁵³⁴ Vgl. Aussage der Kommission 24. Wettbewerbsbericht 1994, S. 187 Ziff. 354, wo die Kommission mitteilt, zumindest in Ausnahmefälle Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV heranzuziehen.

⁵³⁵ Dies war der Fall in der Entscheidung der Kommission ABl. v. 29.9.1982 L 277/15, 16, welche Anlaß für die Klage war (vgl. EuGH Rs. 296 und 318/82, Niederlande und Leeuwarder Papierwarenfabrik/Kommission, Slg. 1985, 809ff.) In dieser Entscheidung wurde die Nichtanwendung der Ausnahmevorschrift des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. c EGV allerdings noch um einiges ausführlicher begründet als dies in späteren Entscheidung bezüglich der Nichtanwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV der Fall war (vgl. beispielsweise ABl. v. 18.11.97 L 314/20, 28 (SKET)). Die Begründung war laut EuGH schon 1982 nicht ausreichend.

⁵³⁶ EuGH Rs. 296 und 318/82, Niederlande und Leeuwarder Papierwarenfabrik/Kommission, Slg. 1985, 809, 825.

zu erkennen ist. Unter Umständen ist eine solche Auseinandersetzung bereits dann zufriedenstellend, wenn die Kommission erklärt, aus welchen Gründen die erteilten bzw. fehlenden Informationen nicht ausreichen, um Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV anzuwenden.

Die dargestellten formellen Anforderungen nach Art. 253 (ex 190) EGV sind demzufolge unabhängig davon, ob und welche Informationen der jeweilige Mitgliedstaat der Kommission zugänglich gemacht hat.

Entgegen der Auffassung des EuG⁵³⁷ war die Kommissionsentscheidung über „Mosel II und Chemnitz II“⁵³⁸ nicht ausreichend begründet. Den Entscheidungsgründen konnte nicht entnommen werden, worauf die Kommission ihre Behauptung stützt, daß der Ausnahmetatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV eng auszulegen sei.⁵³⁹ Das EuG geht bei seinem Urteil von falschen Voraussetzungen aus, wenn es auf den der Bundesregierung und den Klägern „wohlbekannten Kontext“⁵⁴⁰ verweist. Die Kommission hat auch in anderen Entscheidungsbegründungen Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV zum Teil nicht erwähnt⁵⁴¹ und zum Teil mit mangelnder Begründung⁵⁴² abgelehnt. Es war der Bundesregierung und den Klägern infolgedessen gerade nicht möglich, zu erkennen, ob die Kommission bei ihren ablehnenden Entscheidungen alle wesentlichen Gesichtspunkte tatsächlicher und rechtlicher Art geprüft hat. In der in diesem Zusammenhang vom EuG als Beispiel zitierten Mitteilung⁵⁴³ betreffend das Vorhaben der deutschen Regierung, der Adam Opel AG Beihilfen für ihr Investitionsvorhaben in den neuen Bundesländern zu gewähren, hält es die Kommission nicht für erforderlich zur Anwendung von Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV Stellung zu nehmen⁵⁴⁴.

⁵³⁷ EuG Urteil v. 15.12.1999 verb. Rs. T-132/96 und T-143/96 RN 149ff.

⁵³⁸ Entscheidung der Kommission v. 26.6.1996, ABl. v. 29.11.1996 L 308/46ff.

⁵³⁹ Näheres zu dieser Behauptung wird im folgenden dargelegt.

⁵⁴⁰ EuG Urteil v. 15.12.1999 verb. Rs. T-132/96 und T-143/96 RN 151.

⁵⁴¹ Vgl. in diesem Kapitel „3.2.3.2.2 Keine Erwähnung der Deutschlandklausel in den Entscheidungsgründen“, S. 118.

⁵⁴² Vgl. in diesem Kapitel „3.2.3.2.3 Mangelnde Begründung der Ablehnung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV“, S. 118.

⁵⁴³ ABl. v. 16.2.93 C 43/14ff.

⁵⁴⁴ Hierzu bereits in diesem Kapitel unter „3.2.3.2.3 Mangelnde Begründung der Ablehnung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV“, S. 118, FN 501.

4.2.1.2 Materiellrechtliche Bewertung

4.2.1.2.1 Fehlende inhaltliche Auseinandersetzung mit den von der Bundesregierung vorgelegten Berichten

Zumindest für die Zeit ab Herbst 1995 ist eine Entscheidungsbegründung, die hinsichtlich der Nichtanwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV ausschließlich argumentiert, dessen Geltendmachung sei nicht ausreichend substantiiert, materiell unrichtig. Eine solche Begründung ist dann falsch, wenn der Kommission tatsächlich Angaben von deutscher Seite vorliegen.

Spätestens mit Einreichung des Sachverständigengutachtens wurde der Standpunkt der Bundesregierung belegt. Dieses Gutachten und wohl auch das später übergebene Memorandum setzen unter Berücksichtigung der rechtlichen und wirtschaftlichen Lage ausführlich auseinander, weshalb die neuen Bundesländer und Ost-Berlin, nach Ansicht der Verfasser, als teilungsbetroffen i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV einzustufen sind und welche teilungsbedingten Nachteile in diesem Gebiet gemäß Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV auszugleichen sind. Obwohl der Kommission diese Dokumente vorlagen, wurden Entscheidungen, Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV nicht anzuwenden, zum Teil damit begründet, der Kommission seien von der Bundesregierung „keine Informationen zugänglich gemacht worden, die es ihr ermöglichten, zu prüfen, ob die Tatbestandsvoraussetzungen des Art. 92 Abs. 2 lit. c (Art. 87 Abs. 2 lit. c n.F.) EGV erfüllt sind.“⁵⁴⁵

Obwohl die Kommission der im Gutachten vertretenen Ansicht nicht folgt, hätte sie sich mit den dort vorgebrachten Argumenten zumindest inhaltlich auseinandersetzen und darlegen müssen, aus welchen Gründen diese Argumentation nicht trägt.

Sollten Gutachten und Memorandum die einzigen Belege für die Auffassung der Bundesregierung sein, so ist, unabhängig von der eben dargestellten materiellrechtlichen Lage, ein Vorwurf an die Adresse der Bundesregierung insoweit berechtigt, als Angaben im Einzelfall unerlässlich sind. Da der Kommission ein Prüfungsrecht im Einzelfall zusteht⁵⁴⁶, benötigt sie für jedes Verfahren über die allgemeinen Informationen hinaus spezielle Angaben. Umgekehrt ist die Kommission ebenfalls verpflichtet, ihre Entscheidung bezogen auf den Einzelfall zu begründen, nicht ausreichend ist der bloße Verweis auf

⁵⁴⁵ ABl. v. 18.11.97 L 314/20, 28 (SKET); ähnlich auch in der nicht veröffentlichte Entscheidung der Kommission v. 25.3.1997, SG (97) D/2375 (BvS - Vertragsmanagement) vgl. Kruse, EuZW 1998, 229, 230 FN 7.

⁵⁴⁶ Vgl. oben S. 38.

„Gründe, die den deutschen Behörden in anderem Zusammenhang mitgeteilt worden sind“⁵⁴⁷.

4.2.1.2.2 Amtsermittlungspflicht der Kommission?

In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, inwieweit die Kommission sich in ihren Entscheidungen auf diese fehlenden Informationen berufen kann bzw. ob sie nicht selbst die Pflicht hat, die fehlenden Fakten für eine Entscheidung zu ermitteln, ähnlich dem deutschen Amtsermittlungsgrundsatz.⁵⁴⁸ Die Kommission hat zu diesem Thema in einer neueren Entscheidung⁵⁴⁹ auf ein Urteil des EuGH verwiesen und sich darauf berufen, daß es Sache der Bundesrepublik sei, der Kommission die erforderlichen Auskünfte mitzuteilen, damit sie beurteilen könne, ob der Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV erfüllt sei.⁵⁵⁰

Der EuGH⁵⁵¹ hatte in dem Verfahren, auf das die Kommission verweist, über eine Beihilfeentscheidung zu befinden, gegen welche die italienische Regierung Klage erhob. Als Klagegrund wurde vorgebracht, daß die Kommission es unterlassen habe, die Auswirkungen einer Naturkatastrophe in einer bestimmten Region zu untersuchen, bevor sie die Förderwürdigkeit nach Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. a EGV ablehnte. Diese Rüge lehnte der Gerichtshof mit dem Argument ab, daß der Mitgliedstaat, welcher sich auf eine Ausnahmegesetzgebung berufe, zur Zusammenarbeit mit der Kommission verpflichtet sei. Dies bedeute, daß er all diejenigen Informationen bereit zu stellen habe, welche die Kommission benötige, um das Vorliegen des Tatbestandes der beantragten Freistellung zu überprüfen.⁵⁵²

Das Urteil des EuGH steht im Widerspruch zu der bisherigen Rechtsprechung, die davon ausging, daß die Kommission den entscheidungserheblichen Sachverhalt selbst ermitteln müsse und diese Aufgabe gerade nicht auf andere Verfahrensbeteiligte übertragen dürfe.⁵⁵³ Das neuere Urteil bezieht sich im

⁵⁴⁷ ABl. v. 19.3.1999 C 76/2, 10.

⁵⁴⁸ Vgl. § 24 VwVfG.

⁵⁴⁹ Kommissionsentscheidung ABl. v. 18.11.1997 L 314/20, 29.

⁵⁵⁰ Diese Auffassung wird vom EuG gestützt, EuG Urteil v. 15.12.1999 verb. Rs. T-132/96 und T-143/96 RN 140.

⁵⁵¹ EuGH Rs. C-364/90 Italien/Kommission, Slg. 1993, I 2097ff.

⁵⁵² Ebenda S. I 2125, diesem Urteil folgend EuG Urteil v. 15.12.1999 verb. Rs. T-132/96 und T-143/96 RN 140.

⁵⁵³ EuGH verb. Rs. 56 und 58/64 Consten und Grundig./Kommission der EWG, Slg. 1966, 322, 39, dieses Urteil befaßt sich mit der Anwendung einer anderen Ausnahmegesetzgebung, dem Art. 81 (ex 85) Abs. 3 EGV; EuGH Rs. 27/76 United Brands/Kommission, Slg. 1978, 207, 307; EuG Rs. T-9/89 Hüls/Kommission, Slg. 1992, II 499, II 533, zum Stand in der älteren Rechtsprechung

Gegensatz zu den anderen Entscheidungen explizit auf die Beihilfenvorschrift des Art. 87 (ex 92) EGV und verteilt diesbezüglich die Rechte und Pflichten hinsichtlich der Informationsbeschaffung. Es berücksichtigt dabei die Aufgabenverteilung zwischen der Kommission als Aufsichtsbehörde auf der einen und dem beihilfegewährenden Mitgliedstaat auf der anderen Seite. Der Mitgliedstaat nimmt in diesem Verfahren eine Ausnahmeregelung von dem Grundsatz des „Beihilfenverbots“ in Anspruch, für eine Maßnahme, die auf seinem Staatsgebiet und durch eine seiner Behörden bzw. zumindest mit seinen Mitteln gewährt wird, so daß er - rein faktisch - besseren Zugriff auf die benötigten Informationen hat, da sie in seiner Sphäre liegen. Ferner wird durch diese „Lastenverteilung“ die hohe Arbeitsbelastung der Kommission gerade im Bereich der Beihilfenaufsicht in den letzten Jahren berücksichtigt.⁵⁵⁴

Sofern bei der Anwendung des vom EuGH aufgestellten Grundsatzes, daß die Pflicht zur Informationsbeschaffung bei den Mitgliedstaaten liegt, die allgemeinen Rechtsgrundsätze beachtet werden⁵⁵⁵, ist davon auszugehen, daß dies eine sachgerechte Lösung darstellt. Keinesfalls sollte die Kommission die Lage in der Weise ausnutzen können, nach nur einmaliger Aufforderung an den Mitgliedstaat, die notwendigen Angaben bereitzustellen, eine Entscheidung mit der Begründung zu treffen, die vorgelegten Informationen hätten nicht ausgereicht, ohne zuvor dem Mitgliedstaat die Gelegenheit zu geben, das fehlende Material nachzureichen. Über einen solchen Sachverhalt hatte der EuGH in dem betreffenden Fall auch nicht zu urteilen.⁵⁵⁶

4.2.1.3 Zusammenfassung

Die Begründungspflicht nach Art. 253 (ex 190) EGV bewirkt formell im Fall von Entscheidungen über Beihilfen im Gebiet der ehemaligen DDR, daß die Kommission verpflichtet ist, sich mit Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV auseinanderzusetzen, unabhängig davon, welche Informationen die Bundesrepublik zur Verfügung gestellt hat. Materiell rechtlich ergibt sich eine Pflicht der

hinsichtlich der vollständigen Ermittlungspflicht der Kommission, vgl. Schwarze, Verwaltungsrecht II, S. 1181ff.

⁵⁵⁴ Vgl. die Zahl der Beihilfenverfahren in den Jahren 1994 - 1998, Kommission, 28. Wettbewerbsbericht 1998, Statistischer Überblick, S 96.

⁵⁵⁵ Etwa das Verhältnismäßigkeitsprinzip.

⁵⁵⁶ Ebenda FN 551; es kann nicht beurteilt werden, ob der Sachvortrag der Bundesregierung in dem VW-Beihilfenverfahren zu den entscheidungserheblichen Tatsachen ausreichend war und die Entscheidung des EuG (EuG Urteil v. 15.12.1999 verb. Rs. T-132/96 und T-143/96 RN 141) gerechtfertigt ist oder nicht.

Kommission, sich mit dem von der Bundesrepublik vorgelegten Material inhaltlich auseinanderzusetzen, unabhängig davon, ob die Kommission der vertretenen Auffassung folgt oder sie für abwegig hält.

Fehlen nach Auffassung der Kommission Angaben zum jeweiligen Sachverhalt, so ist sie nicht verpflichtet, diese zu ermitteln. Kommt die Bundesregierung der Aufforderung, mehr Informationen bereitzustellen, nicht nach, so kann die Kommission, mit ausreichender Begründung, die „Genehmigung“ verweigern, da das Vorliegen eines Ausnahmetatbestands nicht dargetan ist.

4.2.2 Die These Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV sei eng auszulegen

Die Kommission vertrat gleich in mehreren Entscheidungen⁵⁵⁷ die Auffassung, daß der Ausnahmetatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV eng auszulegen ist. Grundsätzlich steht es der Kommission zu, selbst zu entscheiden, wie die Tatbestände des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV auszulegen sind.⁵⁵⁸ Überprüft wird diese Auslegung vom zuständigen Gericht nur im Falle einer Klage. Um eine rechtmäßige Entscheidung zu treffen, muß sich die Kommission dabei an die anerkannten Auslegungsregeln halten.

Den genannten Entscheidungen⁵⁵⁹ kann jedoch nicht entnommen werden, ob die Kommission diese Regeln (richtig) angewendet hat. Die Kommission beschränkt sich auf die Behauptung, ohne auf einzelne Tatbestandsmerkmale einzugehen oder mögliche Gründe zu nennen. Der bloßen Behauptung ist nicht zu entnehmen, welche tatsächlichen und/oder rechtlichen Erwägungen ihr zugrunde liegen, sie ist schon deshalb gemäß Art. 253 (ex 190) EGV nicht ausreichend.⁵⁶⁰ Sinn der Begründungspflicht nach Art. 253 (ex 190) EGV ist es, dem zuständigen Gericht und den von der Maßnahme Betroffenen einen Ansatz zur rechtlichen Überprüfung der Kommissionsansicht zu ermöglichen.⁵⁶¹ Dieser Zweck wird durch diese Begründung genau so wenig erreicht wie durch die Feststellung des fehlenden Nachweises, da sich die Kommission mit dem Anwendungsbereich des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV, einer für diese Fälle möglicherweise entscheidenden Vorschrift, nicht auseinandersetzt. Die materielle Rechtmäßigkeit

⁵⁵⁷ Vgl. FN 506.

⁵⁵⁸ Vgl. Teil 1, 3. Kapitel, S. 23ff., 38.

⁵⁵⁹ Vgl. FN 506.

⁵⁶⁰ Zu den Anforderungen an den Inhalt der Erwägungen vgl. EuGH Rs. 3/67 Mandelli/Kommission, Slg. 1968, 38, 47.

⁵⁶¹ Grabitz, in: Grabitz/Hilf, Kommentar, Art. 190 EWGV RN 3.

dieser Behauptung zu überprüfen, ist nicht möglich, da der pauschale Hinweis auf den engen Anwendungsbereich keinen Ansatzpunkt dafür bietet.

Die Schlußfolgerung, eine Beihilfeentscheidung, die sich hinsichtlich des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV auf eine solche Feststellung beschränke, habe sich mit dessen Anwendbarkeit überhaupt nicht befaßt und deshalb fehle eine Entscheidung bezüglich des Tatbestandes des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV gänzlich, weshalb dem Mitgliedstaat unmittelbar aus dem Vertrag das Recht zustehe, eine entsprechende Beihilfe zu gewähren, ist jedoch irrig.⁵⁶² Vielmehr ist eine solche Entscheidung angreifbar. Möglich ist dagegen, gegen die Entscheidung mittels einer Nichtigkeitsklage gemäß Art. 230 (ex 173) EGV vorzugehen. Unzulässig ist es, die Entscheidung nach eigenem Gusto nicht zu beachten und entgegen des Entscheidungstenors die Beihilfe dennoch auszus zahlen.⁵⁶³

Ergänzend ist zu bemerken, daß eine derartige Kommissionsentscheidung im Ergebnis durchaus rechtmäßig sein kann, sofern die enge Auslegung des Tatbestandes des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV auf Tatsachen beruht, ausreichend begründet ist und der Sachverhalt dies im Einzelfall zuläßt.⁵⁶⁴

4.2.3 Keine „Neuinvestitionen“

Die Kommission stützt ihre ablehnende Haltung hinsichtlich der Anwendbarkeit der Deutschlandklausel auf Beihilfen zugunsten der Wirtschaft in den neuen Bundesländern unter anderem auf das Argument, daß die Vorschrift nicht auf *neue Investitionsprojekte*⁵⁶⁵ angewendet werden könne.⁵⁶⁶ Eine solche Einschränkung des Tatbestands, zumal ohne Begründung, ist auf den ersten Blick nicht nachvollziehbar. Die Regelung ist schließlich nicht auf Maßnahmen für bereits bestehende Betriebe beschränkt, sondern erfaßt alle Maßnahme innerhalb eines bestimmten, festzustellenden Gebiets, die dazu bestimmt sind, teilungsbedingte wirtschaftliche Nachteile auszugleichen. Ein zusätzliches Tatbestandsmerkmal, daß neue Projekte nicht erfaßt werden, besteht nicht. Die Differenzierung nach der Art der Beihilfe bzw. nach dem Bestand eines

⁵⁶² So aber die Behauptung in der Klage des Bundeslandes Sachsen gegen die Kommissionsentscheidung Mosel II und Chemnitz II, ABl. v. 29.11.1996 L 308/46ff., in: Teilungsfolgen, S. 33, 36 (Seite 4 der Klageschrift).

⁵⁶³ So ging aber zunächst das Land Sachsen nach der Entscheidung über Mosel II und Chemnitz II (Abl. v. 29.11.1996 L 308/46ff.) vor.

⁵⁶⁴ Vgl. Falkenkötter, NJW 1996, 2689, 2690; Schütterle, EuZW 1994, 715, 717.

⁵⁶⁵ Hervorhebung nur hier.

⁵⁶⁶ Vgl. oben S. 120, FN 508.

Unternehmens ist so nicht vorgesehen.⁵⁶⁷ Entscheidend sind vielmehr Zweck und Wirkung der Maßnahme, nämlich der Ausgleich eines teilungsbedingten Nachteils.

Auf den zweiten Blick ist nur zu vermuten, daß die Kommission im Rahmen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV die Neuinvestitionen vor dem Hintergrund des im Tatbestand enthaltenen Ausgleichsgedankens ablehnt. Anzunehmen ist, daß die Kommission davon ausgeht, daß neue Investitionsprojekte keinesfalls zum Ausgleich teilungsbedingter Nachteile erforderlich sind, sondern daß ansonsten nicht genehmigungsfähige Beihilfen unter dem Deckmantel der Deutschlandklausel gewährt werden.⁵⁶⁸ Vorausgesetzt, dies ist tatsächlich der Hintergrund, übersieht die Kommission allerdings, daß gerade in Grenznähe die Teilung dazu geführt haben kann, daß Betriebe aus dem wirtschaftlich unattraktiv gewordenen Randgebiet abgewandert sind bzw. aus Gründen der Grenzsicherung abwandern mußten oder daß Teile der Infrastruktur zerstört worden sind. Ein Nachteilsausgleich kann hier nur in der Ansiedlung neuer Unternehmen bzw. in der Schaffung neuer Infrastruktur liegen.⁵⁶⁹ In diese Richtung weist auch die Förderung der Daimler-Benz Ansiedlung am Potsdamer Platz, die zumindest teilweise von der Kommission gemäß Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV genehmigt wurde.⁵⁷⁰ Nicht nur die Fortführung eines Staatsbetriebs der ehemaligen DDR, sondern auch eine Neuinvestition „auf grüner Wiese“ kann angesichts seit Jahrzehnten ausgebliebener wirtschaftlicher Erneuerungen durchaus dem Ausgleich von Teilungsfolgen dienen.⁵⁷¹

Ausschlaggebend kann und darf nur sein, daß die jeweilige Beihilfe die Voraussetzungen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV erfüllt, unabhängig davon, welcher Art die Fördermaßnahme ist und wem sie zugute kommt. Eine Einschränkung der Anwendung der Klausel auf Beihilfemaßnahmen unabhängig von den Tatbestandsmerkmalen kommt nicht in Betracht, solange die Vorschrift Vertragsbestandteil ist.

Ferner ist im Fall „Mosel II und Chemnitz II“ die Behauptung, daß Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV für Neuinvestitionen keine Anwendung finde - abgesehen von der rechtlichen Problematik - in tatsächlicher Hinsicht unhaltbar.

⁵⁶⁷ Vgl. Teil 1, 4. Kapitel, „1.3.1.5 Die verschiedenen Beihilfearten in Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV“, S. 70.

⁵⁶⁸ Von dieser Annahme geht auch Uerpmann, DÖV 1998, 226, 230 aus.

⁵⁶⁹ Vgl. Fischer, Zonenrandförderung, in: Eberstein/Karl, Handbuch der regionalen Wirtschaftsförderung Bd. 1, B IV 1, S. 9 (Lieferung 1974), für das damalige Zonenrandgebiet.

⁵⁷⁰ Vgl. FN 491.

⁵⁷¹ Vgl. auch Kruse, EuZW 1998, 229, 232.

Die Kommission verwendet den größten Teil ihrer Entscheidungsgründe auf den Nachweis, daß es sich bei den sächsischen Werken des Volkswagen-Konzerns gerade nicht um eine Neuinvestition handelt, sondern um eine Erweiterungsinvestition.⁵⁷²

4.2.4 Gemeinschaftsrahmen und Beihilfenkodizes

Die Kommission weist ausdrücklich darauf hin, daß sie immer davon ausging, daß Beihilfen für sensible Sektoren, in denen Gemeinschaftsrahmen oder Beihilfenkodizes bestehen, selbst dann an diesen speziellen Regelungen zu überprüfen sind, wenn sie in einem teilungsbetroffenen Gebiet gewährt werden.⁵⁷³

Hintergrund dieser Gemeinschaftsrahmen und Beihilfenkodizes ist der weite Ermessensspielraum, welcher der Kommission für Entscheidungen in der Vorschrift des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV eingeräumt wird.⁵⁷⁴ Dieser Spielraum führt immer wieder zu Unsicherheiten der einzelnen Mitgliedstaaten hinsichtlich der zu erwartenden Genehmigungspraxis der Kommission. Aus diesem Grund hat die Kommission für eine Vielzahl von Beihilfeformen Gemeinschaftsrahmen und Beihilfenkodizes erlassen⁵⁷⁵, deren Rechtsnatur im einzelnen umstritten ist⁵⁷⁶, was an dieser Stelle jedoch nicht von Relevanz ist. In diesen Gemeinschaftsrahmen und Beihilfenkodizes legt die Kommission die Grundsätze ihrer Ermessensausübung für wichtige Anwendungsbereiche fest.⁵⁷⁷ Auf diese Art wird demzufolge unverbindlich dargestellt, anhand welcher Entscheidungsmaßstäbe die zu erwartende Entscheidung getroffen und wie diese wahrscheinlich ausfallen wird. Gemeinschaftsrahmen und Beihilfenkodizes sind keinesfalls als weitere Ausnahmetatbestände, zusätzlich zu denen des Art. 87 (ex 92) EGV zu verstehen, dies wurde vom Gerichtshof unmißverständlich zum Ausdruck gebracht.⁵⁷⁸ Diese Leitlinien haben den Sinn und Zweck, die Ermessensausübung für die Mitgliedstaaten und auch die Beihilfenempfänger transparenter zu gestalten.⁵⁷⁹

⁵⁷² ABl. v. 29.11.1996 L 308/46, 54ff., dies obwohl sie selbst noch in der früheren Entscheidung (ABl. v. 27.7.1994 L 385/1, 4) die Werke Mosel I und Chemnitz I nur als Übergangslösung für die *neuen* Werke ansah.

⁵⁷³ Vgl. FN 509.

⁵⁷⁴ Vgl. Teil 1, 2. Kapitel, „3. Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV: Ermessensentscheidung“, S. 20.

⁵⁷⁵ Vgl. Hellingmann, CMLR 1986, 111ff.; Rawlinson, in: Harden, State Aid, S. 52ff.

⁵⁷⁶ della Cananea, in: Harden, State Aid, S. 61, 68f.; Falkenkötter, NJW 1996, 2689, 2692.

⁵⁷⁷ Nicolaysen, Europarecht II, S 289.

⁵⁷⁸ EuGH Rs. 310/85 Deufil/Kommission, Slg. 1987, 901, 927.

⁵⁷⁹ Bleckmann/Koch, in: Bleckmann, Europarecht, 6. Auflage, RN 2072.

In Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV steht der Kommission ein solches Ermessen nicht zu.⁵⁸⁰ Auf Grund dessen besteht nicht dieselbe Problematik wie in Abs. 3 der Vorschrift und es bedarf somit auch keiner Regeln, die Ermessensspielräume begrenzen und die künftige Beihilfenpraxis transparenter gestalten.⁵⁸¹ Für die Anwendung von Gemeinschaftsrahmen bzw. Beihilfenkodizes ist demnach in Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV kein Raum.

Da die Kommission (fälschlicherweise) davon ausgeht, daß ihr auch im Rahmen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV ein umfangreiches Prüfungsrecht zusteht⁵⁸², ist es aus ihrer Sicht heraus verständlich und nur konsequent, die Anwendung der Gemeinschaftsrahmen und Beihilfenkodizes auch auf diesen Absatz des Art. 87 (ex 92) EGV auszudehnen.

Ob Beihilfen, die in teilungsbetroffenen Gebieten gewährt werden, auch am Maßstab von Gemeinschaftsrahmen und Beihilfenkodizes zu messen sind, hängt demzufolge davon ab, welche Auffassung hinsichtlich des Prüfungsumfangs und des Ermessens in Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV vertreten wird.

4.2.5 Der Anwendungsvorrang in Art. 87 (ex 92) EGV

Aus den Entscheidungen über Beihilfen in den neuen Bundesländern geht hervor, daß die Kommission die Auseinandersetzung mit der Deutschlandklausel für entbehrlich hält, wenn ihr Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV eine ausreichende Genehmigungsmöglichkeit bietet.⁵⁸³ Die Kommission untersucht diese Beihilfen grundsätzlich zuerst auf ihre Vereinbarkeit mit einem der Tatbestände des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV, bevor sie sich der Vorschrift des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV zuwendet, sofern sie dies überhaupt noch für erforderlich hält. Durch diese Vorgehensweise bringt die Kommission konkludent zum Ausdruck, daß die Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV Vorrang vor der des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV hat.

⁵⁸⁰ Vgl. Teil 1, 3. Kapitel, „2.4 Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV im Lichte des Verwaltungsrechts“, S. 34ff.

⁵⁸¹ Vgl. hierzu die Ausführungen von Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Vor Art. 92 RN 76ff. der im Hinblick auf die verschiedenen Rechtshandlungen auch zwischen dem Bereich der Art. 87 (ex 92) Abs. 1 und 2 EGV auf der einen Seite und dem Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV auf der anderen Seite unterscheidet. Zu demselben Ergebnis kommt auch Nicolaysen, Wirtschaftsdienst 1996, 503, 504 für den Fall, daß Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV Anwendung finden würde, wobei er dies aber ablehnt.

⁵⁸² Vgl. Teil 1, 3. Kapitel, „2.4.4 Die Ansicht der Kommission“, S. 39.

⁵⁸³ Vgl. in diesem Kapitel, „3.2.3.2.4 Ausführlichere Begründung in jüngerer Zeit und ihr Inhalt“, S. 120.

In den Fällen, in denen sie zu dem Ergebnis kam, daß eine Beihilfe nach Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV zu genehmigen sei, wurde Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV nicht weiter erwähnt.⁵⁸⁴ Ergaben die Untersuchungen, daß zumindest Teile der Beihilfenmaßnahme nicht die Voraussetzungen einer der Tatbestände des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV erfüllten, wurde anschließend deren Vereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt unter den Voraussetzungen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV angesprochen, aber regelmäßig abgelehnt.

Diese Vorgehensweise entspricht nicht den gesetzlichen Voraussetzungen und der Systematik in Art. 87 (ex 92) EGV. Art. 87 (ex 92) EGV regelt in Absatz 1 das „Beihilfenverbot“, in Absatz 2 die Legalausnahmen und in Absatz 3 die Fakultativausnahmen. Dieses Regel-Ausnahme-Prinzip legt das Verhältnis der Absätze zueinander zwingend fest und damit auch eine entsprechende Anwendungsreihenfolge.⁵⁸⁵ Durch die Abstufung zwischen Abs. 2 und Abs. 3 des Art. 87 (ex 92) EGV hat der Vertrag nämlich bereits eine Gewichtung vorgenommen, wonach Abs. 2 gegenüber Abs. 3 in der Anwendung vorrangig ist. Die von der Kommission aufgestellte Hierarchie der Vorschriften mit Priorität für die Ermessensregelung ist aus dem Vertrag nicht abzuleiten. Der Entscheidungsweg der Kommission ist demzufolge methodisch verfehlt, er wird dem Unterschied zwischen Legalausnahme und Fakultativausnahme nicht gerecht.⁵⁸⁶

Richtig wäre dagegen, Beihilfen, die im Beitrittsgebiet gewährt werden, zunächst auf ihre Vereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt anhand des Tatbestandes des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV zu untersuchen. Bei Bejahen dieses Tatbestandes ist die Beihilfe zu genehmigen, es besteht dann kein Raum mehr für Ermessensabwägungen nach Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV.⁵⁸⁷ Wird nicht die gesamte Fördermaßnahme nach Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV freigestellt, weil die Tatbestandsvoraussetzungen nur von einem Teil der Beihilfe erfüllt werden, so ist nicht ausgeschlossen, daß Unternehmen in den betroffenen Gebieten zusätzlich nach Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV Beihilfen erhalten können. Stellt sich

⁵⁸⁴ Vgl. FN 496.

⁵⁸⁵ Ähnlich auch Püttner, Spannowsky, Regionalpolitik, S. 203f.; Rolfes, Regionale Wirtschaftsförderung, S.167f; vgl. zu einer solch systematischen Auslegung auch Bleckmann, in: Bleckmann, Europarecht, 6. Auflage, RN 544.

⁵⁸⁶ Im Ergebnis so auch Falkenkötter, NJW 1996, 2689, 2690; Kruse EuZW 1998, 229, 231; Uerpmann, DÖV 1998, 226, 229f.

⁵⁸⁷ So auch Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Vor Art. 92 RN 36, der es im Ergebnis aber ablehnt, Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV auf das Beitrittsgebiet anzuwenden und deshalb *anschließend* zu den Tatbeständen des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV kommt, Mederer spricht diesen Gesichtspunkt in der Neuauflage 1999 nicht mehr an.

bei der Prüfung des Tatbestandes des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV heraus, daß die gesamte gewährte Beihilfe nicht die Voraussetzungen erfüllt, so bleibt im Anschluß noch die Möglichkeit einer (teilweisen) Freistellung nach Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV.

Kritisiert wird hier wiederum nicht das Ergebnis, sondern die Vorgehensweise der Kommission, die rechtlich nicht vertretbar ist. Tatsächlich wirkt Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV durchaus auf die Auslegung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV zurück. Je mehr Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV im Ergebnis einen angemessenen Ausgleich der unterschiedlichen Interessen ermöglicht, desto weniger besteht das Bedürfnis für eine extensive Auslegung von Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV.⁵⁸⁸ Die Deutschlandklausel steht nicht als einzige Ausnahmenvorschrift des Art. 87 (ex 92) EGV im Raum, deshalb ist das Gefüge im ganzen zu betrachten, um den Platz und das Ausmaß der einzelnen Tatbestände zu bestimmen. Der Vorwurf an die Kommission richtet sich demzufolge nicht gegen die grundsätzliche Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV, sondern gegen die Mißachtung der rechtlichen Konstellation des Art. 87 (ex 92) EGV.

4.2.6 Zusammenfassung

Bei den Gründen der Beihilfeentscheidungen fällt auf, daß die Kommission die Begründung der Nichtanwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV sehr kurz und oft wenig substantiiert faßt. Selbst die etwas ausführlicheren Ablehnungen sind auffallend kurz im Vergleich zu der eingehenden und detaillierten Begründung der (teilweisen) Ablehnung der Tatbestände des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV, die häufig mit umfangreichen Wirtschaftsanalysen gestützt werden.⁵⁸⁹ Fallbezogene Argumentation fehlt oftmals, es wird die nur formelartige Begründung anderer Entscheidungen wiederholt, zum Teil mit beinahe identischem Wortlaut.⁵⁹⁰ Dies legt den Gedanken nahe, daß im konkreten Einzelfall nicht überprüft wurde, ob die Voraussetzungen des Tatbestandes der Deutschlandklausel erfüllt sind. Insgesamt wird der Eindruck erweckt, als ob die Kommission die Vorschrift nicht wirklich in Betracht gezogen hätte, sie argumentiert ausschließlich ergebnisorientiert.

⁵⁸⁸ Vgl. auch Uerpmann, DÖV 1998, 226, 230.

⁵⁸⁹ Vgl. beispielsweise die Kommissionsentscheidungen ABl. v. 31.12.1994 L 385/1ff. (Volkswagen, Mosel I und Chemnitz I); ABl. v. 29.11.1996 L 308/46ff. (Mosel II und Chemnitz II); ABl. v. 18.11.97 L 314/20ff. (SKET).

⁵⁹⁰ Vgl. die zwei - rechtlich unabhängigen - Entscheidungen Mosel/Chemnitz I und II.

Abzuwarten bleibt, wie die Kommission ihre Entscheidungsbegründungen in Zukunft gestalten wird, insbesondere im Hinblick auf eine aktuelle Mitteilung bezüglich einer Verfahrenseröffnung, in der die Kommission betreffend der Nichtanwendung der Deutschlandklausel lediglich auf die Gründe verweist, „die den deutschen Behörden in anderem Zusammenhang mitgeteilt worden sind“⁵⁹¹.

5. Beurteilung der generellen Haltungen der zwei Opponenten

5.1 Die Rechtsauffassung der Bundesregierung

Der grundsätzlichen Rechtsauffassung der Bundesregierung, nach der Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV die zutreffende allgemeine Rechtsgrundlage zur Genehmigung nahezu aller Beihilfen für den wirtschaftlichen Wiederaufbau in den neuen Bundesländern ist, sowohl für Einzelbeihilfen als auch für Förderprogramme⁵⁹², kann so uneingeschränkt nicht zugestimmt werden.

5.1.1 Schrankenlose Förderung der Wirtschaft in den neuen Ländern und Ost-Berlin?

Ohne tatsächlich die einzelnen Stellungnahmen der Bundesregierung gegenüber der Kommission zu kennen, hat es doch den Anschein⁵⁹³, als ob aus der schwachen wirtschaftlichen Situation des gesamten Beitrittsgebiets pauschal der Schluß gezogen würde, nahezu alle Beihilfen, unabhängig ihrer Art, ihres Zieles, ihrer Höhe oder der Region und dem Sektor, in denen sie gewährt werden, fielen unter diese Ausnahmenvorschrift. Die einzelnen Tatbestandsmerkmale, mit Ausnahme der von der Teilung betroffenen Gebiete, werden nicht näher konkretisiert. Es ist ungeklärt, was genau die beihilfegewährenden Behörden beispielsweise unter einem teilungsbedingten wirtschaftlichen Nachteil verstehen. Es wird ferner der Eindruck vermittelt, daß der Sachverhalt des jeweiligen konkreten Falls nicht unter die einzelnen Tatbestandsmerkmale subsumiert wird. Dieser Schluß ist, auch ohne die Stellungnahmen im einzelnen zu kennen, nicht unberechtigt, sondern entspricht der von Deutschland seit jeher praktizierten Haltung zu dem Thema „Prüfung im Einzelfall“. In der Zeit vor der

⁵⁹¹ Kommission ABl. v. 19.3.1999 C 76/2, 10 betreffend das Investitionszulagengesetz 1999 zugunsten der neuen Bundesländer einschließlich Berlins.

⁵⁹² BT Drs. 13/6809, S. 2.

⁵⁹³ Dieser wird insbesondere durch das Gutachten geprägt, welches zum Beleg der deutschen Haltung vorgelegt wurde, vgl. von Dohnanyi/Pohl, Gutachten vom November 1995, in: Teilungsfolgen, S. 175ff.

Wiedervereinigung wurde bereits die Ansicht vertreten, daß eine Einzelfallprüfung bei Fördermaßnahmen im Zonenrandgebiet nicht notwendig sei, da dieses Gebiet aufgrund der Gesetzeslage an sich förderwürdig sei.⁵⁹⁴ So jedenfalls stellt sich die Position der Bundesrepublik im wesentlichen bei Einzelmaßnahmen dar.

5.1.2 Einschränkungen durch das Beihilfenrecht auch nach deutscher Auffassung

Es muß eingeräumt werden, daß die Bundesregierung diese Linie nicht ganz so uneingeschränkt verfolgt hat, wie der Eindruck der allgemeinen Aussagen⁵⁹⁵ dies vermittelt. Sie hat unter anderem im Zusammenhang mit dem Ausgleichsleistungsgesetz⁵⁹⁶ anerkannt, daß nicht alle wirtschaftlichen Probleme im Beitrittsgebiet Teilungsfolgen i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV sind. Im Hinblick auf das Flächenerwerbsprogramm nach § 3 Ausgleichsleistungsgesetz war die Bundesregierung sich mit der Kommission einig, daß die der Beihilfenaufsicht unterliegende Privilegierung durch ein Vorkaufsrecht der derzeitigen Pächter, der LPG-Nachfolgebetriebe, nicht vor dem Hintergrund eines durch die Teilung bedingten wirtschaftlichen Nachteils gewährt wird.⁵⁹⁷

Die oben dargestellte Schlußfolgerung, die im wesentlichen auf der wiedergegebenen Haltung der Bundesregierung gegenüber dem Bundestag⁵⁹⁸ und dem zur Stützung der deutschen Haltung vorgelegten Gutachten⁵⁹⁹ beruht, ist nicht uneingeschränkt zutreffend. Die Bundesregierung beansprucht im Ergebnis weder eine schrankenlose Subventionierung Ostdeutschlands⁶⁰⁰ noch fordert sie eine völlige Befreiung der ehemaligen DDR-Gebiete von den Grundsätzen des Beihilfenrechts.⁶⁰¹

⁵⁹⁴ Vgl. Teil 2, 1. Kapitel, „1. Die Bestimmung der betroffenen Gebiete - Allgemein“, S. 92.

⁵⁹⁵ Ebenda FN 592.

⁵⁹⁶ BGBl. I 1994, S. 2624

⁵⁹⁷ Die Prüfung erfolgte anhand der Tatbestände lit. a und c des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV, vgl. Oppermann, Europarecht, RN 1126, allerdings entschied die Kommission am 22.12.1998, daß diese Beihilfen mit dem Gemeinsamer Markt unvereinbar seien, vgl. dazu Pechstein/Damm, EWS 1996, 333ff. und Pechstein, NJW 1999, 1429ff.

⁵⁹⁸ Vgl. BTDRs. 13/6809.

⁵⁹⁹ Vgl. FN 593.

⁶⁰⁰ Vgl. die Aussage der Staatssekretärs im Bundeswirtschaftsministerium und Sonderbeauftragter der Bundesregierung für Ostdeutschland Johannes Ludwig, Bund beansprucht Sonderweg, in SZ v. 7./8.9.1996, S. 30.

⁶⁰¹ Bundesregierung, Aufbau Ost, BTDRs. 13/5657, S. 37f.

5.1.3 Defizite der deutschen Haltung

Vorzuwerfen ist der bundesdeutschen Haltung jedoch, daß sie wenig substantiiert argumentiert. Es fehlt sowohl die Auslegung der Tatbestandsmerkmale generell als auch die Subsumtion des Sachverhalts im Einzelnen. Aus der Wiedergabe der deutschen Haltung in den Entscheidungen der Kommission⁶⁰² ist zu entnehmen, daß die Bundesregierung sich lange auf den Vortrag über die katastrophalen wirtschaftlichen Zustände im gesamten Beitrittsgebiet, welche zweifellos bestanden und zum Teil noch bestehen⁶⁰³, beschränkte. Sie ging davon aus, daß sich daraus automatisch schließen ließe, daß Beihilfen, die zur Verbesserung dieser Lage beitragen, alle Tatbestandsvoraussetzungen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV erfüllen.

Das erwähnte Sachverständigengutachten, auf das sich die Bundesregierung später stützt, geht auf diese Problematik zwar ein, allerdings nur in Form einer allgemeinen Darstellung der Gesamtsituation, die im Einzelfall der Ergänzung bedarf.

Die Tatsache, daß die Kommission faktisch die Deutschlandklausel nicht anwendet, entbindet die Bundesregierung nicht, im Einzelfall darzulegen, daß der Sachverhalt die Voraussetzungen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV erfüllt.

5.1.4 Schlußfolgerung für die Diskussion um die Deutschlandklausel

Im Hinblick auf diese Haltung der Bundesregierung, die sich häufig auf die Darstellung der wirtschaftlichen Situation des Beitrittsgebietes beschränkt, wie auch angesichts der gegensätzlich Haltung der Kommission, die einen Nachweis über die unmittelbare Teilungsbedingtheit bevorzugt hätte, drängt sich die Frage auf, welche Rückschlüsse allein aus der Kenntnis von und um die ostdeutsche Wirtschaftssituation hinsichtlich der Teilungsbedingtheit gezogen werden können. Je nach Standpunkt werden auch die Anforderungen an Umfang und Genauigkeit des Nachweises der Teilungsbetroffenheit der Gebiete, der teilungsbedingten wirtschaftlichen Nachteile sowie der Erforderlichkeit der Beihilfe zum Ausgleich der Nachteile ausfallen. Die Erforderlichkeit wird anhand des konkreten Falls am

⁶⁰² Vgl. ABl. v. 16.2.1993 C 43/14, 15 (Opel); ABl. v. 31.12.1994 L 385/1, 4 (Volkswagen, Mosel I und Chemnitz I); ABl. v. 29.11.1996 L 308/46, 49 (Mosel II und Chemnitz II); ABl. v. 18.11.97 L 314/20, 29 (SKET).

⁶⁰³ Diese Ansicht wurde von der Kommission 1990 geteilt (vgl. Bulletin der EG Beilage 4/90), und seither immer wieder bestätigt, vgl. etwa Kommission, 24. Wettbewerbsbericht 1994, S. 532f.

ehesten zu ermitteln sein. Problematisch ist dagegen, die Kausalkette zwischen Teilung und Wirtschaftsnachteil im einzelnen aufzuzeigen.

Die wirtschaftlichen Schwierigkeiten einer Region beruhen regelmäßig nicht allein auf einer Ursache, vielmehr spielen bei einer solch komplexen Angelegenheit wie der Wirtschaftslage eines Gebietes viele verschiedene Faktoren eine Rolle.⁶⁰⁴ Im Prinzip läßt sich das Problem auf die Frage reduzieren, welche Art der Kausalität zwischen der Teilung und dem konkreten Nachteil bestehen und insbesondere auch dargelegt werden muß. Ist es erforderlich, daß der Nachteil unmittelbar durch die Teilung bedingt ist oder reicht nur mittelbare Kausalität aus? Ganz entscheidend ist hierbei die Überlegung, wie weit die Teilung als Ursache zurück reichen darf. Das sind Fragen, die sich auch angesichts der verschiedenen Ansichten in der Literatur, die zum Teil weder mit der Kommission noch mit der Bundesregierung übereinstimmen, stellen.

Da es sich bei dieser Problematik um den wesentlichen Punkt bei der Diskussion über die Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV in der Zeit nach der Wiedervereinigung handelt, kann diese Frage erst am Ende, nach der Darstellung aller Ansichten und der Analyse derselben, eingegangen werden. An dieser Stelle soll nur das Problem dargelegt werden.

5.1.5 Haltung der Bundesregierung gegenüber den Entscheidungen der Kommission

Die Bundesregierung hat sich lange Zeit zurückgehalten, als die Kommission regelmäßig die Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV ablehnte und die Beihilfenverfahren auf der Grundlage des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV entschied, zumal im wesentlichen das angestrebte Ergebnis erzielt wurde⁶⁰⁵. Eine Auseinandersetzung mit der Kommission wurde bis zur Entscheidung zu „Mosel II und Chemnitz II“ vermieden, und auch innerhalb dieser Verfahren möchte es die Bundesregierung nicht zu einem Grundsatzstreit mit der Kommission kommen lassen.⁶⁰⁶ Die Bundesregierung erkennt ausdrücklich die konstruktive Mitwirkung

⁶⁰⁴ Hierzu bereits Teil 1, 4. Kapitel, „3.3 Die Teilungsbedingtheit des Nachteils“, S. 85ff.

⁶⁰⁵ Vgl. von Dohnanyi, SPIEGEL 37/1996, S. 40, 42.

⁶⁰⁶ Dies zeigt sich schon darin, daß die Bundesregierung mit Schreiben vom November 1997 erklärte, alle nötigen Maßnahmen eingeleitet zu haben, um der Entscheidung der Kommission v. 26.6.1996 in vollem Umfang nachzukommen, vgl. Kommission, 27. Wettbewerbsbericht 1997, S. 97, Ziff. 249f., woraufhin die Kommission ihre Klage gegen die Bundesrepublik zurücknahm, vgl. oben FN 507.

der Europäischen Union beim wirtschaftlichen Aufbau der neuen Bundesländer an.⁶⁰⁷

5.2 Die Haltung der Kommission

Die Kommission hat es bisher in ausnahmslos allen Beihilfenfällen auf dem Gebiet der neuen Bundesländer vermieden, die Deutschlandklausel anzuwenden. Der Schein wurde dadurch gewahrt, daß die Kommission in Entscheidungen und Stellungnahmen nie ausdrücklich verkündete, die Vorschrift nicht anzuwenden und sie in einigen Entscheidungen zumindest erwähnt. Dennoch läuft die faktische Nichtanwendung⁶⁰⁸ des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV im Ergebnis darauf hinaus, daß die Kommission davon ausgeht, daß die Klausel durch den Wegfall der Teilung obsolet geworden ist. Diese Haltung vertritt die Kommission seit der mündlichen Verhandlung vor dem EuG in Sachen VW-Beihilfen in Sachsen offiziell⁶⁰⁹, sie wird jedoch vom Gericht ausdrücklich abgelehnt.⁶¹⁰

5.2.1 Betrachtung in rechtlicher Hinsicht

Aus rechtlicher Sicht kann eine solche Auffassung, welche die Regelung auf die Zeit bis zur Wiederherstellung der deutschen Einheit begrenzen will⁶¹¹, nicht geteilt werden. Solange die Deutschlandklausel Bestandteil des EG-Vertrags ist, muß sie auch Anwendung finden, sofern die Voraussetzungen erfüllt sind. Dieser Gedanke gilt grundsätzlich für jede gesetzliche Vorschrift.

5.2.1.1 Der Verbleib der Deutschlandklausel im EG-Vertrag

Grundlage der Schaffung unter anderem dieser Norm, war die Teilung Deutschlands, ohne daß hierdurch etwas über die ursprüngliche Funktion bei

⁶⁰⁷ Bundesregierung, Aufbau Ost, BT Drs. 13/5657, S. 37f.

⁶⁰⁸ Vgl. in diesem Kapitel, „3.2 Die Reaktion der Kommission auf die Maßnahmen der Bundesrepublik“, S. 110ff.

⁶⁰⁹ EuG Urteil v. 15.12.1999 verb. Rs. T-132/96 und T-143/96 RN 131.

⁶¹⁰ Ebenda, das EuG verweist darauf, daß „angesichts der objektiven Geltung der Vorschriften des Gemeinschaftsrechts, deren Beachtung und praktische Wirksamkeit sicherzustellen sind“ und daß die geäußerte Auffassung der Kommission im Gegensatz zu ihrer eigenen Entscheidungspraxis steht und verweist auf die Entscheidungen Potsdamer Platz und Tettau, in denen die Kommission Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV anwendete (oben FN 491 und 492).

⁶¹¹ So auch ausdrücklich Pechstein/Damm, EWS 1996, 333, 339.

Einführung des EWG-Vertrags gesagt wäre.⁶¹² Abgesehen von einer Übergangszeit, wie sie etwa dem Zonenrandgebiet eingeräumt wurde⁶¹³, könnte vorgebracht werden, daß die Vorschrift mit Aufhebung der Teilung überflüssig geworden sei.⁶¹⁴ Die Vorschrift für die von der Teilung Deutschlands betroffenen Gebiete wurde aber weder anlässlich der deutschen Vereinigung noch durch den Maastricht-Vertrag aus dem E(W)G - Vertrag entfernt. Falsch ist, hieraus den Schluß zu ziehen, die Deutschlandklausel sei zufällig im Vertrag gelassen bzw. übersehen worden, weil der Unionsvertrag auch ansonsten keine überflüssigen Vorschriften beseitigt habe.⁶¹⁵ Die Vorschrift verblieb nämlich im Vertrag, obwohl es Bestrebungen innerhalb der Gemeinschaft gab, die Deutschlandklausel abzuschaffen.⁶¹⁶ Die Tatsache, daß Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV noch Bestandteil des Vertrags ist, beruht demzufolge nicht auf einer fehlenden Gelegenheit, sie zu entfernen, sondern auf einer bewußten Entscheidung der Mitgliedstaaten, sie, beizubehalten. Somit wurde die in die deutsche Protokollerklärung anlässlich der Verhandlungen der Römischen Verträge aufgenommene Option, wonach im Falle der deutschen Wiedervereinigung eine Überprüfung des E(W)G-Vertrags stattfinden solle, wahrgenommen, nur eben nicht mit der Konsequenz, die Vorschrift zu entfernen.⁶¹⁷

Vor diesem Hintergrund gewinnt der Gedanke, daß eine Vorschrift anzuwenden ist, solange sie Vertragsbestandteil ist, für Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV eine besondere Bedeutung. Schließlich war es eine bewußte Entscheidung der Vertragsparteien⁶¹⁸, die auch als Herren der Verträge bezeichnet werden, an die zu halten die Kommission in ihrer Funktion als ausführendes Organ, sogenannte

⁶¹² Sinn und Zweck der Vorschrift, weshalb sie ursprünglich eingeführt wurde, waren bereits früher umstritten, vgl. Teil 2, 1. Kapitel, „2.4 Umfang und Art der zu leistenden Beihilfen“, S. 96.

⁶¹³ Vgl. Teil 2, 2. Kapitel, „2.1 Auswirkung des Wegfalls der Zonenrandgrenze und der Mauer“, S. 103f.

⁶¹⁴ Dies wird verschiedentlich in der Literatur vertreten, vgl. Frohmeyer, in: Grabitz/Hilf, Kommentar, Art. 82 RN 2; Schweitzer/Hummer, Europarecht, RN 1309; Nicolaysen, Europarecht II, S. 290; Wyatt/Dashwood, EC Law, S. 529; Haverkate, in: Schmidt, Wirtschaftsrecht BT 1, S. 377; Steiner, EEC Law, S. 112; Waniek, Wirtschaftsdienst 1996, 464ff.

⁶¹⁵ Pechstein/Damm, EWS 1996, 333, 339.

⁶¹⁶ Vgl. in diesem Kapitel, „4.1 Die Argumente der Bundesregierung“, S. 121.

⁶¹⁷ Andere Ansicht Pechstein/Damm, EWS 1996, 333, 339, der die Auffassung vertritt, da die „Austrittsoption“ für die Deutschlandklausel nicht wahrgenommen wurde, sei es zu keiner Überprüfung gekommen.

⁶¹⁸ Rohe, EuZW 1997, 491, 493; im übrigen ist auch die Parallelvorschrift zu Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV, Art. 78 (ex 82) EGV, der nach einem Vorschlag des Europäischen Parlaments ebenfalls abgeschafft werden sollte, im Vertrag verblieben, vgl. Europäisches Parlament, 1993 - Die neuen Verträge, Vom Europäischen Parlament vorgeschlagene Änderungen des EWG-Vertrags, Teil II (1992), S. 103.

„Hüterin der Verträge“⁶¹⁹, verpflichtet ist. Allein wegen der auslaufenden Zonenrand- und Berlinförderung hätte es dieser Vorschrift nach 1992 nicht mehr bedurft, für diese hätte auch anderweitig eine Ermächtigungsgrundlage gefunden werden können, etwa durch Schaffung einer Übergangsvorschrift. Die Vertragsparteien müssen sich insoweit einig gewesen sein, als sie für die Vorschriften des Art. 82 und Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV die Möglichkeit eines Anwendungsbereichs sahen, welcher sich von dem früheren unterscheidet. Dies zeigt sich auch in der anschließenden Aufnahme eines identischen Wortlauts in das EWR - Abkommen⁶²⁰ in Form des Art. 61 Abs. 2 lit. c, in dessen Entwurf eine solche Regelung zuvor nicht enthalten war. Auch dies muß als eine weitere ausdrückliche Bestätigung für die fortwährende Notwendigkeit der fraglichen Beihilfevorschrift verstanden werden.⁶²¹ Die Kommission hätte sich in der Folgezeit deshalb zumindest über den Anwendungsbereich Gedanken machen müssen. Die Nichtanwendung durch die Kommission ist damit auch eine Mißachtung des Willens der Vertragsparteien.

5.2.1.2 Das Verhältnis von Abs. 3 zu Abs. 2 lit. c des Art. 87 (ex 92) EGV

Die Kommission begründet ihre Haltung damit, daß sie der Situation im Beitrittsgebiet auch ohne die Spezialklausel gerecht werden könne. Mit Hilfe des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV werde sie in die Lage versetzt, auf die Probleme der neuen Bundesländer entsprechend zu reagieren.⁶²² Wie bereits erwähnt, ist der Kommission darin zuzustimmen, daß die Absätze des Art. 87 (ex 92) EGV sich durchaus gegenseitig beeinflussen, unabhängig davon, daß Abs. 2, sofern ein Tatbestand in Betracht kommt, Anwendungsvorrang im einzelnen Verfahren gegenüber Abs. 3 genießt.

Die einzelnen Tatbestände der Absätze 2 und 3 des Art. 87 (ex 92) EGV haben von Grund auf unterschiedliche Anwendungsbereiche, die sich zwar im Einzelfall überschneiden können, so daß mehrere Tatbestände gleichzeitig betroffen sein können, was aber die Ausnahme ist. Diese Anwendungsbereiche werden von der Kommission in Absatz 2 durch Auslegung, in Absatz 3 durch die Ausübung von Ermessen näher bestimmt, welches ihr jedenfalls auf der Tatbestandsseite

⁶¹⁹ Oppermann, Europarecht, RN 330.

⁶²⁰ Abkommen v. 2.5.1992, ABl. v. 3.1.1994 ABl. L 1/3 (Inkrafttreten: 1.1.1994).

⁶²¹ Kruse, EuZW 1998 S. 229, 230; Schütterle, EuZW 1994, 715, 716.

⁶²² Dies steht zwar im Zusammenhang mit dem unter Punkt „4.2.5 Der Anwendungsvorrang in Art. 87 (ex 92) EGV“, (S. 134f.) erörterten Problem, dort ging es aber ausschließlich um den Anwendungsvorrang, an dieser Stelle geht es um das grundlegende Verhältnis des Absatz 3 zu Absatz 2 lit. c des Art. 87 (ex 92) EGV.

zusteht.⁶²³ Hierbei erfolgt de facto auch eine Abgrenzung der Tatbestände zueinander. Von vornherein ist bei der abstrakten Auslegung⁶²⁴ des Tatbestandes des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV aus Gründen der Abgrenzung einzubeziehen, welche Zielrichtung die Tatbestände des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV haben.

5.2.1.2.1 Aufzeigen der Korrelation der Absätze am Beispiel der Teilungsbetroffenheit

Auch die Auslegung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV kann variieren, abhängig davon, welcher Ansatzpunkt der Auslegung zugrunde gelegt wird. Die Spanne läßt sich anhand der Gebiete, die als teilungsbetroffen einzustufen sind, beispielhaft aufzeigen.

Die Bandbreite reicht von den Orten, durch die tatsächlich die Grenze lief, bis hin zum gesamten Bundesgebiet, als Variante bietet sich aber auch eine etwa 40 km-breite Zone⁶²⁵ an. Ausschlaggebend für die Bestimmung der „teilungsbetroffenen Gebiete“ ist zum einen die Auslegung des Begriffs „Teilung“. Gleichermäßen bedeutend ist für die Entscheidung aber, ob Beihilfen, die in den anderen - nicht teilungsbetroffenen - Gebieten gewährt werden, unter einen anderen Ausnahmetatbestand fallen können bzw. ob in diesen Gebieten keine Ausnahmen von Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV zugelassen werden.

Konkret bedeutet dies, daß Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV vor der Wiedervereinigung sicherlich auf ein größeres Gebiet hätte angewendet werden müssen, wenn die Kommission es abgelehnt hätte, die unmittelbar an das Zonenrandgebiet angrenzenden Gebiete gegebenenfalls unter einen der Tatbestände des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV zu subsumieren. Die 40 km-breite Zone wäre dann kein zweckmäßiges Abgrenzungskriterium gewesen, da die Frage aufgeworfen worden wäre, warum die Wirkung der Teilung gerade 40 km entfernt vom Grenzverlauf endete und nicht 41 km. Da aber auch Beihilfen in anderen Gebieten Deutschlands verschiedene Tatbestände des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV erfüllten, war die grundsätzliche Festlegung der Teilungsbetroffenheit auf die 40 km breite Zone akzeptabel. Ähnlich verhält es sich auch mit den anderen Tatbestandsmerkmalen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV.

⁶²³ Vgl. Teil 1, 3. Kapitel, „2.3.2 Bedeutung des Ermessens in Art. 87 (ex 92) Abs. 3“, S. 32ff.

⁶²⁴ Vgl. Teil 1, 3. Kapitel „2.4 Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV im Lichte des Verwaltungsrechts“, S. 34ff.

⁶²⁵ Vgl. die Ausführungen zum Zonenrandgebiet, S. 94.

5.2.1.2.2 Konklusion für die Vorgehensweise

Bei der Wirtschaftsförderung in den neuen Ländern kann ein angemessener Interessenausgleich nicht durch eine isolierte Anwendung von Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV erreicht werden. Vielmehr ist die Gesamtregelung so auszulegen, daß sie die verschiedenen Interessen zum Ausgleich bringt. Eine enge Auslegung der Tatbestandsmerkmale der Deutschlandklausel ist demgemäß auch für die Zeit nach der Wiedervereinigung im Zusammenspiel der Absätze untereinander möglich.

Dies gestaltet sich ähnlich wie im eben beschriebenen Beispiel, wenn der Ausnahmezustand des Gebiets der ehemaligen DDR im Rahmen der Beihilfenverfahren anerkannt und zum Teil durch die Tatbestände des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV abgedeckt wird, kann der Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV prinzipiell eng ausgelegt werden. Insofern kann dem Ergebnis, zu dem die Kommission gelangt, durchaus zugestimmt werden, allerdings muß sie den dogmatisch richtigen Weg gehen. Falsch ist es, Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV abzulehnen, weil im konkreten Fall die Tatbestände des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV einschlägig sind.⁶²⁶ Vielmehr ist in einem ersten Schritt die Anwendbarkeit des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV zu prüfen. Dieser muß zuvor in Ansehung der herkömmlichen Auslegungsmethoden ausgelegt worden sein, wobei auch Absatz 3 und das Verhältnis der Absätze zueinander Berücksichtigung finden. Die Auslegung kann zu dem Ergebnis kommen, daß Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV eng auszulegen ist. Ergibt die Prüfung des Tatbestandes des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV, daß dessen Voraussetzungen infolge der engen Auslegung nicht erfüllt sind, stellt sich anschließend die Frage, ob einer der Tatbestände des Abs. 3 Anwendung findet.

5.2.1.2.3 Schlußfolgerung

Je mehr Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV im Ergebnis einen angemessenen Ausgleich der unterschiedlichen Interessen ermöglicht, desto weniger besteht das Bedürfnis für eine extensive Auslegung von Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV.

⁶²⁶ Das EuG (Urteil v. 15.12.1999 verb. Rs. T-132/96 und T-143/96 RN 132 und 138) kommt zum selben Ergebnis und argumentiert mit den Worten der Kommission, „daß die Freistellungsvoraussetzungen von Artikel 92 Absatz 3 Buchstaben a und c EG-Vertrag sowie der Gemeinschaftsrahmen genügten, um den Problemen in den neuen Bundesländer zu begegnen“.

Abgesehen von der Art und Weise ihres Vorgehens, verfuhr die Kommission im Ergebnis bei der Bewilligung der Beihilfen in den neuen Bundesländern im Rahmen des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV großzügig. Dies könnte zu einer engen Auslegung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV führen, wenn die dargestellte Vorgehensweise beachtet wird und der Auslegung keine falschen Tatsachen zugrunde gelegt werden oder sie von sachfremden Erwägungen geleitet wird.

5.2.1.3 Gefahr der Präjudizwirkung

Ein Grund für die Kommission, die Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV zu negieren, war die befürchtete Präjudizwirkung für die anderen Mitgliedstaaten. Die Kommission rechnete damit, daß bei einer regelmäßigen Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV für Beihilfen auf dem Gebiet der neuen Bundesländer andere Mitgliedstaaten die gleichen Rechte einfordern würden.⁶²⁷

Solche Vermutungen bezüglich der Auswirkung einer Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV entbehren jedoch bereits wegen des eingeschränkten räumlichen Anwendungsbereichs jeglicher Grundlage. Zudem lag es an der Kommission selbst, die Reaktionen zu steuern. Zunächst besteht ein großer Spielraum zwischen der extensiven Anwendung, von der die Kommission diesen Negativeffekt erwartet, und der Nichtanwendung der Vorschrift, wie sie von der Kommission praktiziert wird. Möglich wäre nämlich beispielsweise eine Anwendung der Vorschrift auf dem Gebiet der neuen Bundesländer, die insgesamt restriktiv gehandhabt wird.

Eine sachgerechte Lösung wäre möglich, wenn sich die Kommission bei der Auslegung der Tatbestandsmerkmale an den allgemeinen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit⁶²⁸ hält, der auch im Gemeinschaftsrecht anerkannt ist.⁶²⁹ Dadurch würde ein unverhältnismäßig weiter Anwendungsbereich des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV vermieden, dessen Folgen die Kommission im Hinblick

⁶²⁷ Vgl. von Dohnanyi, SPIEGEL 37/1996, S. 40, 43; Schütterle, EuZW 1994, 715, 717f.

⁶²⁸ Diese Aussage über eine Auslegung der Tatbestandsmerkmale, die dem Verhältnismäßigkeitsprinzip entsprechen muß, widerspricht nicht der Aussage in Teil I, Kapitel 3 unter „2.4.4.1.3.3 Das Verhältnismäßigkeitsprinzip im Rahmen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV“, S. 48. In diesem Abschnitt ging es darum, daß es der Kommission im Rahmen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV nicht zusteht, die Verhältnismäßigkeit der Beihilfe an sich zu überprüfen. An dieser Stelle geht es dagegen um das Gebot einer dem Verhältnismäßigkeitsprinzip entsprechenden Auslegung einzelner Tatbestandsmerkmale.

⁶²⁹ Zulegg, in: GTE Kommentar 1997, Art. 3b RN 29; Oppermann, Europarecht, RN 486 und 516ff., 521.

auf andere Mitgliedstaaten fürchtet. Die Kommission selbst geht davon aus, daß Beihilfen, die in den neuen Bundesländern gewährt werden, grundsätzlich unter Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV fallen können.⁶³⁰ Die von ihr praktizierte Nichtanwendung, die sie mit einer engen Auslegung der Tatbestandsmerkmale begründet⁶³¹, ist ebenso unverhältnismäßig wie es eine extensiv praktizierte Anwendung wäre, die auf einer zu freizügigen Auslegung beruht. Bei der Anwendung der Klausel unter Berücksichtigung des Verhältnismäßigkeitsprinzips, müßte die Kommission im Ergebnis auch keine negative Präjudizwirkung befürchten.

Im übrigen ist eine Präjudizwirkung auch für andere Mitgliedstaaten bei der Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV insofern fraglich, als diese Vorschrift ausschließlich eine Regelung für die Bundesrepublik aufstellt und auch innerhalb Deutschlands nur auf einem begrenzten Gebiet Anwendung finden kann.⁶³² Zudem ist die Situation der neuen Bundesländer und Ost-Berlins nicht mit derjenigen anderer unterentwickelter Regionen der EU in Italien, Spanien oder Griechenland vergleichbar. Ostdeutschland war einmal ein hochentwickeltes Industriegebiet und Teil eines Gebietes, in dem seit Jahrhunderten gewachsene wirtschaftliche Verflechtungen bestanden, die durch die Teilung abrupt zerschnitten wurden. Die Region war und ist industriell ausgerichtet und kann auch nur als solche wiederaufgebaut werden, sie ist deshalb nicht mit landwirtschaftlich geprägten Gebieten, wie beispielsweise dem Mezzogiorno, vergleichbar, in welche Industrie quasi implantiert wird.⁶³³ Die Ausnahme-situation, die durch die abrupte Zäsur der ehemaligen politischen und wirtschaftlichen Teilung entstanden ist, ist anders zu beurteilen als die Situation in historisch gewachsenen, ländlich geprägten Teilgebieten geringer Wirtschaftskraft und bedarf daher außergewöhnlicher Maßnahmen, was im Grundsatz EU-weit anerkannt ist.⁶³⁴

5.2.2 Andere Aspekte

Abgesehen von der rein juristischen Betrachtungsweise, ist die Haltung der Kommission unter anderen Gesichtspunkten durchaus nachvollziehbar. Die

⁶³⁰ Vgl. oben S. 106 FN 439.

⁶³¹ Vgl. etwa Entscheidung v. 27.7.1994, ABl. v. 21.12.1994 L 385/1ff. (Mosel I und Chemnitz I) und Entscheidung v. 26.6.1996, ABl. v. 29.11.1996 L 308/46ff. (Mosel II und Chemnitz II), vgl. auch FN 506.

⁶³² Schütterle, EuZW 1994, 715, 718.

⁶³³ Vgl. Oppermann, Europarecht, RN 1123.

⁶³⁴ Vgl. Bundesregierung, Aufbau Ost, BTDRs. 13/5657, S. 37; Kruse, EuZW 1998, 229, 232.

Kommission steht bei diesen Beihilfeentscheidungen im Konflikt zwischen der korrekten rechtlichen Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV einerseits sowie dem Kohäsionsanliegen und der Verfolgung der Ziele des EG-Vertrags unter wirtschaftlichen Aspekten andererseits.

5.2.2.1 Auswirkung bei Beihilfeentscheidungen

Unter rein ökonomischen Gesichtspunkten ist eine Billigung von Beihilfen, ohne Rücksicht auf ihre generelle Auswirkungen, nicht opportun. Beihilfen sind prinzipiell dazu geeignet, Wettbewerbsprozesse zu beeinträchtigen und somit die Effizienz insbesondere der dynamischen Marktfunktionen einzuschränken.⁶³⁵ Im Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV wird die Wirkung der Beihilfe lediglich in dem Merkmal des erforderlichen Ausgleichs teilungsbedingter Nachteile miterfaßt. Sofern die Erforderlichkeit neben den anderen Voraussetzungen zu bejahen ist, stehen der Kommission keine weiteren Erwägungen zu, wie dies etwa bei einer Genehmigung nach Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV der Fall ist.⁶³⁶ Dies könnte, bei einer unüberlegten Anwendung von Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV, zur Gewährung beträchtlicher Beihilfen führen, ohne Rücksicht auf die mögliche Beeinträchtigung der Handelsströme.⁶³⁷ Eine solche Sonderstellung⁶³⁸ der neuen Bundesländer hätte angesichts des fortgeschrittenen wirtschaftlichen Integrationsstadiums der EU auch Auswirkungen über die Grenzen der Bundesrepublik hinaus. Diesen Effekt sucht die Kommission dadurch zu vermeiden, daß sie die Deutschlandklausel soweit einschränkt, daß diese nicht zur Anwendung gelangt.

Unberücksichtigt bliebe bei der uneingeschränkten Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV möglicherweise auch das Kohäsionsziel insoweit, als es einer harmonischen Entwicklung in der Union zuwiderlaufen könnte, eine unterentwickelte Region im Verhältnis zu anderen bevorzugt zu behandeln. Eine solche Privilegierung untergräbt unter Umständen den Zusammenhalt in der Union.

Die Ausnahmetatbestände des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV bieten der Kommission bessere Möglichkeiten, auch auf Aspekte wie Wettbewerbs-

⁶³⁵ Waniek, Wirtschaftsdienst 1996, 464, 468.

⁶³⁶ Dazu bereits in Teil 1, 3. Kapitel.

⁶³⁷ Lammers, Wirtschaftsdienst 1996, 509, 512, der Autor ist Leiter der Abteilung Regionalökonomie und Regionalpolitik des HWWA-Instituts für Wirtschaftsforschung - Hamburg und beurteilt die Kontroverse um die VW-Beihilfen aus ökonomischer Sicht.

⁶³⁸ Betrachtet man die Situation einmal unabhängig von dem Grund der Ausnahme, der Teilung.

beeinträchtigung und Kohäsionsziel Rücksicht zu nehmen, da ihr bei diesen Tatbeständen Ermessen zusteht, in dessen Rahmen sie eine Gewichtung der verschiedenen Gesichtspunkte vornehmen kann, was ihr bei der Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV verwehrt ist.

5.2.2.2 Irrelevanz dieser Gesichtspunkte in rechtlicher Hinsicht

Fraglich ist, inwieweit wirtschaftliche Aspekte die rechtliche Würdigung einer Vorschrift beeinflussen können. Möglich ist, daß diese Problematik bei der Entscheidung der Vertragsparteien im Rahmen der Verhandlungen zum Maastricht-Vertrag nicht hinlänglich erkannt wurde.⁶³⁹ Allerdings ist es nicht Aufgabe der Kommission, welche die Beihilfenaufsicht in der Rolle der Verwaltungsbehörde, der Exekutive, wahrnimmt⁶⁴⁰, den Anwendungsbereich der Regelung selbst einzuschränken. Vielmehr ist es die Aufgabe der Vertragsparteien, die gewissermaßen als Gesetzgeber fungieren, den Vertrag entsprechend anzupassen. Solange eine solche Anpassung nicht erfolgt, ist die Kommission verpflichtet, sich an die rechtlichen Vorgaben des Vertrags zu halten. Ökonomische Gesichtspunkte können innerhalb des zulässigen rechtlichen Rahmens zu einer einschränkenden Auslegung des Tatbestandes führen. Sie können jedoch für die Entscheidung Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV nicht anzuwenden, nicht alleine ausschlaggebend sein.

Im Hinblick auf das Kohäsionsanliegen ist darauf hinzuweisen, daß die wohlstands- und stabilitätsfördernden Integrationswirkungen prinzipiell um so größer sind, je ähnlicher die beteiligten Partner hinsichtlich Wirtschaftskraft und Strukturen sind. Die Tatsache, daß im Vertrag die Entscheidung für die Spezialvorschrift des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV getroffen wurde, manifestiert zugleich den Willen der Vertragsparteien, die teilungsbetroffenen Gebiete auf diese Art und Weise zu integrieren. Diese Entscheidung muß die Kommission akzeptieren.

5.3 Schlußfolgerung

Aus dieser Gegenüberstellung der zwei Opponenten ergibt sich, daß beide insofern den gleichen Fehler begehen als eine abstrakte Auslegung der Tatbestandsmerkmale nicht erfolgt. Genauso fehlt eine stringente Prüfung der Tatbestandsvoraussetzungen und die sorgfältige Subsumtion des Sachverhalts im Einzelfall. Während bei der Bundesregierung der Eindruck entsteht, daß sie auf

⁶³⁹ So jedenfalls die Spekulation Lammers, Wirtschaftsdienst 1996, 509, 512.

⁶⁴⁰ Vgl. Teil 1, 3. Kapitel, „2.2 Die Kommission als Verwaltungsbehörde“, S. 27.

eine Einzelfallprüfung gänzlich verzichtet, erweckt die Kommission zumindest den Anschein, daß sie eine Einzelfallprüfung vornimmt.

6. Die Bestimmung der einzelnen Tatbestandsmerkmale

6.1 Teilungsbetroffene Gebiete

Bekannt ist, daß die Bundesregierung, obwohl sie sich ansonsten auf allgemeine Äußerungen beschränkt, ohne zu den einzelnen Tatbestandsmerkmalen unmittelbar Stellung zu beziehen, das gesamte Gebiet der ehemaligen DDR für potentiell teilungsbetroffen hält.⁶⁴¹

Die Kommission ist der Ansicht, daß eine solche generelle Einordnung für das gesamte Gebiet der ehemaligen DDR nicht vorgenommen werden könne. Sie hält vielmehr an ihrer Ansicht fest, daß im Einzelfall entschieden werden müsse, ob ein bestimmtes Gebiet durch die Teilung betroffen sei.⁶⁴² Die Haltung der Kommission, die Gebiete grundsätzlich nicht als Gebiete i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV einzuordnen, ergibt sich bereits aus der Tatsache, daß sie beschloß, das gesamte Gebiet der ehemaligen DDR im Rahmen der Gemeinschaftsaufgabe zur Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur als Fördergebiet gemäß Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. a EGV anzusehen.⁶⁴³ Eine solche generelle Einordnung dieser Gebiete unter die Vorschrift des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. a EGV wäre dann überflüssig und unsachgemäß, wenn sie als grundsätzlich förderwürdig i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV angesehen werden würden. Aus diesem Grund waren beispielsweise weder West-Berlin noch das Zonenrandgebiet im Jahr 1988 in der Liste der in der Bundesrepublik förderbedürftigen Regionen i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV genannt, da sie laut ausdrücklichem Hinweis der Kommission⁶⁴⁴ nach Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV zu beurteilen waren.

Für die Zeit nach der Wiedervereinigung beschränkt die Kommission die teilungsbetroffenen Gebiete auf die Regionen, in denen die innerdeutsche Grenze

⁶⁴¹ BT Drs. 13/6809, S. 6, Antwort zu Frage 8.

⁶⁴² So schon Kommissionsentscheidung v. 21.5.1986, ABl. v. 24.10.1986 L 300/34, 39; geteilt wird diese Ansicht von Bleckmann, WiVerw 1989, 75, 86. Die Tatsache, daß die Kommission an dieser Ansicht festhält, zeigt sich darin, daß sie über die Anwendbarkeit des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV im Einzelfall entscheidet, vgl. in diesem Kapitel, „3.2.3 Einzelne Beihilfeentscheidungen“, S. 114.

⁶⁴³ Kommission, 24. Wettbewerbsbericht 1994, Anhang II, S. 553 und 25. Wettbewerbsbericht 1995, S. 202.

⁶⁴⁴ Schreiben der Kommission v. 2.8.1988 vgl. Berg, Zonenrandförderung, S. 52f.

tatsächlich verlief. Die Kommission besteht demgemäß auf der physischen Berührung mit dieser Grenze.⁶⁴⁵ Dieser Auffassung schließt sich das EuG an und bezieht sich ausdrücklich auf „die Errichtung der Trennungslinie zwischen der Ostzone und den Westzonen im Jahr 1948“⁶⁴⁶. Eine Begründung für diese Auslegung gibt das EuG nicht.

Der Reduzierung der Teilungsbetroffenheit auf diese Gebiete liegt das Verständnis der Teilung als „Einrichtung der Grenzanlagen“ zugrunde, von der nur die unmittelbar an der früheren Demarkationslinie angrenzenden Gebiete betroffen sein können. Bei einem Vergleich dieser Begriffsauslegung mit der in der Zeit vor 1990 läßt sich insofern eine Übereinstimmung feststellen, als auch West-Berlin und die Zonenrandgebiete⁶⁴⁷ unmittelbar an die Demarkationslinie angrenzten.

Wird die Teilung jedoch in einem anderen Sinn verstanden, so beschränkt sich die Übereinstimmung vor und nach der Wiedervereinigung nicht nur auf dieses von der Kommission eingegrenzte Gebiet. Möglich ist auch eine Auslegung dahingehend, die Teilung als politische und geographische Teilung eines bis dahin einheitlichen Staates zu verstehen. Folge dieser insbesondere „politischen Teilung“ war die Errichtung eines staatlich dirigierte Wirtschaftssystems in der DDR. Die Auswirkungen dieser Teilung waren zwar im gesamten Gebiet der ehemaligen Bundesrepublik zu spüren, allerdings waren das Zonenrandgebiet und West-Berlin vergleichsweise stärker betroffen als entfernter gelegene Regionen.⁶⁴⁸ Hinsichtlich der Frage, wie sehr ein Gebiet von dieser politischen Teilung betroffen ist, ist das gesamte Gebiet der ehemaligen DDR mit dem Zonenrandgebiet vergleichbar; die Begrenzung nur auf einen schmalen Streifen entlang der ehemaligen Demarkationslinie wäre vor diesem Hintergrund willkürlich. Die Folgen der politischen Teilung existieren im gesamten Beitrittsgebiet in vergleichbarem Maße zu denen im Zonenrandgebiet und West-Berlin. Ein solches Verständnis der Teilung und ihrer Nachwirkungen liegt der Ansicht der Bundesregierung zugrunde.

⁶⁴⁵ Vgl. die Fälle Potsdamer Platz und Tettau, in denen die Kommission Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV anwendete (oben FN 491 und 492), zur Haltung der Kommission auch Kruse, EuZW 1998, 229, 231.

⁶⁴⁶ EuG Urteil v. 15.12.1999 verb. Rs. T-132/96 und T-143/96 RN 134.

⁶⁴⁷ Wobei das Zonenrandgebiet neben dem ca. 40 km breiten Streifen entlang der Demarkationslinie auch die schleswig-holsteinische Ostseeküste und den Bayerischen Wald entlang der Grenze zur CSSR umfaßte.

⁶⁴⁸ Meixner, ZIP 1996, 2105; zu den konkreten Auswirkungen der Teilung im Zonenrandgebiet wie beispielsweise dem Verlust von traditionellen Bezugs- und Absatzmöglichkeiten oder unzureichender Transportinfrastruktur vgl. Berg, Zonenrandförderung, S. 15ff.; Butz, Rechtsfragen der Zonenrandförderung, S. 5ff.; Rolfes, Regionale Wirtschaftsförderung, S. 18.

6.2 Teilungsbedingter Wirtschaftlicher Nachteil

Von der Kommission ist bekannt, daß sie nicht bereits aus der Tatsache, daß eine Beihilfe in einem teilungsbetroffenen Gebiet gewährt wird, schließt, daß damit ein teilungsbedingter Nachteil ausgeglichen werden soll. Dies galt bereits in der Zeit vor der Wiedervereinigung⁶⁴⁹, für die Zeit danach hat die Kommission durch ihr Beharren, Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV nur in Ausnahmefälle anzuwenden, diese Haltung bestätigt.⁶⁵⁰ Sie hat ferner festgestellt, daß die wirtschaftlichen Schwierigkeiten der Unternehmen im Beitrittsgebiet regelmäßig nicht als teilungsbedingte Nachteile anzusehen sind, sondern aus der Umstellung der Wirtschaft von der zentralen Planwirtschaft der DDR zur Marktwirtschaft resultieren. Damit verbunden sei die Auseinandersetzung der Unternehmen mit dem Wettbewerb in der Union und dem EWR, dem diese Unternehmen nicht gewachsen seien.⁶⁵¹

Ein Hinweis darauf, welche Gesichtspunkte die Kommission in ihre Entscheidungen mit einbezieht, ergibt sich aus den Anforderungen, die sie im Rahmen des Verfahrens wegen Beihilfen zugunsten einiger Chemieunternehmen stellt.⁶⁵² Bedeutend ist danach etwa, zu welchem Zeitpunkt die Verträge, die von der Förderung erfaßt werden, abgeschlossen wurden. Bei einem Abschluß nach der Wiedervereinigung ist nach Ansicht der Kommission davon auszugehen, daß etwaige wirtschaftliche Schwierigkeiten nicht teilungsbedingt sind. Ähnlich soll auch die Tatsache zu beurteilen sein, daß der Vertragspartner erst nach der Wiedervereinigung entstanden ist. Ausschlaggebend soll nach Auffassung der Kommission ferner sein, ob das zu fördernde Unternehmen schon vor der Teilung Deutschlands existierte.

Nachvollziehbar sind die ersten beiden Kriterien, nämlich daß die Kommission das Bestehen eines konkreten teilungsbedingten Nachteils dann ablehnt, wenn es um Verpflichtungen geht, die erst nach der Wiedervereinigung eingegangen wurden. Allerdings sollte dabei nicht vernachlässigt werden, daß die grundlegend desolate Lage eines Unternehmens durchaus auf der Teilung beruhen und diese sich auch auf neu abgeschlossene Verträge auswirken kann. Im konkreten Verfahren war deshalb die Förderung im Gesamtzusammenhang zu sehen, bei

⁶⁴⁹ Vgl. Vorbehalt in Bulletin der EWG 2/1965, Kapitel III, S. 34 Anm. 18; Mitteilung der Kommission ABl. v. 4.12.1981 C 316/5; Aussage in der Kommissionsentscheidung ABl. v. 24.10.1986 L 300/34, 39

⁶⁵⁰ Kommission, 24. Wettbewerbsbericht 1994, S. 187 Ziff. 354.

⁶⁵¹ Kommissionsentscheidung ABl. v. 19.9.1996, L 239/1, 7.

⁶⁵² Ebenda S. 15.

dem es um Privatisierungsvorhaben ging, denen unter anderem Umstrukturierungspläne zugrunde lagen, deren Umsetzung erhebliche Förderungen vorsahen, welche im Ergebnis in weiten Teilen von der Kommission anerkannt wurden.⁶⁵³ Es ist sehr fraglich, inwieweit einzelne Fördermaßnahmen aus dieser Gesamtschau herausgenommen werden können. Nicht nachvollziehbar ist dagegen, daß die Probleme eines Unternehmens dann nicht als teilungsbedingt angesehen werden sollen, wenn das Unternehmen bereits vor der Teilung existierte. Im Gegenteil ist gerade dieser Gesichtspunkt ein Indiz dafür, daß die Schwierigkeiten teilungsbedingt sind, wobei diese Tatsache allein für eine solche Feststellung noch nicht ausreicht.

Diese Faktoren spielen aber nicht in jedem Beihilfenverfahren eine Rolle. Unklar bleibt, welche Kriterien die Kommission darüber hinaus bei der Beurteilung, ob ein teilungsbedingter Nachteil besteht, anlegt.

Auch über die Auffassung der Bundesregierung zu diesem Thema ist, abgesehen von dem vorgelegten Sachverständigengutachten⁶⁵⁴, nur bekannt, daß sie beim überwiegenden Teil der Beihilfen, die auf dem Gebiet der ehemaligen DDR gewährt werden, annimmt, daß die auszugleichenden wirtschaftliche Schwierigkeiten auf der Teilung beruhen. Deutlich zeigt sich wiederum das Problem, welche Ansprüche an die Kausalität zwischen Teilung und Nachteil gestellt werden und welcher Nachweis diesbezüglich zu fordern ist.

Nach dem Urteil des EuG sind teilungsbedingt „nur diejenigen wirtschaftlichen Nachteile, die die Isolierung aufgrund der Errichtung oder Aufrechterhaltung dieser Grenze – beispielsweise die Umschließung bestimmter Regionen (vgl. Daimler-Benz-Entscheidung), die Unterbrechung der Verkehrswege (vgl. Tettau-Entscheidung) oder für einige Unternehmer der Verlust ihrer natürlichen Absatzgebiete, so daß sie einer Unterstützung bedürfen, um sich den neuen Verhältnissen anzupassen oder um diese nachteilige Lage überstehen zu können (...) – verursacht haben“⁶⁵⁵ Der Heranziehung des Kriteriums der Isolierung durch die Errichtung oder Aufrechterhaltung der Grenze ist grundsätzlich zuzustimmen. Allerdings ist nach dem Verständnis des EuG hierunter wiederum die Grenzziehung als solche zu verstehen.⁶⁵⁶ Die vom EuG genannten Beispiele veranschaulichen die Problematik der Beschränkung der „Teilungsbedingtheit“ auf den Grenzbereich, nämlich das Ausmaß des

⁶⁵³ Vgl. die Ausführungen der Kommission hierzu auf S. 2ff.

⁶⁵⁴ Vgl. FN 520 und 522.

⁶⁵⁵ EuG Urteil v. 15.12.1999 verb. Rs. T-132/96 und T-143/96 RN 134.

⁶⁵⁶ Vgl. in diesem Kapitel „6.1 Teilungsbetroffene Gebiete“, FN 646 sowie die dortige Stellungnahme zu der Beschränkung des Begriffs „Teilung“ auf die Grenzanlagen.

betroffenen Gebietes und die Willkür bei der Bestimmung. Unklar ist etwa, nach welchen Kriterien eine Abgrenzung vorgenommen werden soll, ob die Linie 200 Meter oder 2 km vom früheren Grenzverlauf entfernt verläuft.

Die aufgezählten Beispiele unterstützen die vom EuG vertretene Auffassung nicht. Der Verlust des natürlichen Absatzgebietes trifft auf das gesamte Gebiet der neuen Bundesländer zu, die durch die Teilung unter anderem vom westdeutschen und westeuropäischen Markt abgeschnitten waren. Die Argumentation stärkt demnach eher die Ansicht der Bundesregierung als die der Kommission.

Die „Umschließung bestimmter Regionen“ kann nur auf West-Berlin zutreffen. Andere Regionen in den alten Bundesländern, auch die Zonenrandgebiete, die vor der Wiedervereinigung unstreitig unter den Anwendungsbereich des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV fielen, waren von der Grenze nicht umschlossen. Die Sondersituation West-Berlins war zu keinem Zeitpunkt ein allgemeingültiger Maßstab für den Anwendungsbereich der Deutschlandklausel.

Richtig ist, daß die Unterbrechung der Verkehrswege durch die Grenzanlagen, typische teilungsbedingte wirtschaftliche Nachteile mit sich brachte. Allerdings sind Maßnahmen im Zusammenhang mit dem Verkehr solche i.S.d. Art. 73 (ex 77) EGV, auf die der Ausnahmetatbestand des Art. 78 (ex 82) EGV Anwendung findet. Es bedarf nicht der Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV, um Beihilfen im Bereich des Verkehrs gewähren zu können, die Regelung wäre insofern tatsächlich überflüssig.

6.3 Erforderlichkeit der Beihilfen

Im Hinblick auf die Erforderlichkeit der Beihilfen vertritt die Kommission die Ansicht, daß der Förderumfang in den von ihr als teilungsbetroffen eingestuften Gebieten auf das notwendige Minimum zum Ausgleich der verbleibenden Nachteile aus der ehemaligen Teilung zu begrenzen sind.⁶⁵⁷ Darüber hinaus lehnt sie die Erforderlichkeit einer Beihilfe, unabhängig vom Bestehen eines teilungsbedingten Nachteils, grundsätzlich dann ab, wenn es sich um eine Fördermaßnahme in sensiblen Sektoren handelt, für die spezifische Beihilfenkodizes oder entsprechende Gemeinschaftsrahmen eingeführt wurden.⁶⁵⁸

Wie dieses Mindestmaß an Förderung zu bestimmen ist, ist auch der Entscheidung nicht zu entnehmen, in der die Kommission sich zu dem Ausmaß

⁶⁵⁷ Kommissionsentscheidung ABl. v. 19.9.1996 L 239/1, 7.

⁶⁵⁸ Vgl. oben unter dem Abschnitt „4.2.4 Gemeinschaftsrahmen und Beihilfenkodizes“, S. 133f.

einer Beihilfe gemäß Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV explizit äußert.⁶⁵⁹ Sie erkennt einen Betrag in Höhe von 53 Mio. DM als Beihilfe i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV an, da dieser „ohne weiters als Ausdruck der wirtschaftlichen Nachteile angesehen werden (könnte)“⁶⁶⁰, ohne jedoch die zusätzlich entstandenen Wirtschaftskosten der teilungsbedingten Nachteile überhaupt beziffern zu können.

Der Standpunkt der Bundesregierung ist dahingehend zu verstehen, daß Beihilfen zum Ausgleich teilungsbedingter Nachteile in den neuen Bundesländern solange erforderlich sind, bis der Rückstand zum Niveau vergleichbarer Gebiete im Westen Deutschlands aufgeholt ist.⁶⁶¹ Zwar erkennt auch die Bundesregierung an, daß nicht alle ökonomischen Schwierigkeiten in den neuen Bundesländern auf der Teilung beruhen. Sie vertritt aber die Ansicht, daß die Nachteile, die tatsächlich auf der Teilung beruhen, vollständig zu beseitigen sind.

Die Bundesregierung wehrt sich gegen die Einbeziehung der neuen Bundesländer in die spezifischen Beihilfenkodizes und entsprechende Gemeinschaftsrahmen, da auch die sensiblen Branchen, für die solche sekundären Beihilfenvorschriften existierten, durch die Folgen der Teilung betroffen seien, was sich angesichts der desolaten Automobilindustrie in Ostdeutschland zeige.

⁶⁵⁹ Entscheidung der Kommission v. 14.4.1992 ABl. v. 9.9.1992 L 263/15ff. (Daimler Benz, Potsdamer Platz).

⁶⁶⁰ Ebenda S. 23.

⁶⁶¹ Vgl. Pechstein/Damm, EWS 1996, 333, 338 mit Verweis auf die Stellungnahme der Bundesregierung im Rahmen des Genehmigungsverfahrens von Beihilfen zugunsten von Carl Zeiss Jena u.a., ABl. v. 16.2.1993, C 43/14, 15.

Kapitel 3 Darstellung der Ansichten in der Literatur

Sowohl die Auffassung der Bundesregierung als auch die der Kommission haben in der Literatur Zustimmung und Unterstützung gefunden. Es werden zum Teil aber völlig neue Gesichtspunkte vorgebracht. Ferner werden neben diesen zwei Standpunkten eine Reihe von anderen Ansichten vertreten, die einen Mittelweg zwischen den Extrempositionen suchen. Die vermittelnden Ansichten negieren zwar die Anwendung der Deutschlandklausel auf dem Gebiet der ehemaligen DDR nicht so entschieden wie die Kommission dies zumindest in der Praxis handhabt, schränken den Anwendungsbereich der Vorschrift dennoch stärker ein als die Bundesregierung. Dabei variiert die Auslegung des Tatbestandes des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV erheblich.

1. Nichtanwendung der Deutschlandklausel im Beitrittsgebiet

Eine Reihe von Stimmen in der Literatur halten Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV für Beihilfen in den neuen Bundesländern für unanwendbar. Sie stimmen der von der Kommission praktizierten Nichtanwendung zu, gehen selbst aber einen Schritt weiter, indem sie eine Anwendung der Vorschrift grundsätzlich ablehnen und im Gegensatz zur bisherigen Haltung der Kommission⁶⁶² die Möglichkeit von Ausnahmefällen bereits theoretisch ausschließen.

1.1 Deutschlandklausel völlig gegenstandslos

Vertreten wird, daß Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV schon dem Wortlaut nach keine Anwendung auf die ehemalige DDR finden könne und deshalb mit der Wiedervereinigung gegenstandslos geworden sei.⁶⁶³

⁶⁶² Der Kommission hat in der mündlichen Verhandlung vor dem Gericht Erster Instanz zwischenzeitlich offiziell vertreten, daß die Deutschlandklausel „gegenstandslos geworden ist“, wie sich aus dem Urteil des EuG betreffend VW-Beihilfen in Sachsen ergibt: EuG Urteil v. 15.12.1999 verb. Rs. T-132/96 und T-143/96 RN 131.

⁶⁶³ Ohne Begründung: Frohmeyer, in: Grabitz/Hilf, Kommentar, Art. 82 RN 2; Schweitzer/Hummer, Europarecht, RN 1309 und Nicolaysen, Europarecht II, S. 290, abgeschwächt aber Nicolaysen, Wirtschaftsdienst 1996, 503, dazu später; Wyatt/Dashwood, EC Law, S. 529, der nicht in Erwägung zieht, daß die Vorschrift auch auf andere Gebiete als Zonenrand und West-Berlin Anwendung finden könne, ähnlich auch Haverkate, in: Schmidt, Wirtschaftsrecht BT 1, S. 377, der nur sein Erstaunen darüber ausdrückt, daß die Norm noch nicht gestrichen wurde, so auch Steiner, EEC Law, S. 112. Waniek, Wirtschaftsdienst 1996, 464ff. lehnt die Anwendung nach einer Analyse der wirtschaftlichen Situation unter Hinweis auf ökonomische Argumente (S. 471) ab. Gegen eine Anwendung ist im übrigen auch die französische Regierung, vgl. Stellungnahme v. 7.1.1993,

Eine andere Strömung geht nicht ganz so weit. Nach ihr ist diese Vorschrift ausschließlich auf die Berlin- und Zonenrandförderung anzuwenden und zwar zumindest für eine Übergangszeit auch noch nach der Wiedervereinigung.⁶⁶⁴ Unter den Vertretern dieser Ansicht differiert wiederum die Begründung ihrer ablehnenden Haltung hinsichtlich der Anwendung in den neuen Bundesländern.

1.2 Schwierigkeiten in Ostdeutschland sind durch die Aufhebung der Teilung bedingt

Die Ansicht, die Vorschrift sei nicht auf die neuen Bundesländer und Ost-Berlin anzuwenden, beruht zum Teil auch auf der Überzeugung, daß die wirtschaftlichen Schwierigkeiten in diesen Gebieten nicht als durch die Teilung verursachte Nachteile zu verstehen sind, sondern daß sie auf die Aufhebung der Teilung zurückzuführen sind.⁶⁶⁵ Angesprochen werden in diesem Zusammenhang insbesondere die mit der Währungsumstellung einhergehenden Probleme und der Zusammenbruch der ehemaligen Absatzmärkte für die früheren DDR-Güter in Osteuropa. Abgelehnt wird die Argumentation einer gegenteiligen Ansicht, wonach teilungsbedingte Nachteile weiterhin auch auf dem Gebiet der ehemaligen DDR bestehen. Eine solche Auslegung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV würde nicht der historischen Funktion der Vorschrift gerecht, die erkennbar auf den Fortbestand der Teilung ausgerichtet gewesen sei.⁶⁶⁶

1.3 Schwierigkeiten in Ostdeutschland sind durch das DDR-System bedingt

Vertreten wird ebenfalls, daß die Wirtschaftssituation im Beitrittsgebiet vorwiegend auf dem Versagen des in der DDR bestehenden Systems der zentralen Planwirtschaft beruht.⁶⁶⁷ So auch das EuG⁶⁶⁸, das der Auffassung ist,

Bezugnahme auf diese Position in den Kommissionsentscheidungen ABl. v. 31.12.1994 L385/1, 5 (Mosel I und Chemnitz I) und ABl. v. 29.11.1996 L 308/46, 50 (Mosel II und Chemnitz II).

⁶⁶⁴ Faber, Europarechtliche Grenzen, S. 145; Schwark, Wirtschaftssubventionen, in: FS für I. Schmidt, S. 325, 342; Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 37 und Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 63.

⁶⁶⁵ So insbesondere Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 37 und ihm folgend Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 62 sowie Schwark, Wirtschaftssubventionen, in: FS für I. Schmidt, S. 325, 342.

⁶⁶⁶ Schwark, Wirtschaftssubventionen, in: FS für I. Schmidt, S. 325, 342.

⁶⁶⁷ Erberich/Bleckmann, in: Bleckmann, Europarecht, 5. Auflage, RN 2133, dagegen vertreten Bleckmann/Koch, in: Bleckmann, Europarecht, 6. Auflage, RN 2062, daß die Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV grundsätzlich möglich sei, ohne sich festzulegen, ob dies (auch)

daß „die unterschiedliche Entwicklung der alten und der neuen Bundesländer auf anderen Gründen als der Teilung Deutschlands als solcher, namentlich auf den unterschiedlichen politisch-wirtschaftlichen Systemen, die in den beiden Staaten diesseits und jenseits der Grenze erreicht wurden“ beruht. Da Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV für den Ausgleich der Nachteile geschaffen worden sei, die auf die geographische Lage der betroffenen Gebiete in Nähe der Grenzanlagen zurückzuführen seien, könne er Nachteile nicht erfassen, die nicht standortbedingt entstanden seien, wie die auf dem Gebiet der ehemaligen DDR. Gegen die Begrenzung der Regelung auf die Zeit bis zur Wiedervereinigung spreche auch nicht die fehlende Beseitigung der Norm durch den Maastricht-Vertrag. Darin sei keine absichtliche Erweiterung bzw. Umorientierung des Zwecks der Vorschrift in der Weise zu sehen, daß diese zu einer dauerhaften Privilegierung des Beitrittsgebiets führe, denn einer solchen Interpretation würden eindeutig die übergeordneten Gemeinschaftsinteressen entgegenstehen. Vielmehr sei die Vorschrift wegen der zu diesem Zeitpunkt andauernden Zonenrand- und Berlinförderung nicht entfernt worden.⁶⁶⁹

2. Umfassende Anwendbarkeit des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV

2.1 Die Vertreter in der Literatur - allgemein

Die vollkommen gegensätzliche Ansicht vertritt ohne nähere Konkretisierung der Tatbestandsmerkmale, daß die Deutschlandklausel in den neuen Bundesländern umfassend anwendbar ist.⁶⁷⁰ Als Hauptargument für die Anwendbarkeit wird vorgebracht, daß die Norm auch nach den Verhandlungen in Maastricht, also in Kenntnis der Probleme der neuen Länder, trotz zwischenzeitlicher Streichung in den Vertragsentwürfen letztlich beibehalten worden sei.⁶⁷¹

für die neuen Bundesländer gelten soll; Faber, Europarechtliche Grenzen, S. 145; Haneklaus, Regionalpolitik, S. 176, dem schließen sich auch Pechstein/Damm, EWS 1996, 333, 339 an.

⁶⁶⁸ EuG Urteil v. 15.12.1999 verb. Rs. T-132/96 und T-143/96 RN 137.

⁶⁶⁹ Pechstein/Damm, EWS 1996, 333, 339; so im Ergebnis auch Schwark, Wirtschaftssubventionen, in: FS für I. Schmidt, S. 325, 343.

⁶⁷⁰ Ganz ohne Begründung: Geiger, EGV Kommentar 1993, Art. 92 RN 20; Magiera, in: HKMM, Hand-kommentar, Art. 92 RN 30; von Wallenberg, in: Grabitz/Hilf, Kommentar, Art. 92 RN 40. Mit der Feststellung, daß noch nicht alle Nachteile mit der Teilung weggefallen seien Hailbronner, DtZ 1991, S. 321, 326; Rengeling, DVBl. 1990, 1307, 1311; Scherer, BB 1990, 11, 15. Bereits vor der Wiedervereinigung kam Rolfes, Regionale Wirtschaftsförderung, S. 141 FN 17 zu dieser noch hypothetischen Schlußfolgerung. Im Ergebnis so auch Meixner, ZIP 1996, 2105, 2106; Schütz, Die Eingliederung der ehemaligen DDR, S. 111; Sinz, Wirtschaftsförderung, S. 272ff.

⁶⁷¹ Geiger ebenda.

2.2 Das Sachverständigengutachten - speziell

Dieser Standpunkt ist im Endergebnis auch dem bereits erwähnten Sachverständigengutachten zu entnehmen.⁶⁷² Dieses Gutachten geht zunächst auf die Rechtslage ein und begründet, warum die Deutschlandklausel auch nach der Wiedervereinigung und auch auf dem Gebiet der ehemaligen DDR Anwendung finden muß. Es wird aufgezählt, auf welche Umstände die teilungsbedingten wirtschaftlichen Nachteile zurückzuführen sind und ist insoweit beachtlich, als dies wohl die einzige Abhandlung ist, die diese Grundlagen explizit nennt.⁶⁷³ Allerdings wird in diesem Zusammenhang nicht erwähnt, zu welchen Nachteilen genau dies geführt hat und wie die Erforderlichkeit der Beihilfen zu bestimmen ist. Die Darstellung der wirtschaftlichen Lage schildert ausführlich die Vorkriegssituation im Jahr 1939 auf dem Gebiet der neuen Bundesländer einerseits und andererseits die vielfältigen Schwierigkeiten dieser Region, die nach der Vereinigung offengelegt wurden, sowie deren Hintergrund. Die wirtschaftlichen Probleme der Gebiete werden dadurch aufgezeigt, daß ein Vergleich zu der Situation in Westdeutschland gezogen wird. Die Beschreibung bringt zum Ausdruck, daß alle Schwierigkeiten kausal auf die Teilung zurückzuführen seien und dementsprechend alle Beihilfen zur Beseitigung dieser Probleme die Voraussetzungen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV erfüllten. Ferner läßt sich den Ausführungen entnehmen, daß die Nachteile dann überwunden seien, wenn die Wirtschaft westdeutsches Niveau erreicht habe, so daß Beihilfen zum Ausgleich der Nachteile solange erforderlich i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV seien, bis dieses westdeutsche Niveau erreicht sei. Schließlich sei in der Vorschrift nicht von „Verbesserung“, sondern von „Ausgleich“ die Rede.

In einer späteren Äußerung⁶⁷⁴ wird deutlich, daß *von Dohnanyi* zwar nach wie vor von einer uneingeschränkten Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV ausgeht, daß er sich aber bei Vergleichsverhandlungen zwischen den Opponenten durchaus eine Einschränkung vorstellen kann, jedoch ohne die Substanz des Regelungsinhalts anzutasten. Diese modifizierte Auffassung entspricht dem vielfach vertretenen Mittelweg, der nun beschrieben wird.

⁶⁷² von Dohnanyi/Pohl, Gutachten vom November 1995, in: Teilungsfolgen, S. 175ff.

⁶⁷³ Ebenda S. 179, Gutachten S. 4.

⁶⁷⁴ von Dohnanyi, SPIEGEL 37/1996, S. 40, 42.

3. Restriktive Anwendung der Vorschrift

Ein Großteil der Literatur spricht sich zwar für die Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV für Beihilfen im Beitrittsgebiet aus, beschränkt gleichzeitig aber den Anwendungsbereich im Hinblick auf eine zu befürchtende ausufernde Beihilfenpolitik von deutscher Seite.⁶⁷⁵ Die Ansichten darüber, wie die Vorschrift einzuschränken ist und die Begründungen gehen auseinander.

3.1 Einschränkung über das Tatbestandsmerkmal des betroffenen Gebiets

Eine sehr weitgehende Eingrenzung des Tatbestandes ist über die Gebietsauswahl möglich. Vertreten wird, daß schon der Wortlaut die pauschale Geltung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV für Ostdeutschland ausschließe, da der Ausdruck „bestimmte Gebiete“ es nicht zuließe, daß ein derart großer, undifferenzierter Bereich beinhaltet sei. Begründet wird dies mit der Aussage, daß „eine Ausnahme zugunsten bestimmter Gebiete ... nur bezwecken (kann), daß stets eine konkrete Kausalkette zwischen dem auszugleichenden Nachteil und der ehemaligen Grenzziehung in Deutschland vorliegen muß.“⁶⁷⁶ Aus diesem Grund sei der Anwendungsbereich der Klausel durch „geographische - sachliche Kriterien“⁶⁷⁷ zu begrenzen. Entscheidend sei, inwiefern die Errichtung der Grenzanlagen eine Region zerschnitten habe und welchen Schaden sie dadurch erlitten habe. Diese Kriterien seien etwa in den Fällen Potsdamer Platz⁶⁷⁸ und Tettau⁶⁷⁹ erfüllt gewesen, nicht jedoch bei Beihilfen, die am Produktionsstandort Sachsen gewährt werden.⁶⁸⁰

Die Einschränkung erfolgt demzufolge nicht ausschließlich über ein Tatbestandsmerkmal, sondern durch die kombinierte Begrenzung von Gebietsgröße und dem zusätzlichen Erfordernis eines spezifischen Nachteils.

Diese „Kombination“ kann in der Weise erfolgen, daß zunächst der räumliche Anwendungsbereich über das Tatbestandsmerkmal der „betroffenen Gebiete“ beschränkt wird und zusätzlich in diesem Gebiet nicht alle Schwierigkeiten als teilungsbedingte Nachteile i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV gelten, sondern

⁶⁷⁵ Für eine enge Auslegung, jedoch ohne nähere Begründung Rohe, EuZW 1997, 491, 493.

⁶⁷⁶ Staebe/Wittern, Jura 1998, 91, 96, die sich dabei auf Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 34 beziehen.

⁶⁷⁷ Ebenda.

⁶⁷⁸ Vgl. FN 491.

⁶⁷⁹ Vgl. FN 492.

⁶⁸⁰ Ähnlich nun auch Nicolaysen, Wirtschaftsdienst 1996, 503, 504.

nur die, welche gerade spezifische Folgen sind.⁶⁸¹ Möglich ist aber auch, von den Nachteilen auszugehen, die Folgen der Teilung sind, und die Teilungsbetroffenheit eines Gebietes davon abhängig zu machen, daß es neben den Folgen der Planwirtschaft auch unter solchen spezifischen Teilungsfolgen leidet, ohne dieses Gebiet im vorhinein gesondert zu bestimmen.⁶⁸²

3.2 Einschränkung über das Tatbestandsmerkmal des teilungsbedingten Nachteils

Eine andere Ansicht tritt für eine geographisch uneingeschränkte Anwendung der Vorschrift auf dem gesamten Beitrittsgebiet ein, engt den Tatbestand aber über die Voraussetzung des teilungsbedingten Nachteils ein. Ausgangspunkt ist, daß flächendeckend nicht alle Beihilfen in den neuen Bundesländern unter dieses Tatbestandsmerkmal zu subsumieren seien, da dort auch Beihilfen gewährt würden, deren Grund nicht in der Teilung liege und diese deshalb nicht anders zu beurteilen seien als Beihilfen in anderen Regionen der EU mit Entwicklungsrückstand.⁶⁸³

Welche Nachteile tatsächlich als teilungsbedingt zu qualifizieren sein sollten, wird zum Teil nur beispielhaft aufgezählt. Genannt werden unter anderem Fördermaßnahmen zur Umstrukturierung und Privatisierung früherer Kombinatbetriebe, zur Schaffung eines Mittelstandes oder zum Erhalt der Forschungslandschaft.⁶⁸⁴

Von anderer Seite wird als Kriterium herangezogen, daß ausschließlich teilungsbedingte Nachteile, die einen besonderen räumlichen Bezug zu der ehemaligen Grenzanlage hatten, wie etwa Nachteile, die auf der teilungsbedingten Unterbrechung von Verkehrsverbindungen und Geschäftsbeziehungen beruhen. Keinesfalls seien Nachteile erfaßt, die ihre Ursache nicht in dieser räumlichen Trennung der Wirtschaftsräume haben, sondern in der mangelhaften Wirtschaftsentwicklung der DDR.⁶⁸⁵

⁶⁸¹ Staebe/Wittern, Jura 1998, 91, 96.

⁶⁸² Falkenkötter, NJW 1996, 2689, 2691.

⁶⁸³ Vgl. Schütterle, EuZW 1994, 715, 717; Zivier, Jura 1997, 116, 118.

⁶⁸⁴ Schütterle, EuZW 1994, 715, 717, dem sich Zivier, Jura 1997, 116, 118 ohne eigene Begründung anschließt.

⁶⁸⁵ Falkenkötter, NJW 1996, 2689, 2691; Uerpmann, DÖV 1998, 226, 229 und 233.

3.3 Einschränkung über das Tatbestandsmerkmal „zum Ausgleich erforderlich“

Darüber hinaus wird vertreten, daß die Anwendung der Klausel über die Erforderlichkeit der zu gewährenden Beihilfen eingeschränkt werden kann. Das Merkmal der Erforderlichkeit des Ausgleichs beschränke im Einzelfall die Gewährung der Beihilfe an sich und außerdem den Umfang möglicher Beihilfen.⁶⁸⁶

Erforderlich könne eine Fördermaßnahme nur sein, wenn sie geeignet sei, den festgestellten teilungsbedingten Nachteil auszugleichen. Diese Geeignetheit hänge wiederum von dem Zweck und dem Ergebnis der Beihilfengewährung ab. Um zu beurteilen, ob eine Beihilfe geeignet sei, sei das Ziel des EG - Vertrags, einen „freien Binnenmarkt ohne Wettbewerbsbeschränkung zu gewährleisten“⁶⁸⁷ zu berücksichtigen. Nur eine Beihilfe, die dem Empfänger helfe, in diesem von den Vertragsparteien angestrebten freien Wettbewerb zu bestehen, könne geeignet und damit erforderlich sein.⁶⁸⁸

Ferner schließe das Merkmal der Erforderlichkeit eine Überkompensation aus und begrenze damit die Beihilfenhöhe.⁶⁸⁹ Bei der Beurteilung, ob eine einzelne Beihilfe oder die Häufung mehrerer Beihilfen den Betrag übersteige, der i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV erforderlich sei, stünde der Kommission „a certain margin of appreciation“⁶⁹⁰ zu.

3.4 Sonstige Einschränkungen

Als Möglichkeit, den Anwendungsbereich des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV nach der Wiedervereinigung einzuschränken, wird auch die Mißbrauchsaufsicht der Kommission genannt.⁶⁹¹ In diesem Zusammenhang wird vertreten, daß es der Kommission neben der Erforderlichkeitsprüfung⁶⁹² die Kontrolle obliegt, daß Deutschland sich bei der Umsetzung der gebilligten Beihilfen an die Gemeinschaftsdisziplin hält, und insbesondere auch den Schutz des freien

⁶⁸⁶ Schütte/Hix, CMLR 1995, 215ff.; Uerpmann, DÖV 1998, 226ff.

⁶⁸⁷ Uerpmann, DÖV 1998, 226, 230.

⁶⁸⁸ Uerpmann ebenda.

⁶⁸⁹ Schütte/Hix, CMLR 1995, 215, 228, Uerpmann, DÖV 1998, 226, 231.

⁶⁹⁰ Schütte/Hix, CMLR 1995, 215, 229.

⁶⁹¹ Kruse EuZW 1998, 229, 232.

⁶⁹² Die Erforderlichkeitsprüfung wird von dieser Auffassung als viel eingeschränkter dargestellt als im Abschnitt zuvor (FN 688 und 689).

Wettbewerbs gemäß Art. 3 (ex 3) lit. g EGV berücksichtigt und nicht ausschließlich andere, eigene Ziele verfolgt.⁶⁹³

Eine weitere Ansicht hält nach wirtschaftlicher Betrachtungsweise die grundsätzliche Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV für verfehlt, da ohne Rücksicht auf die Handelsströme zwischen den Mitgliedstaaten Beihilfen möglich wären. Aufgrund der ökonomischen Zusammenhänge und der Interessenlagen der einzelnen Mitgliedstaaten könne es daher nicht zu einer Auslegung der Vorschrift i.S.d. Bundesregierung kommen.⁶⁹⁴ Eine Einschränkung des Anwendungsbereichs wird demnach aufgrund der ökonomischen Auswirkungen vorgenommen.

Die unterschiedlichen Standpunkte sind nachfolgend unter Herausbildung eines eigenen Auslegungsvorschlags einer eingehenden Erörterung zu unterziehen.

⁶⁹³ Kruse EuZW 1998, 229, 232.

⁶⁹⁴ Lammers, Wirtschaftsdienst 1996, 509, 512, der zwar von der sächsischen Haltung spricht, diese stimmt aber mit der der Bundesregierung überein, vgl. etwa Schreiben des Ministerpräsidenten von Sachsen, Kurt Biedenkopf, vom 25.9.1996 an die Mitglieder Der CDU/CSU-Fraktion, in: Teilungsfolgen, S. 87ff.

Teil 3 - Analyse

Kapitel 1 Der geschichtliche Hintergrund des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV

Bei der Anwendung des Gemeinschaftsrechts spielt die historische Auslegung, insbesondere des Primärrechts, um das es sich hier dreht, nur eine untergeordnete Rolle.⁶⁹⁵ Der EuGH verzichtet in der Regel bewußt auf den Rückgriff der Materialien der Vertragsverhandlungen, die auch nicht veröffentlicht sind, um so zu verhindern, daß sich die gegensätzlichen Verhandlungspositionen der Mitgliedstaaten auf die Auslegung des Gemeinschaftsrechts auswirken können;⁶⁹⁶ zumal die einzelnen Vorschriften vielfach das Ergebnis politischer Kompromisse sind, so daß es schwer ist, den wirklichen Willen des historischen Gesetzgebers zu ermitteln.⁶⁹⁷ Dennoch ist der Hintergrund der Entstehung einer Norm auch für den Gerichtshof nicht völlig ohne Bedeutung⁶⁹⁸, wobei es Ziel des Gerichtshofs ist, eine möglichst objektive Auslegung zu erreichen.⁶⁹⁹

Dieser Zurückhaltung hinsichtlich der Entstehungsgeschichte könnte speziell im Hinblick auf Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV besondere Bedeutung zukommen, wird bedacht, daß der ursprüngliche Anwendungsbereich mit dem derzeitigen potentiellen Anwendungsfeld nicht viel gemeinsam hat.⁷⁰⁰ Andererseits könnten aber auch gerade die Umstände der Entstehungsgeschichte die gegenwärtige Auslegung der Vorschrift und ihr derzeitiges Anwendungsgebiet beeinflussen bzw. auf die Entstehungsgeschichte könnte im Wege vergleichsweiser Heranziehung zurückgegriffen werden.

Es soll deshalb betrachtet werden, welche Bedeutung der Vorschrift ursprünglich zukam, wobei auf die Literatur zurückgegriffen werden muß, da die Materialien der Vertragsverhandlungen nun einmal nicht veröffentlicht sind.

⁶⁹⁵ Bleckmann, NJW 1982, 1177, 1178; Oppermann, Europarecht, RN 687.

⁶⁹⁶ Bleckmann/Pieper in: Dausen, EU-Wirtschaftsrecht Bd. 1, Abschnitt B. I RN 40; Meyer, Jura 1994, 455, 456; Mestmäcker, in: Immenga/Mestmäcker, EG-Wettbewerbsrecht, Bd. I, S. 9 RN 27.

⁶⁹⁷ Lenz/Erhard, in: Lenz, EG-Handbuch, S. 86f.

⁶⁹⁸ Oppermann, Europarecht, RN 687; EuGH Rs. 15/60 Simon/Gerichtshof, Slg. 1961, 243, 262.

⁶⁹⁹ Bleckmann, NJW 1982, 1177, 1178; Bleckmann/Pieper in: Dausen, EU-Wirtschaftsrecht Bd. 1, Abschnitt B. I RN 40.

⁷⁰⁰ Uerpman, DÖV 1998, 226, 229.

1. Ursprünglicher Hintergrund bei den Römischen Verträgen

Die Deutschlandklausel im Beihilfenrecht war Teil einer Reihe von Bestimmungen des EWG-Vertrags und seiner Anhänge, mit denen der durch die Teilung Deutschlands geschaffenen besonderen Situation Rechnung getragen werden sollte.⁷⁰¹ Die Regelung war ausschließlich für Gebiete der Bundesrepublik bestimmt und wurde als solche von den anderen Mitgliedstaaten auch akzeptiert.

Bei den Verhandlungen über die Römischen Verträge war die Teilungsproblematik schon bekannt. Am 7. Oktober 1949 wurde im ehemaligen Ostsektor die DDR ausgerufen, diese war zwar noch nicht so hermetisch abgeriegelt wie nach dem Mauerbau 1961, dennoch war die Problematik der Ostgrenzgebiete, durch die Abgrenzung mit Stacheldraht ab dem Jahr 1952, später verstärkt durch Minengürtel, bereits bekannt und es waren auch schon spezielle Programme in Deutschland errichtet, diese Gebiete zu unterstützen.⁷⁰² Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV und entsprechende Vorschriften wie etwa Art. 78 (ex 82) EGV wurden bereits mit dem Bewußtsein hinsichtlich dieser Schwierigkeiten in den Ostgrenzgebieten, aber auch hinsichtlich der Praxis der bundesdeutschen Zonenrandförderung in den Vertrag aufgenommen.

Zwar wurde beim Entwurf des EWG-Vertrags auch an die mögliche Zukunft Deutschlands gedacht, der Gedanke der Wiedervereinigung wurde jedoch in den EWG - Vertrag selbst nicht aufgenommen, sondern fand nur Niederschlag in der Erklärung des Leiters der deutschen Delegation vom 28.2.1957 hinsichtlich eines Wiedervereinigungsvorbehaltes.⁷⁰³

Obwohl die Teilung bis zum Jahr 1989 ein fester Bestandteil der deutschen und der europäischen Gegenwart war, wurde auch schon in der Zeit zuvor, als es für die Aufhebung der Teilung noch keine konkreten Anzeichen gab, bereits über die Funktion der Deutschlandklausel in Art. 87 (ex 92) EGV diskutiert.

1.1 Sicherung der Zonenrandförderung

Butz kam zu dem Ergebnis, daß Sinn und Zweck der Vorschrift die Sicherung der bereits zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses eingesetzten und auf Dauer eingeplanten Zonenrandmittel sei. Die Vorschrift diene ausschließlich der

⁷⁰¹ Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 34.

⁷⁰² Vgl. Darstellung oben Teil 2, 1. Kapitel, „2.1 Geschichtlicher Hintergrund“, S. 93.

⁷⁰³ „Die Bundesrepublik Deutschland geht von der Möglichkeit aus, daß im Fall der Wiedervereinigung Deutschlands eine Überprüfung der Verträge über den Gemeinsamen Markt und Euratom stattfindet“, vgl. dazu Rengeling, DVBl 1990, 1307, 1309.

Fortführung der von der Bundesrepublik ergriffenen Maßnahmen auch nach Errichtung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft. Der Umfang der Förderungen müsse anhand dieser Ausrichtung bestimmt werden.⁷⁰⁴

Diese Ansicht beschränkt sich gewissermaßen auf Überlegungen hinsichtlich der Art und der Höhe der zu billigenden Beihilfen. *Berg* wandte ein, daß die Ansicht von *Butz* konservierend sei und jeglichen Fortschritt in den betroffenen Gebieten hemmen würde. Ferner würde eine solche Auslegung der Vorschrift nicht in das beihilfenrechtliche System passen, da dieses nur der Erhaltung dienende Beihilfen, die keine Entwicklung förderten, nicht billige.⁷⁰⁵

Entgegen dieser Kritik wurde die Auslegung von *Butz* durch *Rolfes*⁷⁰⁶ dahingehend interpretiert, daß Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV nicht der Sicherung der zum Zeitpunkt der Vertragsverhandlungen eingeplanten Zonenrandmittel⁷⁰⁷ diene, sondern der Sicherung der Förderungen zu den damaligen Rahmenbedingungen und mithin eine über den bloßen Ausgleich hinausgehende Förderung bezwecke.

Tatsächlich äußerte sich *Butz* ausdrücklich dahingehend, daß nach Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV auch Maßnahmen möglich sein sollten, die über den bloßen Ausgleich hinausgehen und die Angleichung des Zonenrandgebietes an das übrige Bundesgebiet bezweckten.⁷⁰⁸

Der Ansicht von *Butz* ist entgegenzuhalten, daß seine Auslegung im Hinblick auf die Wettbewerbspolitik und die Zielsetzung der Europäischen Gemeinschaft, die er für seine Argumentation ebenfalls bemüht, verfehlt ist. Der Wettbewerb soll sich frei entwickeln und zwar grundsätzlich ohne staatliche Förderung. Ausnahmsweise wird eine solche Förderung gebilligt, wenn sie mit den allgemeinen Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts vereinbar ist und in einem angemessenen Verhältnis zu den damit verfolgten Zielen steht (Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV) oder wenn, entsprechend der Ausnahmen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV, eine Abweichung kraft Gesetzes möglich ist. Allerdings sind die in Abs. 2 des Art. 87 (ex 92) EGV gesetzlich geregelten Sonderfälle keinesfalls solche, die unabhängig von den äußeren Umständen und der Entwicklung der Gemeinschaft eine Dauersubventionierung auf gleichem Niveau erlauben. Im Gegenteil müssen Beihilfen, die unter diese Ausnahmenvorschriften fallen,

⁷⁰⁴ Butz, Rechtsfragen der Zonenrandförderung, S. 200.

⁷⁰⁵ Berg, Zonenrandförderung, S. 60.

⁷⁰⁶ Rolfes, Regionale Wirtschaftsförderung, S. 141f.

⁷⁰⁷ Hervorhebung nur hier.

⁷⁰⁸ Butz, Rechtsfragen der Zonenrandförderung, S. 200f., dies war im übrigen das was Berg auch anstrebte.

gleichermaßen im Einzelfall dahingehend überprüft werden, ob die Tatbestandsvoraussetzungen erfüllt sind.⁷⁰⁹ Dies lehnt *Butz* aber ab, wenn er die Fortführung der von der Bundesrepublik ergriffenen Maßnahmen ohne weiteres befürwortet.

1.2 Ziel: Wiederherstellung der deutschen Einheit

Berg, der die Auslegung von *Butz* wegen ihrer negativen Auswirkung auf eine zukunftsorientierte Förderpolitik ablehnte, sah in Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV eine Regelung, die es der Bundesrepublik im Zonenrandgebiet ermögliche, eine Beihilfenpolitik zu betreiben, die die gesamte politische Komplexität berücksichtige und darüber hinaus sowohl eine fortschrittliche als auch produktive Förderung ermögliche. Dazu hätte unter anderem auch der Ausgleich der durch die geographische Randlage entstandenen und sich weiter auswirkenden wirtschaftlichen Standortnachteile gezählt, darauf sei die nach Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV mögliche Förderung jedoch gerade nicht zu beschränken gewesen.⁷¹⁰

Die Funktion der Deutschlandklausel läge letztlich darin, daß die Gemeinschaft Beihilfen der Bundesrepublik, die auf die Wiederherstellung der deutschen Einheit gerichtet seien, weder einschränken noch verhindern könne, sofern die Bundesrepublik diese Vorschrift nicht mißbrauche und so die Wiedervereinigung fördere.⁷¹¹

Problematisch an dieser Haltung ist, daß eine deutsche Beihilfenpolitik im Zonenrandgebiet befürwortet wurde, die unabhängig von konkreten wirtschaftlichen Nachteilen und dem Erfordernis des Ausgleichs eine weitergehende Förderung bejahte⁷¹², um zumindest eine wirtschaftliche Angleichung auf das Niveau des übrigen Bundesgebietes zu erreichen. *Berg* begründete dies mit dem Hinweis, daß ansonsten Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV überflüssig sei, da der reine Nachteilsausgleich allenfalls die Wettbewerbsfähigkeit herstellen könne. Außerdem könne eine solch begrenzte Beihilfenpolitik nur der Erhaltung dienen, nicht aber der Entwicklung eines Gebietes. Eine reine Erhaltungssubvention sei jedoch mit dem gemeinschaftlichen Beihilfensystem nicht vereinbar.⁷¹³

⁷⁰⁹ Vgl. hierzu bereits S. 38.

⁷¹⁰ Berg, Zonenrandförderung, S. 61f.

⁷¹¹ Berg, ebenda S. 165.

⁷¹² Berg, ebenda S. 59ff.

⁷¹³ Berg, ebenda S. 61.

Dem ist entgegenzuhalten, daß annähernd jede Beihilfe wettbewerbsverfälschend wirkt, auch wenn sie nur bezweckt, die Wettbewerbsfähigkeit eines Unternehmens oder einer Region (wieder)herzustellen.⁷¹⁴ Auch in den Fällen, in denen die Beihilfen nur der Herstellung der Wettbewerbsfähigkeit dienen, kann es sich um solche handeln, die den Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV erfüllen und deshalb mit dem Gemeinsamen Markt nicht vereinbar sind. Zudem ist der Ausgleich eines Nachteils nicht gleichbedeutend mit bloßen Erhaltungsmaßnahmen für ansonsten zugrunde gehende Betriebe, vielmehr ist dies eine Frage der Zuordnung der Beihilfen vor Ort. Die Regelung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV erlaubt es durchaus, in Gebieten, in denen durch Abwanderung von Unternehmen, beispielsweise aufgrund des fehlenden Absatzmarktes, Arbeitsplätze geschaffen werden müssen, neuen zukunftsorientierten Betrieben Unterstützung zu gewähren, um den Standortnachteil auszugleichen.⁷¹⁵ Es ist daher völlig überzogen, zu behaupten, daß Beihilfen, die dem Nachteilsausgleich dienen ausschließlich Erhaltungssubventionen seien und die einzige sinnvolle Alternative sei, Beihilfen zur Angleichung des Niveaus an das übrige Bundesgebiet zu gewähren, welche weit über den Nachteilsausgleich hinausgingen.

1.3 Angleichung an das Niveau des übrigen Bundesgebiets

Rolfes stimmt mit *Berg* insofern überein, als es um die Förderintensität über den bloßen Nachteilsausgleich hinaus bis zur Angleichung an das Niveau höherentwickelter Regionen geht, allerdings aus anderen Gründen.

Rolfes argumentierte, daß es insofern auf eine Unterscheidung des Grundes der Förderung innerhalb des Zonenrandgebiets nicht ankomme, da Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV die Möglichkeit biete, zum einen Beihilfen zu gewähren, um teilungsbedingte Nachteile auszugleichen und zum anderen darüber hinaus gehende Förderungen zulasse, die von der Kommission entsprechend der für Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV aufgestellten Koordinierungsgrundsätze überprüft werden könnten; dies ergebe sich aus dem Halbsatz „soweit ... erforderlich“.⁷¹⁶

Eine solche Vermischung der Tatbestände von Art. 87 (ex 92) Abs. 2 und 3 EGV ist nicht gerechtfertigt. Insbesondere ist dem Halbsatz „soweit ... erforderlich“

⁷¹⁴ Hierzu bereits Teil 1, 4. Kapitell.3 , „1.2.4 Die (drohende) Verfälschung des Wettbewerbs“, S. 58ff.

⁷¹⁵ Vgl. Fischer, Zonenrandförderung, in: Eberstein/Karl, Handbuch der regionalen Wirtschaftsförderung Bd. 1, B IV 1, S. 3ff. (Lieferung 1974).

⁷¹⁶ Rolfes, Regionale Wirtschaftsförderung, S. 142.

kein Anhaltspunkt zu entnehmen, daß dieser ein „Einfallstor“⁷¹⁷ für die Überprüfung einer Beihilfe im Hinblick auf Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV darstellt, wenn die Beihilfe bis zu einer bestimmten Höhe unter Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV fällt. Vielmehr ist aufgrund der Systematik des Art. 87 (ex 92) EGV⁷¹⁸ die Beihilfe zunächst auf ihre Vereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt aufgrund des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV zu prüfen. Wird nicht die gesamte Fördermaßnahme nach Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV freigestellt, weil die Tatbestandsvoraussetzungen nur von einem Teil der Beihilfe erfüllt werden, so ist nicht ausgeschlossen, daß die betroffenen Gebiete zusätzlich nach Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV Beihilfen erhalten können. Stellt sich nach der Prüfung des Tatbestandes des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV heraus, daß die gewährte Beihilfe im ganzen nicht die Voraussetzungen erfüllt, so bleibt im Anschluß noch die Möglichkeit einer (teilweisen) Freistellung nach Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV. Es ist deshalb nicht „widersinnig, zunächst auszutarieren, welche Nachteile noch durch die Teilung bedingt sind und welche auf einen allgemeinen Entwicklungsrückstand zurückzuführen sind, um zur Angleichung des allgemeinen Entwicklungsrückstandes sodann auf Art. 92 Abs. 3 (Art. 87 Abs. 3 n.F.) EGV zurückzugreifen“⁷¹⁹, sondern systematisch und damit rechtlich korrekt. Schließlich kann es nicht darauf ankommen, den kürzesten und bequemsten Weg zu wählen, sondern den rechtlich richtigen, mag der auch umständlicher sein. Dies ist um so mehr von Bedeutung, wenn es durch die unterschiedliche Vorgehensweise zu verschiedenen Ergebnissen kommen kann.

1.4 Überlegungen der neueren Literatur zur historischen Funktion der Ansicht

In Veröffentlichungen nach der Wiedervereinigung wird vertreten, daß die Vorschrift historisch auf die fortbestehende Teilung ausgerichtet gewesen sei⁷²⁰ und ausschließlich bezweckte, die in den alten Bundesländern teilungsbedingt hervortretenden wirtschaftlichen Nachteile auszugleichen, um zu verhindern, daß durch den EWG - Vertrag die deutsche Teilung vertieft würde. Daraus werden für die Anwendungsmöglichkeiten der Deutschlandklausel in der Zeit nach 1990 unterschiedliche Schlußfolgerungen gezogen.

⁷¹⁷ Rolfes ebenda.

⁷¹⁸ Vgl. oben Teil 2, 2. Kapitel, „4.2.5 Der Anwendungsvorrang in Art. 87 (ex 92) EGV“, S. 134.

⁷¹⁹ So aber Rolfes, Regionale Wirtschaftsförderung, S. 141f.

⁷²⁰ Sinz, Wirtschaftsförderung, S. 273; Schwark, Wirtschaftssubventionen, in: FS für I. Schmidt, S. 325, 342; Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 34 und Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 60.

Einerseits wird dies als Grundlage der Argumentation genutzt, daß deshalb nach der Wiedervereinigung eine Ausdehnung des Anwendungsbereichs des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV nicht in Frage komme, weshalb die Anwendung auf dem Gebiet der neuen Bundesländer abgelehnt wird.⁷²¹

Im Gegensatz dazu wird aber auch vertreten, daß schon die Stellungnahme verschiedener Gemeinschaftsorgane⁷²² gezeigt habe, daß nicht an der alten Auslegung festgehalten werden könne, sondern daß der Sinn und Zweck der Vorschrift an die veränderte Situation angepaßt werden müsse.⁷²³

1.5 Bewertung

Hält man sich die deutsche Situation zum Zeitpunkt der Vertragsverhandlungen vor Augen⁷²⁴, so spricht einiges für die Ansicht von *Butz*, daß die Bundesrepublik zu diesem Zeitpunkt die bereits laufenden und auf Dauer geplanten Zonenrandmittel durch die Bildung der EWG nicht gefährden wollte und die Vorschrift des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV der Sicherung und Fortführung der Förderung dem Grunde nach bezweckte. Unzutreffend ist, wie *Berg* dies behauptet, daß Putz den Sinn und Zweck des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV in der Sicherung der damals eingesetzten Zonenrandmittel, auch der Höhe nach, sah.

Verfehlt ist es, anzunehmen, Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV bezwecke eine über den Nachteilsausgleich hinaus gehende Förderung der Zonenrandgebiete.⁷²⁵ Die dargestellten Vertreter dieser Auffassung argumentieren jeweils aus der Sicht Deutschlands, ohne wirklich die europäischen Interessen mit einzubeziehen und ohne Rücksicht auf das systematische Regelungsumfeld der Vorschrift innerhalb des Absatzes 2 des Art. 87 (ex 92) EGV.⁷²⁶

⁷²¹ Schwark, Wirtschaftssubventionen, in: FS für I. Schmidt, S. 325, 342; Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 37 und Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 63, vgl. oben S. 157, FN 664ff.

⁷²² Vgl. zum einen die Schlußfolgerungen des Europäischen Rates in Dublin (28.04.1990) und Entschließung des Europäischen Parlaments ABl. v. 15.9.1990 C 231/154 ff.

⁷²³ Sinz, Wirtschaftsförderung, S. 274, vgl. oben FN 670.

⁷²⁴ Vgl. Darstellung oben Teil 2, Kapitel 1, „2. Zonenrandgebiet und West-Berlin“, S. 93f.

⁷²⁵ So aber im Ergebnis Butz, Berg und Rolfes.

⁷²⁶ Vgl. Teil 1, 3. Kapitel, „2.4.4.1.3.2 Sinn und Zweck“, S. 46.

Im übrigen wird von den Vertretern dieser Ansicht der Fehler begangen⁷²⁷, anzunehmen, daß der „bloße“ Nachteilsausgleich weit davon entfernt sei, eine Angleichung des Zonenrandgebiets an das übrige Bundesgebiet zu erreichen. Bei Betrachtung der Diskussion in jüngerer Zeit wird deutlich, daß dies in der neueren Literatur nicht als Problem angesehen wird. Dort wird vielmehr argumentiert, daß ein Nachteilsausgleich erst dann erreicht sei, wenn eine solche Angleichung tatsächlich vollbracht sei.⁷²⁸ Gewiß ist eine Angleichung an das Niveau des übrigen Bundesgebiets wünschenswert. Ob der Nachteilsausgleich im Einzelfall aber wirklich so weit reicht, ist zweifelhaft, kann aber nicht allgemein und von vornherein negiert werden. Fest steht, daß die Vorschrift des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV eine über den Nachteilsausgleich hinausgehende bzw. eine von konkreten wirtschaftlichen Nachteilen unabhängige Förderung, wie dies zum Teil früher vertreten wurde, keinesfalls zuläßt.⁷²⁹

Außerdem geht es auch zu weit, der Deutschlandklausel zum Zeitpunkt ihrer Entstehung die Funktion zuzusprechen, daß sie entweder auf die Wiederherstellung der deutschen Einheit⁷³⁰ oder auf das Fortbestehen der Teilung⁷³¹ gerichtet gewesen sei. Vielmehr ergibt sich aus den damaligen Umständen und den verschiedenen Rechtsakten betreffend die Teilung Deutschlands, dem Protokoll über den innerdeutschen Handel und die damit zusammenhängenden Fragen, der gemeinsamen Erklärung betreffend Berlin und der deutschen Erklärung zur Staatsangehörigkeit und zur Geltung der Verträge für Berlin⁷³², daß sie verhindern sollten, daß die Auswirkungen der Teilung vertieft werden. Der Gedanke an eine Wiedervereinigung war zwar auch damals gegenwärtig, allerdings bedeutet dies nicht, daß die Deutschlandklausel deshalb nur für Beihilfen geschaffen wurde, die zum Zwecke der Wiedervereinigung gewährt wurden. Es ist nicht nachvollziehbar, wie ausgerechnet Beihilfen, die im Zonenrandgebiet und in West-Berlin für die dort ansässige Wirtschaft gewährt werden sollten, die Wiederherstellung der deutschen Einheit erreichen sollten.⁷³³

⁷²⁷ Dies ergibt sich aus ihrer Argumentation, wenn sie eine über den Nachteilsausgleich hinausgehende Förderintensität verlangen, um die Angleichung an das Niveau der übrigen Gebiete zu erreichen.

⁷²⁸ Vgl. Kruse, EuZW 1998, 229, 231; ähnlich Schütte/Hix, CMLR 1995, 215, 228; ganz deutlich wird dies bei von Dohnanyi/Pohl, Gutachten, in: Teilungsfolgen, S. 175, 190ff.

⁷²⁹ Zur Begründung, vgl. ablehnende Argumentation zu den Ausführungen von Berg und Rolfes.

⁷³⁰ So Berg, Zonenrandförderung, S. 165.

⁷³¹ So in der neueren Literatur: Sinz, Wirtschaftsförderung, S. 273; Schwark, Wirtschaftssubventionen, in: FS für I. Schmidt, S. 325, 342; Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 34 und Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 60.

⁷³² Siehe Anhänge zum EWGV und Schlußakte.

⁷³³ So aber im Ergebnis Berg, Zonenrandförderung, S. 165.

Ziel und Intention dieser Norm war vielmehr nur, die während des Fortbestandes der deutschen Teilung auf dem Gebiet der damaligen Bundesrepublik hervortretenden wirtschaftlichen Nachteile infolge dieser Teilung zu erleichtern. Für den Fall der Wiedervereinigung war eine Überprüfung der Verträge (EWG und Euratom) vorgesehen⁷³⁴, bei welcher dann unter anderem auch über den Fortbestand solcher Vorschriften entschieden werden sollte, in denen die Teilung Deutschlands als Grundlage vorausgesetzt wurde.

2. Bedeutung für die Zeit nach der Wiedervereinigung

Das potentielle Anwendungsfeld des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV unterscheidet sich heute wesentlich von dem Anwendungsfeld, das die Vertragsstaaten im Auge hatten, als sie die Bestimmung in den fünfziger Jahren schufen.⁷³⁵

Wie sich aus der Darstellung der neueren Literatur ergibt⁷³⁶, können aus der Auslegung für die Zeit vor 1990 verschiedene Schlußfolgerungen für die Zeit nach der Wiedervereinigung gezogen werden.

2.1 Möglichkeiten

Im Prinzip bestehen drei Möglichkeiten, nämlich erstens die Vorschrift weiterhin unverändert auf die bis zur Wiedervereinigung geförderten Gebiete solange anzuwenden, bis die Klausel aus dem Vertrag genommen wird oder zweitens der Vorschrift jede Anwendungsmöglichkeit abzusprechen oder aber drittens den Anwendungsbereich der Vorschrift an die veränderten Gegebenheiten anzupassen.⁷³⁷ Der erste Weg wird allgemein abgelehnt. Eine völlig unveränderte Anwendung wurde von niemandem in Betracht gezogen. Die anderen beiden Möglichkeiten werden gleichermaßen vertreten.

⁷³⁴ Protokollerklärung des Leiters der deutschen Delegation vom 28.02.1957 hinsichtlich eines Wiedervereinigungsvorbehaltes

⁷³⁵ So auch Uerpmann, DÖV 1998, 226, 229.

⁷³⁶ Vgl. in diesem Kapitel, „1.4 Überlegungen der neueren Literatur zur historischen Funktion der Ansicht“.

⁷³⁷ Dies entspricht den in der Literatur vertretenen Strömungen, vgl. Teil 2, 3. Kapitel, S. 156ff.

2.1.1 Der Zeitraum zwischen 1990 und 1992

Für die Zeit unmittelbar nach der Wiedervereinigung ist es nachvollziehbar, daß vertreten wurde, daß der ursprüngliche Anwendungsbereich der Deutschlandklausel durch die Aufhebung der Teilung weggefallen und die Vorschrift daher obsolet geworden sei.⁷³⁸ Allerdings wurden bereits zu dieser Zeit Stimmen laut, die in dem Gebiet der ehemaligen DDR einen neuen Anwendungsbereich für diese Vorschrift sahen.⁷³⁹

2.1.2 Die Zeit nach Maastricht

Nachdem die Klausel trotz gegenteiliger Bestrebungen auch nach den Änderungen durch den Vertrag von Maastricht unverändert im Vertrag verblieb, kann eine solche Ansicht nicht mehr überzeugen. Die in der deutschen Protokollerklärung anlässlich der Verhandlungen der Römischen Verträge vorgesehene Überprüfung hat zu dem Ergebnis geführt, daß die Vorschrift des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV beibehalten wird.⁷⁴⁰ Da der ursprüngliche Anwendungsbereich aber praktisch nicht mehr existiert - die Nachteile der Lage im Zonenrandgebiet sind zwar nicht über Nacht weggefallen, werden aber mit der Zeit von selbst verschwinden - ist offensichtlich, daß die Vertragsstaaten einen anderen Anwendungsbereich vor Augen hatten. Seit 1992 ist daher kein Platz mehr für die Annahme, die Vorschrift sei obsolet. Bereits aus diesen Gründen ist diese Möglichkeit abzulehnen.

2.2 Vergleichsweise Heranziehung der Ansichten zum ursprünglichen Anwendungsbereich für den neuen Anwendungsbereich

Hinsichtlich dieses neuen Anwendungsbereichs können die Überlegungen zur Entstehungsgeschichte unmittelbar nicht weiter helfen. Allerdings wurde der Anwendungsbereich der Deutschlandklausel auch schon im Hinblick auf das Saarland „angepaßt“, welches während der überwiegenden Zeit der Beratungen über die Römischen Verträge noch nicht zur Bundesrepublik gehörte. Die Klausel fand nämlich auch auf die teilungsbedingten Nachteile im Saarland Anwendung.

⁷³⁸ Vgl. FN 542.

⁷³⁹ Hailbronner, DtZ 1991, 321, 326; Rengeling, DVBl 1990, 1307, 1311.

⁷⁴⁰ Vgl. Teil 2, Kapitel 2, „5.2.1 Betrachtung in rechtlicher Hinsicht“, S. 141.

Zu überlegen ist, inwiefern aus den oben dargestellten Ansichten zum ursprünglichen Anwendungsbereich im Wege der vergleichweisen Heranziehung auf den neuen Anwendungsbereich geschlossen werden kann.

2.2.1 Butz

Die Ansicht von *Butz* läßt keine Schlußfolgerung hinsichtlich eines neuen Anwendungsbereichs zu. Nach dieser Auffassung lagen Sinn und Zweck des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV in der Sicherung und Fortführung der bereits vor den Vertragsverhandlungen zu den Römischen Verträgen bestehenden Zonenrandförderung. Mit einer solchen Begründung läßt sich noch nicht einmal die Ausweitung der Deutschlandklausel auf das Saarland erklären, das zum Zeitpunkt der Verhandlungen über die Römischen Verträge noch keine solchen Sondermittel genoß.⁷⁴¹

2.2.2 Berg und Rolfes

Obwohl nach Auffassung Bergs die Deutschlandklausel auf die Wiedervereinigung gerichtet war, kann aus der Tatsache, daß es ihm und auch *Rolfes* insbesondere um die Niveau-Angleichung zum übrigen Bundesgebiet ging, geschlossen werden, daß dies in gleichem Maße für das Gebiet der neuen Bundesländer zu gelten hat. Zieht man diese beiden Vertreter zum Vergleich heran, so würde die Auslegung dahingehend gestärkt werden, daß sich das Maß der Förderung am übrigen Bundesgebiet orientiert. Ein Rückschluß hinsichtlich der Größe des „neuen“ Gebietes ist hingegen nicht möglich.

2.3 Schlußfolgerung

Es ist im Grunde nicht möglich, den heutigen Anwendungsbereich des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV mit Hilfe der Entstehungsgeschichte und der vor der Wiedervereinigung vertretenen Ansichten zu bestimmen. Diese können allenfalls als Indiz herangezogen werden, nämlich zum einen dafür, in welchem Maß eine Förderung als zulässig anzusehen ist und zum anderen für die Tatsache, daß auch schon früher über das Ausmaß der Fördermöglichkeiten Uneinigkeit bestand.

⁷⁴¹ Obwohl die Abhandlung von *Butz* („Rechtsfragen der Zonenrandförderung“) das Thema der Förderung des Saarlandes nicht umfaßt, hätte dies bei den Überlegungen zu Sinn und Zweck des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV berücksichtigt werden müssen, da die Vorschrift eben nicht nur auf Beihilfen im Zonenrandgebiet angewendet wurde.

Im Prinzip ergibt sich durch den Umbruch in Deutschland und die Tatsache, daß eine bewußte Entscheidung für ein Verbleiben der Deutschlandklausel im EG-Vertrag getroffen wurde, eine völlig neue Entstehungsgeschichte, anhand derer der neue Anwendungsbereich zu bestimmen ist. Der Anwendungsbereich der Norm hat sich in räumlicher Hinsicht geändert, aber auch in sachlicher. Das Zonenrandgebiet wurde wegen der Nachteile, die sich aufgrund seiner Lage an der Grenze zum Ostblock ergaben, und West-Berlin wegen der Nachteile aufgrund seiner Insellage besonders gefördert.

Bei den neuen Bundesländern soll dagegen mit Hilfe der Beihilfen ein (Wieder-)Aufbau der Wirtschaft ermöglicht werden. Die Nachteile ergeben sich nicht aus der aktuellen geographischen Lage, sondern aus der Tatsache der Teilung als solcher. Diesbezüglich ist die Situation des Gebiets der ehemaligen DDR mit der des Saarlands nach der Eingliederung in die Bundesrepublik zu vergleichen.

Kapitel 2 Analyse der Tatbestandsmerkmale unter Berücksichtigung der dargestellten Auffassungen

1. Teilungsbetroffene Gebiete

Das Gebiet, das durch die Teilung Deutschlands betroffen ist, wird auf ganz unterschiedliche Weise festgelegt und reicht von einem dünnen Streifen entlang der ehemaligen Grenzanlagen bis hin zum gesamten Gebiet der ehemaligen DDR.

1.1 Begriff der Teilung

Der entscheidende Ansatzpunkt ist der Begriff der „Teilung“, von dessen Verständnis die Ausdehnung des Gebiets abhängig ist, das unter den Tatbestand der Deutschlandklausel zu subsumieren ist. Die Spanne zeigte sich bereits bei der Gegenüberstellung der Ansichten von Kommission und Bundesregierung.

1.1.1 Grammatikalische Auslegung

Beim Vergleich der Auffassungen von Kommission und EuG einerseits sowie der Bundesregierung andererseits wird deutlich, daß sich zwei völlig unterschiedliche Interpretationen des Begriffs Teilung gegenüberstehen. Kommission und EuG verstehen darunter einen rein geographischen, räumlichen Faktor, der unmittelbar mit der eigentlichen Grenzanlage verbunden ist und darüber hinaus keine Wirkung entfaltet. Die Bundesregierung begreift den Ausdruck auf abstraktere Weise. Ausschlaggebend ist nicht die Wirkung der Grenzziehung selbst, sondern der dadurch geschaffene Zustand.

Das spiegelt zugleich die zwei verschiedenen Möglichkeiten der grammatikalischen Auslegung des Begriffs Teilung wider⁷⁴², nämlich dem „Teilen“, als aktiver Handlung, so die Kommission und das EuG, und dem „Geteiltsein“, einer Zustandsbeschreibung, so die Bundesregierung.

Bei der Analyse der englischen⁷⁴³ und französischen⁷⁴⁴ Sprachfassungen, die beide den Begriff „division“ einsetzen, zeigt sich, daß in diesen Sprachen der

⁷⁴² Vgl. hierzu Duden, Großes Wörterbuch Band 7 und Duden, Deutsches Universalwörterbuch, jeweils unter „Teilung“. Das EuG spricht zwar von der grammatikalischen Auslegung, nimmt diese aber nicht vor, vgl. Teil 1, 3. Kapitel „2.4.4.1.1 Grammatikalische Auslegung“, FN 186.

⁷⁴³ „... certain areas of the Federal Republic of Germany affected by the division of Germany, ...“

⁷⁴⁴ „... certaines régions de la République fédérale d'Allemagne affectées par la division de l'Allemagne, ...“

Begriff ebenfalls eine zweifache Funktion innehat. Auch in diesen Sprachen kann mit dem Begriff sowohl eine Handlung als auch ein Zustand beschrieben werden.⁷⁴⁵ Der Begriff kann sich dementsprechend entweder auf die Teilungshandlung beziehen oder auf den Zustand, in Teile dividiert zu sein.

Da der Wortlaut zwei verschiedene Auslegungsmöglichkeiten gleichermaßen zuläßt, bedarf es weiterer Präzisierung anhand der anderen Auslegungsmethoden.

1.1.2 Systematische Auslegung

Bei der systematischen Auslegung ist nicht auf den unmittelbaren Regelungszusammenhang der Deutschlandklausel im Vertrag zurückzugreifen, sondern auf den Sachzusammenhang zum Zeitpunkt als die Regelung ursprünglich in den Vertrag eingefügt wurde. Wie bereits erwähnt, war die Vorschrift gewissermaßen Teil einer Reihe von Bestimmungen des E(W)G-Vertrags und seiner Anhänge betreffend die Teilung Deutschlands.⁷⁴⁶ Teil dieses Konglomerats waren neben Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV beispielsweise die fast gleichlautende Vorschrift des Art. 78 (ex 82) EGV, aber auch das Protokoll über den innerdeutschen Handel und die deutsche Erklärung zur Staatsangehörigkeit.⁷⁴⁷

Insbesondere aus den zwei letztgenannten Rechtsakten ergibt sich die politische Bedeutung dieser Rechtsakte für die „alte“ Bundesrepublik. Zwar war bereits 1958 die Teilung Deutschlands Fakt, dennoch sollte keine anderweitige Bindung der Bundesrepublik dem „Rückgängig machen“ dieser Teilung entgegenstehen. Trotz der Teilung sollte sichergestellt werden, daß etwa die Tatsache, daß auch die Bürger der damaligen DDR nach wie vor bundesdeutsche Staatsangehörige waren, von allen Vertragsstaaten anerkannt wurde. Das kann nur bedeuten, daß diesen Erklärungen der Ausdruck „Teilung“ im Sinne eines Zustands, nämlich dem der politischen Teilung zugrunde liegt. Wäre „Teilung“ im Sinne einer Handlung zu verstehen, bedürfte es keiner solchen Absicherung gegenüber den anderen Vertragsstaaten hinsichtlich der Staatsangehörigkeit der „DDR-Bürger“ und des innerdeutschen Handels. Nichts anderes kann aber für Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV gelten, der in demselben Zusammenhang zu sehen ist.

⁷⁴⁵ Vgl. The Oxford English Dictionary Vol. IV, S. 896 und Le Grand Robert de la Langue Française Vol. III, S. 602f.

⁷⁴⁶ Vgl. Teil 3, 1. Kapitel, „1.5 Bewertung“, S. 170.

⁷⁴⁷ BGBl. 1957 II, 753, 764, 984, Anhänge und Schlußakte.

Die systematische Auslegung läßt demzufolge nur eine Auslegungsmöglichkeit zu, der Begriff der „Teilung“ kann danach nur als Zustandsbeschreibung der politischen Teilung verstanden werden.

1.1.3 Teleologische Auslegung

Bei der teleologischen Auslegung ist die Vorschrift des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV wiederum im Zusammenhang mit diesen Rechtsakten zu sehen. Die Vorschrift kann nicht unabhängig vom Grund ihrer Einführung nur im Zusammenhang mit den wettbewerbs- und beihilfenrechtlichen Vorschriften betrachtet werden.

Sinn und Zweck der verschiedenen Rechtsakte, mit denen der durch die Teilung Deutschlands geschaffenen besonderen Situation Rechnung getragen wurde, war zu verhindern, daß die deutsche Teilung durch den E(W)G-Vertrag vertieft wurde.⁷⁴⁸ Die Vorschrift des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV sollte die Möglichkeit geben, während des Fortbestandes der deutschen Teilung die auf dem Gebiet der damaligen Bundesrepublik hervortretenden wirtschaftlichen Nachteile infolge dieser Teilung zu erleichtern.⁷⁴⁹

Auch vor diesem Hintergrund kann Teilung nur als der Zustand der politischen Teilung verstanden werden, denn die Grenzanlage kann schwerlich gemeint sein, wenn es um das Abwenden der Vertiefung der Teilung geht. Einzig diese Auslegung ist sinnvoll, da von der Teilung, die nur von den Grenzanlagen ausgeht, lediglich die unmittelbaren Anrainer betroffen sein können; dies hätte vor der Wiedervereinigung weder den 40 km breiten Streifen des Zonenrandgebiets gerechtfertigt noch wäre die Anwendung der Vorschrift auf das Saarland zu erklären. Beihilfen für die saarländische Wirtschaft fielen noch zu einem Zeitpunkt⁷⁵⁰ unter Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV, als Auswirkungen der Grenzziehung, die im Westen im übrigen nie so isolierend war wie im Osten, im

⁷⁴⁸ Vgl. Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 34 und Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 60.

⁷⁴⁹ Vgl. Teil 3, 1. Kapitel, „1.5 Bewertung“, S. 170f.

⁷⁵⁰ Noch acht Jahre nach der politischen Eingliederung des Saarlandes in die Bundesrepublik ging die Kommission davon aus, daß Beihilfen für die dortige Wirtschaft gegebenenfalls die Voraussetzungen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV erfüllen, vgl. Bulletin der EWG Nr. 2/1965, Kap. III, S. 34 Anm. 18.

Gegensatz zu den wirtschaftlichen Problemen, die auf der Rückgliederung des Saarlands in die Bundesrepublik beruhten, kaum noch zu spüren waren.⁷⁵¹

1.1.4 Zwischenergebnis

Die Zusammenfassung der drei Auslegungsmethoden ergibt, daß Teilung i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV nur als Zustandsbeschreibung verstanden werden kann. Gemeint ist der Zustand, der durch die Grenzziehung geschaffen wurde. Der Zustand, der hier erörtert wird, ist der eines politisch geteilten Deutschlands.

Das bedeutet, daß es für die Einordnung als teilungsbetroffenes Gebiet tatsächlich nicht auf die Nähe zu den Grenzanlagen ankommt, sondern auf den Zusammenhang mit den Auswirkungen der politischen Teilung.⁷⁵² Eine Komponente dieser politischen Teilung war die Errichtung eines totalitären Staates einschließlich einer staatlich gelenkten zentralisierten Planwirtschaft im Ostsektor. Entgegen anderer Ansicht⁷⁵³ können auch verschiedene Folgen dieses Systems unter die von dem Begriff „Teilung“ erfaßten Auswirkungen fallen.⁷⁵⁴

1.2 Bedeutung für die Größe des Gebiets

Ausschlaggebend ist danach, welche Gebiete im wiedervereinigten Deutschland von dem Zustand der ehemaligen politischen Teilung derart betroffen sind, daß sie unter den Tatbestand der Deutschlandklausel zu subsumieren sind. Einigkeit besteht darüber, daß westdeutsche Gebiete heute nicht mehr unter die Vorschrift fallen.

Zur Diskussion steht daher nur, in welchem Umfang die Beitrittsgebiete teilungsbetroffen sind. Aus der Einordnung der Gebiete der neuen Bundesländer

⁷⁵¹ Vgl. IHK, Saarwirtschaft, S. 14f.; Landesbank, Saarwirtschaft, S. 73; Loth, Saarland 1957 - 1989, in: Saarland, S. 111 und 115; Herrmann, Wirtschaftliche und soziale Entwicklung, in: Saarland, S. 51ff.

⁷⁵² Vgl. Kruse, EuZW 1998, 229, 231 und im Ergebnis auch Uerpamnn, DÖV 1998, 226, 229f.

⁷⁵³ Neben der Kommission, vgl. etwa ABl. v. 19.9.1996 L 239/1, 7 sind dies auch verschiedene Vertreter in der Literatur, die entweder die Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV aus diesem Grund völlig ablehnen oder dementsprechend einschränken: Erberich/Bleckmann, in: Bleckmann, Europarecht, 5. Auflage, RN 2133; Faber, Europarechtliche Grenzen, S. 145; Haneklaus, Regionalpolitik, S. 176; Pechstein/Damm, EWS 1996, 333, 339; Nicolaysen, Wirtschaftsdienst 1996, 503, 504; Schwark, Wirtschaftssubventionen, in: FS für I. Schmidt, S. 325, 342; Staebe/Wittern, Jura 1998, 91, 96; Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 37 und ihm folgend Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 62.

⁷⁵⁴ Dies bedeutet jedoch nicht, daß die Deutschlandklausel automatisch anwendbar wird.

als Ziel-1-Region der EG-Regionalförderung ist einerseits der Rückschluß möglich, daß die Kommission nicht vorhat, die Gebiete unter die Vorschrift des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV zu subsumieren. Umgekehrt ist daraus aber zugleich der Rückschluß möglich, daß diese Gebiete insgesamt wirtschaftlich in einer sehr schlechten Verfassung sind. Diese Lage ist auch nach Ansicht der Kommission maßgeblich auf das politische und wirtschaftliche System in der DDR zurückzuführen.⁷⁵⁵ Diese Einschätzung zusammen mit der hier zugrunde gelegten Auslegung des Begriffs „Teilung“ ergeben, daß die Auswirkungen der Teilung im gesamten Gebiet der neuen Bundesländer und nicht nur in der Nähe der „Zonengrenze“ existieren. Der Bundesregierung ist insoweit zuzustimmen, als das gesamte Gebiet der neuen Bundesländer und Ost-Berlin als teilungsbetroffenes Gebiet i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV zu qualifizieren ist.⁷⁵⁶

1.3 Der gegenteilige Standpunkt

Den Vertretern der gegenteiligen Ansicht, welche die Teilung in Zusammenhang mit einem räumlichen Bezug zu der ehemaligen Grenzanlage setzen und aus diesem Grund eine Anwendung der Deutschlandklausel nach 1990 völlig ablehnen⁷⁵⁷ oder den Tatbestand auf Gebiete bzw. Nachteile mit einer geographischen Verbindung zur Grenze beschränken⁷⁵⁸, ist zu widersprechen.

1.3.1 Keine Anwendung der Deutschlandklausel auf systembedingte Probleme

Die Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV auf das Beitrittsgebiet mit der Begründung abzulehnen, daß die dortige, schlechte Wirtschaftssituation vorwiegend durch das System der ehemaligen DDR bedingt sei und daher nicht

⁷⁵⁵ Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Gemeinschaft und deutsche Vereinigung, Bulletin Beilage 4/90, S. 85; im übrigen bereits Teil 1, 4. Kapitel, „3.3 Die Teilungsbedingtheit des Nachteils“, S. 85.

⁷⁵⁶ Im Ergebnis so auch Oppermann, Europarecht, RN 1123; Püttner/Spannowsky, in: Europäische Wirtschaftspolitik, S. 319, 336; Schütterle, EuZW 1994, 715, 716f.

⁷⁵⁷ Erberich/Bleckmann, in: Bleckmann, Europarecht, 5. Auflage, RN 2133; Faber, Europarechtliche Grenzen, S. 145; Haneklaus, Regionalpolitik, S. 176; Pechstein/Damm, EWS 1996, 333, 339; Schwark, Wirtschaftssubventionen, in: FS für I. Schmidt, S. 325, 342; Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 37 und ihm folgend Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 62.

⁷⁵⁸ Kommission, etwa ABl. v. 19.9.1996 L 239/1, 7; EuG Urteil v. 15.12.1999 verb. Rs. T-132/96 und T-143/96 RN 134; Nicolaysen, Wirtschaftsdienst 1996, 503, 504; Staebe/Wittern, Jura 1998, 91, 96.

teilungsbedingt sein könne⁷⁵⁹, läßt eine Auseinandersetzung mit dem Begriff der Teilung im Rahmen der Deutschlandklausel und der Möglichkeit, das System der DDR als einen Aspekt der politischen Teilung zu begreifen, vermissen.⁷⁶⁰

Der Anwendungsbereich wird ausschließlich an der geographischen Lage der betroffenen Gebiete festgemacht, als Argument wird der bisherige Anwendungsbereich von Zonenrandgebiet und West-Berlin herangezogen, die ausschließlich wegen des fehlenden „wirtschaftlichen Umfelds“⁷⁶¹ gefördert worden seien und auch nach der Wiedervereinigung aus denselben Gründen vorübergehend weiter gefördert würden, was den Verbleib der Deutschlandklausel im EG-Vertrag auch nach Maastricht begründe. Diese Auffassung übersieht, daß eine Grenzanlage zwei Seiten hat. Wenn dem Zonenrandgebiet auf der Westseite ein solcher Status aus „geographischen Gründen“ zugesprochen wird, müßte gleiches zumindest für einen ähnlich breiten Streifen auf der Ostseite gelten.⁷⁶²

Darüber hinaus ist auch die Bindung an die geographische Lage mit dem Verweis auf den früheren Anwendungsbereich in West-Berlin und dem Zonenrandgebiet verfehlt. Zum einen wird völlig vernachlässigt, daß auch das Saarland nach seiner Rückgliederung unter die teilungsbetroffenen Gebiete subsumiert wurde, obwohl dieses Gebiet nicht völlig von seinem wirtschaftlichen Umfeld abgeschnitten war. Frankreich stand als Wirtschaftsraum offen und die Zugehörigkeit zum französischen Wirtschaftsraum schnitt die Verbindungen mit der Bundesrepublik nicht so ab wie es bei der Ostgrenze der Fall war.

Zum anderen wird vernachlässigt, daß auch der damalige Anwendungsbereich nicht ganz unumstritten war.⁷⁶³ Insbesondere die Tatsache, daß das Zonenrandgebiet auch Gebiete erfaßte, die nicht entlang der Grenzanlagen zur ehemaligen DDR lagen wie die schleswig-holsteinische Ostseeküste und das Gebiet entlang der Grenze zur damaligen CSSR, spricht gegen dieses Kriterium der räumlichen Nähe zur Demarkationslinie. Vielmehr wurden auch damals schon Gebiete in den Anwendungsbereich einbezogen, die räumlich nicht eng mit den

⁷⁵⁹ Vgl. Teil 2, 3. Kapitel, „1.3 Schwierigkeiten in Ostdeutschland sind durch das DDR-System bedingt“, S. 157.

⁷⁶⁰ Das EuG setzt sich in seinem Urteil (EuG Urteil v. 15.12.1999 verb. Rs. T-132/96 und T-143/96 RN 129ff., insbesondere RN 145) mit der Möglichkeit, daß das System in der ehemaligen DDR nur aufgrund der Teilung und der damit einhergehenden Abschottung vom Westen errichtet werden konnte, nicht auseinander.

⁷⁶¹ Erberich/Bleckmann, in: Bleckmann, Europarecht, 5. Auflage, RN 2133.

⁷⁶² Vgl. hierzu auch Uerpman, DÖV 1998, 226, 228.

⁷⁶³ Vgl. Teil 2, 1. Kapitel, „2.3 Haltung anderer Mitgliedstaaten“, S. 95.

Grenzanlagen zur DDR verbunden waren, aber dennoch von der politischen Teilung betroffen waren.⁷⁶⁴

Den Verbleib der Vorschrift im EG-Vertrag auch nach den Verhandlungen in Maastricht damit zu begründen, daß die Vorschrift für die Übergangszeit der Zonenrandgebiete erforderlich gewesen sei, geht fehl. Es wird vernachlässigt, daß die Klausel im ursprünglichen Vorschlag des Luxemburger Ratsvorsitzenden bereits aus dem EG-Vertrag gestrichen war⁷⁶⁵, obwohl das Bestehen einer solchen Übergangszeit im Zonenrandgebiet, welche zuvor einvernehmlich geregelt wurde und bereits zwei Jahre später endete, bekannt war. Die zeitliche Abfolge der Ereignisse spricht demzufolge gegen diese Argumentationsführung.⁷⁶⁶

1.3.2 Schwierigkeiten durch Aufhebung der Teilung bedingt?

Die Argumentation, daß die Probleme im Beitrittsgebiet nicht auf der Teilung, sondern auf der Aufhebung der Teilung beruhen⁷⁶⁷, impliziert die Schlußfolgerung, daß der ursprüngliche Kausalzusammenhang zwischen Teilung und Schaden durch die Vereinigung unterbrochen und statt dessen ein neuer Ursachenzusammenhang in Lauf gesetzt wurde, der für die heutigen Schäden im Beitrittsgebiet verantwortlich ist. Diese Ansicht übersieht, daß die Schwierigkeiten im Beitrittsgebiet nicht über Nacht entstanden, sondern daß diese unter anderem systembedingt sind und durch die Aufhebung und den „Beitritt“ in das System der Bundesrepublik nur offenkundig wurden.⁷⁶⁸ Die Kausalkette zwischen Teilung - Wirtschaftssystem in der DDR - wirtschaftlichen Schwierigkeiten auf dem Gebiet der DDR wurde nicht durch die Wiedervereinigung unterbrochen. Das letzte Glied wurde durch sie vielmehr erst sichtbar.⁷⁶⁹

⁷⁶⁴ Vgl. Butz, Rechtsfragen der Zonenrandförderung, S. 198f.

⁷⁶⁵ Vgl. Teil 2, 2. Kapitel, „4.1 Die Argumente der Bundesregierung“, S. 121 und FN 518.

⁷⁶⁶ Bereits im 21. Wettbewerbsbericht (vgl. 21. Wettbewerbsbericht 1991, S. 193 Ziff. 287) berichtete die Kommission über die Einstellung von Beihilfen im Juli 1991 und Januar 1992 und informierte über die endgültige Einstellung bis Ende 1994. Der Vertrag über die Europäische Union, welcher auch den EG-Vertrag modifizierte, wurde im Februar 1992 unterzeichnet und trat am 1.11.1993 in Kraft (vgl. FN 36), dies war rund ein Jahr bevor die Übergangszeit im Zonenrandgebiet auslief, für diese Zeit hätte es des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV nicht mehr bedurft, zumal die Beihilfen bereits von der Kommission genehmigt waren. Es ist vielmehr ein Scheinargument, daß die Deutschlandklausel aus diesem Grund beibehalten wurde.

⁷⁶⁷ Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 37 und ihm folgend Mederer, in: GTE Kommentar 1999, Art. 92 RN 62, vgl. Teil 2, 3. Kapitel, „1.2 Schwierigkeiten in Ostdeutschland sind durch die Aufhebung der Teilung bedingt“, S. 157.

⁷⁶⁸ Vgl. hierzu bereits Teil 1, 4. Kapitel, „3.3 Die Teilungsbedingtheit des Nachteils“, S. 85ff.

⁷⁶⁹ So auch Kruse, EuZW 1998, 229, 231.

Außerdem übergeht dieser Gedankengang völlig die Frage der teilungsbetroffenen Gebiete, beschränkt sich allein auf eine vermeintliche Ursache für die ökonomischen Schwierigkeiten und läßt zudem außer Betracht, daß die Auswirkungen der Teilung nicht durch den Abriß der Grenzanlagen beseitigt werden. Insofern ist interessant und völlig inkonsequent, daß Nachwirkungen der Teilung im Zonenrandgebiet und in Berlin für eine gewisse Zeit bejaht werden, dies aber auf dem gesamten Gebiet der ehemaligen DDR, welches weitaus mehr von der Teilung betroffen war, gänzlich - auch nur für eine Übergangszeit - abgelehnt wird.⁷⁷⁰

1.3.3 Einschränkung des Anwendungsbereichs über die betroffenen Gebiete

Die Auffassung, daß bereits der Wortlaut die pauschale Geltung der Deutschlandklausel auf dem Gebiet der ehemaligen DDR ausschließe, da dieses Gebiet nicht bestimmt genug sei⁷⁷¹, ist verfehlt. Zwar muß das Gebiet, in welchem Beihilfen gewährt werden, die die Voraussetzungen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV erfüllen, räumlich abgrenzbar sein. Die Größe dieses Gebietes ist jedoch im Tatbestand nicht festgelegt.

Zutreffend ist, daß der Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV nicht das gesamte Staatsgebiet der Bundesrepublik erfaßt, sondern jeweils nur Ausschnitte. Allerdings ergibt sich aus einem Vergleich mit der Vorschrift des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. b EGV, daß dieser Ausschnitt gegebenenfalls eine gewisse Größe erreichen kann, bedenkt man beispielsweise das Ausmaß, das eine Naturkatastrophe, wie etwa ein Erdbeben, erreichen kann. Insofern ist es durchaus möglich, daß das teilungsbetroffene Gebiet i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV das gesamte Beitrittsgebiet umfaßt. Mit dem Gebiet der neuen Bundesländer ist nämlich auch eine eindeutige Abgrenzung bestimmter „betroffener Gebiete der Bundesrepublik Deutschland“ i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV gegeben.⁷⁷²

Daneben wird bei der Bestimmung und Begrenzung des Anwendungsbereichs der Klausel durch „geographische-sachliche Kriterien“⁷⁷³ zwischen den einzelnen Tatbestandsmerkmalen nicht richtig differenziert. Die teilungsbedingten wirtschaftlichen Nachteile und die teilungsbetroffenen Gebiete werden

⁷⁷⁰ Wenig und Mederer ebenda.

⁷⁷¹ Staebe/Wittern, Jura 1998, 91, 96, vgl. Teil 2, 3. Kapitel, „3.1 Einschränkung über das Tatbestandsmerkmal des betroffenen Gebiets“, S. 160.

⁷⁷² So auch Schütterle, EuZW 1994, 715, 716.

⁷⁷³ Vgl. FN 677.

durcheinandergebracht, was im Einzelfall bei der Anwendung zu Fehlern bei der Subsumtion führen kann.⁷⁷⁴

Überdies stützt sich die Begründung für die Einschränkung der Größe zum Teil auf sachfremde Erwägungen. So wird etwa die Auswirkung der fehlenden Einbeziehung wirtschaftlicher und sozialer Belange kritisiert, wenn die Deutschlandklausel auf das gesamte Beitrittsgebiet angewendet wird.⁷⁷⁵

1.4 Zusammenfassung

Von der Teilung betroffen i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV ist das gesamte Gebiet der neuen Bundesländer und Ost-Berlins. Dieser Gebietsbestimmung liegt der Teilungsbegriff mit dem Verständnis der „politischen Teilung“ zugrunde.

2. Teilungsbedingte wirtschaftliche Nachteile

2.1 Wirtschaftliche Nachteile

Das Bestehen ökonomischer Schwierigkeiten auf dem Gebiet der ehemaligen DDR wird von keiner Seite bezweifelt. Allerdings wird vielfach bestritten, daß diese Lage auf die Teilung zurückzuführen ist.

2.2 Teilungsbedingtheit - Kausalität

Das Thema der Teilungsbedingtheit des Nachteils ist im Grunde in zwei Teile zu gliedern. Der erste Bereich wurde schon angeschnitten und betrifft die Frage welche Aspekte von der Teilung erfaßt werden und der Problematik, die sich aus einer weiten Begriffsdefinition ergeben kann. Der andere Komplex beschäftigt sich mit der Kausalität zwischen Teilung und wirtschaftlichen Schwierigkeiten.

⁷⁷⁴ Vgl. hierzu bereits das Beispiel bei Wenig, der Beihilfen für Flüchtlinge, Vertriebene etc. unter den Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV subsumierte, Teil 1, 4. Kapitel, „2.2 Bedeutung des geographischen Aspekts“, S. 72.

⁷⁷⁵ Nicolaysen, Wirtschaftsdienst 1996, 503ff.

2.2.1 Der Begriff der Teilung

2.2.1.1 Einheitliche Auslegung des Teilungsbegriffs

Innerhalb des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV muß der Begriff der Teilung sowohl hinsichtlich der Gebiete als auch hinsichtlich des wirtschaftlichen Nachteils einheitlich ausgelegt werden. Die Auffassung⁷⁷⁶, die zwar das gesamte Gebiet der ehemaligen DDR als teilungsbetroffen i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV qualifiziert und dort demgemäß den „weiten“ Begriff der Teilung zugrunde legt, die Teilungsbedingtheit des wirtschaftlichen Nachteils dann aber über das Erfordernis eines räumlichen Bezugs zur ehemaligen Grenze einschränkt, mißachtet diesen Grundsatz. Zutreffend ist, daß ein Begriff in verschiedenen Normen oder Absätzen einer Norm nicht dieselbe Bedeutung haben muß⁷⁷⁷, da beispielsweise auch der Satz- und Sachzusammenhang eine Rolle spielt. Innerhalb eines Tatbestandes ist jedoch eine übereinstimmende Auslegung zwingend, eine Diskrepanz der Wortbedeutung innerhalb eines Satzes erscheint willkürlich.

Aus dem oben dargestellten Auslegungsergebnis und der Einheitlichkeit innerhalb des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV ergibt sich, daß auch für die Bestimmung der teilungsbedingten wirtschaftlichen Nachteile nicht der räumliche Bezug zu der ehemaligen Grenzanlage, sondern der dadurch geschaffene Zustand von Bedeutung ist.

2.2.1.2 Erörterung anderer Ansichten

Die gegenteilige Ansicht⁷⁷⁸, die auch diesbezüglich auf die räumliche Trennung abstellt, übersieht wiederum, daß auch bei der Förderung des Saarlands nach dessen Rückgliederung in die Bundesrepublik die verschiedensten Maßnahmen ergriffen wurden, um das Gebiet bei der wirtschaftlichen Integration zu unterstützen und diese Beihilfen den Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV erfüllen.

⁷⁷⁶ So Uerpmann, DÖV 1998, 226, 228f., vgl. bereits Teil 2, 3. Kapitel, „3.2 Einschränkung über das Tatbestandsmerkmal des teilungsbedingten Nachteils“, S. 161.

⁷⁷⁷ Vgl. Teil 1, 4. Kapitel, „3.1.3 Einbeziehung weiterer Faktoren“, S. 75.

⁷⁷⁸ Falkenkötter, NJW 1996, 2689, 2691; Uerpmann, DÖV 1998, 226, 228 und 233; vgl. Teil 2, 3. Kapitel, „3.2 Einschränkung über das Tatbestandsmerkmal des teilungsbedingten Nachteils“, S. 161.

In der Literatur wird zur Bestimmung der teilungsbedingten Nachteile auch die Methode einer beispielhaften Aufzählung gewählt.⁷⁷⁹ Dies veranschaulicht zwar plastisch die bestehenden Schwierigkeiten, hilft aber nur bedingt weiter, da die Tatbestandsmerkmale einer abstrakten Auslegung bedürfen, um im Einzelfall den Sachverhalt subsumieren zu können.⁷⁸⁰ Aus einer solchen Aufzählung kann aber möglicherweise im Wege der Abstraktion ein Grundgedanke gefunden werden. Neben Beihilfen zur Umstrukturierung und Privatisierung der ehemaligen staatlichen Betriebe werden Maßnahmen zur Schaffung eines „endogenen Mittelstandes“⁷⁸¹ oder zum Erhalt der Forschung genannt.

Im Ergebnis stimmt diese Aufzählung mit der vorstehenden Auslegung überein, da auch hier das System der sozialistischen Planwirtschaft als nur durch die Teilung Deutschlands möglich erachtet wird und infolgedessen ihre Auswirkungen auf die Wirtschaftslage des Gebiets der neuen Bundesländer und Ost-Berlins als wirtschaftliche Folge der Teilung bewertet werden, die zu überwinden es mittels umfangreicher Beihilfen gilt.

Problematisch ist allerdings die Tragweite dieser Auslegung für den Anwendungsbereich des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV sowie die Anforderungen an die Kausalität und ihren Nachweis.

2.2.1. Tragweite der Auslegung für den Anwendungsbereich der Klausel

Trotz dieser extensiven Auslegung des Begriffs der „Teilung“, die im Prinzip die gesamte Überführung der DDR-Wirtschaft in die Marktwirtschaft als förderungsfähig i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV erfassen würde, wird man nicht annehmen können, daß flächendeckend alle Beihilfen in den neuen Bundesländern unter Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV zu subsumieren sind.⁷⁸² Nach der im Ergebnis zutreffenden Ansicht der Kommission⁷⁸³ ist Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV eine eng auszulegende Ausnahme vom grundsätzlichen

⁷⁷⁹ Schütterle, EuZW 1994, 715, 717; Zivier, Jura 1997, 116, 118; vgl. ebenda S. 161.

⁷⁸⁰ Eine Ausnahme hiervon wird bei der Bestimmung des Begriffs der „Beihilfe“ gemacht, um das Tatbestandsmerkmal und damit den gesamten Tatbestand möglichst offen zu halten, falls es neue Erscheinungsformen geben sollte, damit auch diese vom „Verbot“ erfaßt werden, hierzu gleich mehr.

⁷⁸¹ Schütterle, EuZW 1994, 715, 717.

⁷⁸² So auch Schütterle, EuZW 1994, 715, 717.

⁷⁸³ Vgl. bereits Teil 2, 2. Kapitel, „5.2.1.2.3 Schlußfolgerung“, S. 145, und Falkenkötter, NJW 1996, 2689, 2691.

Beihilfenverbot gemäß Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV. Diese Auffassung wird durch das Urteil des EuG gestützt.⁷⁸⁴

Aus der weiten Auslegung des Tatbestands des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV⁷⁸⁵ ergibt sich, daß die Möglichkeit, die „Verbotsvorschrift“ zu umgehen, ausgeschlossen werden soll. Daraus ist im Umkehrschluß zu entnehmen, daß die Ausnahmetatbestände eng auszulegen sind, sonst wäre eine Umgehung der Verbotsvorschrift auf diese Weise möglich, die durch die weite Auslegung des Beihilfenbegriffs gerade vermieden wird.

Eine Limitierung der Beihilfenintensität auf dem Gebiet der neuen Bundesländer und Ost-Berlin ergibt sich aber auch aus zwingenden Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts.⁷⁸⁶ Hier ist insbesondere der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu nennen, der bereits im Zusammenhang mit der Beihilfenaufsicht der Kommission genannt wurde.⁷⁸⁷

Es ist daher nicht opportun, alle Beihilfen für die Wirtschaft in den neuen Bundesländern pauschal unter Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV zu subsumieren.⁷⁸⁸ Vielmehr muß differenziert werden.

2.2.2 Die Anforderungen an die Kausalität

Aus der Komplexität wirtschaftlicher Prozesse ergibt sich, daß stets eine Anzahl verschiedener Ursachen für die ökonomische Situation verantwortlich ist.⁷⁸⁹ Regelmäßig werden sich unterschiedliche Ursachen überschneiden und verflechten, wobei sich die Gewichtungen mit der Zeit verschieben. Einige Ursachen gewinnen, andere verlieren an Bedeutung. Um den Anwendungsbereich des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV zu begrenzen, muß an diesem Punkt angesetzt werden.

Nicht jedes noch so minimal durch die Teilung verursachte wirtschaftliche Problem, das aber im wesentlichen auf ganz anderen, nicht teilungsbedingten Ursachen beruht, kann unter teilungsbedingte wirtschaftliche Nachteile i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV subsumiert werden. Bei Schwierigkeiten, die auf verschiedene Ursachen zurückzuführen sind - was regelmäßig der Fall sein wird - ist erforderlich, daß der maßgebliche Aspekt, der Kern des Problems, durch die

⁷⁸⁴ EuG Urteil v. 15.12.1999 verb. Rs. T-132/96 und T-143/96 RN 132.

⁷⁸⁵ Vgl. FN 780.

⁷⁸⁶ Vgl. Kruse, EuZW 1998, 229, 230.

⁷⁸⁷ Vgl. Teil 2, 2. Kapitel, „5.2.1.3 Gefahr der Präjudizwirkung“, S.146, hierzu später noch mehr.

⁷⁸⁸ Im Ergebnis so aber von Dohnanyi/Pohl in ihrem Gutachten, in: Teilungsfolgen, S. 175, 190ff.

⁷⁸⁹ Vgl. Teil 1, 4. Kapitel, „3.3 Die Teilungsbedingtheit des Nachteils“, S.85.

Teilung bedingt ist. Es gilt im konkreten Fall folglich herauszufinden, ob der wirtschaftliche Nachteil, den es auszugleichen gilt, ausschließlich oder überwiegend von der Teilung verursacht wurde. Die Abgrenzung im Einzelfall wird nicht einfach. Es ist jedoch auch bei diesem Punkt ein abstrakter Maßstab zu finden, an dem der konkrete Fall zu messen ist.

Aus ökonomischer Sicht beruhen die wirtschaftlichen Schwierigkeiten auf dem Gebiet der neuen Bundesländer und Ost-Berlins zu großen Teilen nach wie vor auf sog. transformationsbedingten Ursachen, wobei die Transformation im wesentlichen nur die Probleme, die auf der Fehlsteuerung der sozialistischen Planwirtschaft beruhen, aufdeckt.⁷⁹⁰ Die Schwierigkeiten, die sich etwa in den Zahlen des Produktivitätsrückstands⁷⁹¹ der neuen Bundesländer gegenüber den alten Bundesländern ausdrücken, sind nicht durch die Wiedervereinigung entstanden, sondern durch sie nur offengelegt worden. Das Wirtschaftssystem der DDR sowie die Abschottung der ostdeutschen Wirtschaft vom offenen Weltmarkt zerstörte die Wettbewerbsfähigkeit der ostdeutschen Unternehmen. Unternehmerische Qualifikationen, die der Wettbewerb erfordert, wie Eigenverantwortung, Risikobereitschaft und Effizienzdenken und notwendige betriebswirtschaftliche Fähigkeiten wie Marketing, Controlling und Finanzierung waren nicht existent, da nicht erwünscht. Diese Defizite auf der Führungsebene führten auch zu einem Mangel an Wissen hinsichtlich der Märkte und ihrer Usancen und setzte sich auf den unteren Ebenen fort. Die Produktivität war unter anderem durch chronische Überbesetzung mit Arbeitskräften und regelmäßig fehlende Arbeitsmittel, was ein Weiterarbeiten unmöglich machte, dezimiert.

Neben diesen durch das System der DDR bedingten Defiziten, muß die Wirtschaft der neuen Bundesländer zusätzlich auch die Schwierigkeiten bewältigen, die durch die Integration in das bundesdeutsche System entstanden sind.⁷⁹² Die ostdeutsche Wirtschaft wurde durch den Beitritt mit wirtschaftlichen Schwierigkeiten konfrontiert, die keinen Zusammenhang zum Wirtschaftssystem der DDR haben. Ferner ist die inzwischen eingeleitete wirtschaftliche Umstrukturierung zu beachten, z.B. die veränderten Eigentumsverhältnisse in der Mehrzahl der Unternehmen oder die Gründung neuer Unternehmen, welche wiederum ganz neue, teilungsunabhängige Probleme mit sich bringt. Diese Belastungen nehmen an Intensität zu und überlagern bzw. verdrängen letztendlich,

⁷⁹⁰ Vgl. Teil 1, 4. Kapitel, „3.3.1 „Transformationsbedingte“ Ursachen der wirtschaftlichen Schwierigkeiten“, S. 86f.

⁷⁹¹ Vgl. Teil 1, 4. Kapitel, „3.2.2.2 Produktivitätsrückstand“, S. 80.

⁷⁹² Zu den integrationsbedingten Ursachen, vgl. Teil 1, 4. Kapitel, „3.3.2 Integrationsbedingte Ursachen der wirtschaftlichen Schwierigkeiten“, S. 87.

zusammen mit anderen neu entstehenden Problemen, die transformationsbedingten Schwierigkeiten, je länger der Zeitpunkt der Vereinigung zurückliegt.⁷⁹³

2.2.3 Schlußfolgerung

Liegt der Ursachenschwerpunkt der fraglichen Schwierigkeit in der Transformation und damit letztendlich im Wirtschaftssystem der DDR, so ist das Tatbestandsmerkmal des „durch die Teilung verursachten wirtschaftlichen Nachteils“ zu bejahen. Durch den zeitlichen Aspekt bedingt, wird die Bedeutung der tatsächlichen teilungsbedingten Nachteile immer weiter zurückgehen. Das Ergründen der verschiedenen Ursachen und die Abgrenzung ist aufgrund der vielfältigen Überschneidungen und Verflechtungen schwierig, aber nicht unmöglich. Als Beispiel für die umfangreichen Analysen der Kommission zur Ermittlung, ob im Einzelfall ein Ausnahmetatbestand erfüllt ist, kann an dieser Stelle die Vorgehensweise der Kommission im Fall der Ausnahmetatbestände des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV angeführt werden, bei denen die Kommission eingehend alle einzubeziehenden Daten analysiert hat.⁷⁹⁴

2.2.4 Konsequenz für die Informationspflicht der Bundesregierung

Wird der Kommission eine solche Nachforschungspflicht hinsichtlich des Ursachenschwerpunkts auferlegt, bedeutet dies im Umkehrschluß, daß die Bundesregierung, sofern sie sich auf die Vorschrift des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV beruft, die Grundlagen für eine solche Analyse dardun muß.

Nach der bereits dargestellten Entscheidung des EuGH⁷⁹⁵ hat der jeweilige Mitgliedstaat im Beihilfenverfahren ohnehin die Pflicht, diejenigen Informationen bereit zu stellen, welche die Kommission benötigt, um zu untersuchen, ob der Tatbestand der beantragten Freistellung erfüllt ist.

Für einen Freistellungsantrag, der auf der Ausnahnevorschrift des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV beruht, bedeutet dies, daß auch nachvollziehbar dargelegt werden muß, inwiefern der auszugleichende Nachteil auf der Teilung beruht. Dies

⁷⁹³ Vgl. Schümann, Wirtschaftsförderung, S. 41; im Ergebnis auch Kruse, EuZW 1998, 229, 232.

⁷⁹⁴ Dies soll nicht bedeuten, daß die Kommission im Rahmen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV auf dieselbe Weise vorgehen soll, sondern zeigt nur, welche ausführlichen Analysen die Kommission gegebenenfalls anstellt, vgl. etwa ABl. v. 19.9.1996 L 239/1ff.

⁷⁹⁵ EuGH Rs. C-364/90 Italien/Kommission, Slg. 1993, I 2097ff., vgl. Teil 2, 2. Kapitel, „4.2.1.2.2 Amtsermittlungspflicht der Kommission?“, S. 128.

erfordert unter Umständen die Auseinandersetzung mit den Ursachen, die neben der Teilung Einfluß haben könnten und die Abgrenzung sowie die Gewichtung der verschiedenen Ursachen zueinander.

Nicht ausreichend ist der bloße Verweis auf die wirtschaftliche Situation der neuen Bundesländer im allgemeinen - wie es die Bundesregierung praktiziert⁷⁹⁶ -, da dies keine Aussage über das Bestehen und die Gewichtung der verschiedenen Ursachen zuläßt. Aus diesen Gründen sind allgemeine Darstellungen über die Situation in den neuen Bundesländern, wie etwa das bereits genannte Gutachten oder das Memorandum⁷⁹⁷, alleine genauso wenig ausreichend. Sie sind möglicherweise hilfreich als Grundlage der Analyse, enthalten aber keine Angaben hinsichtlich der Ursachen im Einzelfall, den es zu beurteilen gilt.

2.3 Ergebnis

Auch bei dem Tatbestandsmerkmal des teilungsbedingten wirtschaftlichen Nachteils werden durch die weite Auslegung des Begriffs der „Teilung“ Folgen erfaßt, die auf das System der DDR zurückzuführen sind. Diese sehr weitgehende Auslegung findet Einschränkung durch die konkreten Anforderungen an die Kausalität. Ausreichend ist nicht, daß die Teilung eine - wenn auch nur unerhebliche - Ursache der konkreten Schwierigkeit ist. Das wirtschaftliche Problem muß vielmehr im wesentlichen auf der Teilung beruhen.

Das erfordert eine eingehende Hintergrundanalyse der Kommission, welche mit einer Pflicht der Bundesregierung einhergeht, die notwendigen Hintergrundinformationen zu liefern.

3. Erforderlichkeit des Nachteilsausgleichs

Die wirkliche Einschränkung im Tatbestand der Deutschlandklausel erfolgt über das Tatbestandsmerkmal der Erforderlichkeit des Nachteilsausgleichs.

⁷⁹⁶ Vgl. Schreiben des Staatssekretärs Schlecht im Bundesministerium für Wirtschaft an Kommissar Sir Leon Brittan, BT Drs. 13/6809, S. 3.

⁷⁹⁷ Vgl. FN 520 und 521.

3.1 Grammatikalische Auslegung

Die einschränkende Wirkung dieses Tatbestandsmerkmals ergibt sich bereits aus der Einleitung des Halbsatzes mit dem Ausdruck „soweit“.⁷⁹⁸ Die Beihilfen, die im Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV beschrieben werden, sind mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar, „soweit“ sie die Bedingungen des anschließenden Halbsatzes erfüllen.

Der Ausdruck „Ausgleich“ impliziert den Bedarf einer Bezugsgröße. „Auszugleichen sind“ Ungleichheiten, Verschiedenheiten und Gegensätze; nach Herstellung des Gleichgewichts bzw. einer Übereinstimmung ist der Ausgleich erreicht.⁷⁹⁹ Maßstab ist an sich der Zustand, der ohne die Teilung bestehen würde. Als Vergleichsgröße bieten sich wiederum die entsprechenden Zahlen der alten Bundesrepublik an, sofern sie auf die neuen Bundesländer übertragbar sind. Es besteht ein gewisser spekulativer Aspekt, nämlich hinsichtlich der Aussage, daß die Entwicklung im Osten Deutschlands ohne Teilung vergleichbar verlaufen wäre wie im Westen, dieser muß allerdings in Kauf genommen werden, da dies durch den Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV vorgegeben ist.

Aus dem Begriff „Ausgleich“ wird geschlossen, daß die Deutschlandklausel Beihilfen für die neuen Bundesländer und Ost-Berlin solange zulasse, bis die ostdeutsche Wirtschaft das Niveau des West Deutschlands erreicht habe.⁸⁰⁰ Auf den Punkt gebracht werden die Forderungen durch die Aussage: es sind „... die wirtschaftlichen Folgen der Teilung schrittweise ‘auszugleichen’ (und nicht nur zu verbessern!), ...“⁸⁰¹. Für diesen Standpunkt spielt der Vergleich mit dem Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. b EGV, welcher der Wiederherstellung diene, ebenfalls eine Rolle. Auch in diesem Tatbestand würde als Vergleich nicht das Gemeinschaftsniveau herangezogen, sondern der Zustand, der vor der Naturkatastrophe oder dem außergewöhnlichen Ereignis bestanden habe. Dementsprechend sei im Beitrittsgebiet der Zustand herzustellen, der ohne Teilung bestehen würde.⁸⁰²

Diese Auffassung vermischt zwei Gesichtspunkte. Für die Begründung wird zuerst Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. b EGV herangezogen und es wird darauf

⁷⁹⁸ Insofern ähnlich die englische Sprachfassung „in so far as“, weitergehend noch die französische Sprachfassung mit „dans la mesure“, die durch den Begriff „mesure“ bereits sprachlich ein „Maß“ setzt, vgl. auch Schütz, Die Eingliederung der ehemaligen DDR, S. 110.

⁷⁹⁹ Duden, Deutsches Universalwörterbuch, unter „Ausgleich“.

⁸⁰⁰ von Dohnanyi/Pohl, Gutachten, in: Teilungsfolgen, S. 175, 190ff.; Kruse, EuZW 1998, 229, 231.

⁸⁰¹ von Dohnanyi, SPIEGEL 37/1996, S. 40, 43, Anmerkung: Die Klammern sind zitiert wie im Original.

⁸⁰² Kruse, EuZW 1998, 229, 231.

verwiesen, daß auch dort die Wiederherstellung im Mittelpunkt stehe, um dann eine Angleichung an das Niveau der westdeutschen Wirtschaft zu fordern. Wie bereits dargestellt ist Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV nicht *lex specialis* zu Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. b EGV.⁸⁰³ Eine Übereinstimmung der zwei Tatbestände in der Weise, daß beide die Wiederherstellung des Zustands fördern, der vor dem Eintritt des betreffenden Ereignisses bestand, existiert nicht. Zwar dienen beide Vorschriften der Kompensation unnatürlicher Wettbewerbsverschiebungen⁸⁰⁴, allerdings fallen unter Absatz 2 lit. b Beihilfen, die „Schäden beseitigen“, die in der Regel kurz zuvor etwa durch eine Naturkatastrophe entstanden sind. Von Absatz 2 lit. c werden dagegen Beihilfen erfaßt, die „von der Teilung verursachte Nachteile ausgleichen“, was weder bedeutet, daß der ursprüngliche Zustand von vor 50 Jahren (Nachkriegszeit) oder womöglich von vor 60 Jahren (Vorkriegszeit) wiederhergestellt werden soll, noch daß ein Vergleich mit dieser Zeit heute noch möglich ist.⁸⁰⁵ Die heutige Wirtschaftsförderung kann nicht das Ziel haben, den Zustand der unmittelbaren Nachkriegszeit oder gar Vorkriegszeit zu erreichen.

Ein Vergleich mit der Vorschrift des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. b EGV ist verfehlt, um die Anpassung der ostdeutschen Wirtschaft an das Niveau der alten Bundesländer zu begründen, da keine Rede sein kann von „Wiederherstellung“ oder von „Beseitigung von Schäden“. In dem Gebiet der ehemaligen DDR müssen nicht Schäden beseitigt werden, sondern Rückstände, deren Ursachen in der Teilung liegen, müssen „aufgeholt“ werden.

Die Frage ist, ob der „Ausgleich“ i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV tatsächlich erst mit der Angleichung an das westdeutsche Niveau erreicht ist und ob bis zum Eintritt dieses Erfolges Beihilfen aufgrund der Deutschlandklausel freigestellt werden können.

Es ist zu unterscheiden zwischen den Formulierungen „Beihilfen, die die durch die Teilung verursachten Nachteile *ausgleichen*“ einerseits und „Beihilfen ..., soweit sie *zum Ausgleich* der durch die Teilung verursachten wirtschaftlichen Nachteile *erforderlich* sind“⁸⁰⁶ andererseits. Im ersten Fall wäre eine Förderung bis hin zum vollständigen Ausgleich auf das Westniveau mühelos möglich, der Wortlaut des Tatbestandes der Deutschlandklausel hingegen läßt eine solche

⁸⁰³ Vgl. FN 105.

⁸⁰⁴ Vgl. Teil 1, 3. Kapitel, „2.4.4.1.3.2 Sinn und Zweck“, S. 46.

⁸⁰⁵ Vgl. auch Uerpmann, DÖV 1998, 226, 230; vgl. im übrigen Teil 1, 4. Kapitel, „3.3.4 Fragwürdiger Ansatzpunkt“, S. 88, Stellungnahme zu dem Versuch einer Gegenüberstellung mit der Wirtschaftssituation im Jahr 1939.

⁸⁰⁶ So der Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV, Hervorhebung nur hier; die erste Formulierungsalternative dient nur der Verdeutlichung des Unterschieds.

Auslegung nicht uneingeschränkt zu. Beihilfen sind nur in dem Maße zu leisten, in dem sie erforderlich, also für die Wirtschaft für den „Zweck (des Ausgleichs) unbedingt notwendig“⁸⁰⁷ sind.

Das Merkmal der Erforderlichkeit beschränkt den Umfang möglicher Beihilfen in zweierlei Hinsicht, sowohl die Gewährung einzelner Maßnahmen als auch der Umfang der gewährten Beihilfen müssen gewissermaßen unentbehrlich sein. Der Begriff „erforderlich“ impliziert bereits die Beachtung des Verhältnismäßigkeitsprinzips.⁸⁰⁸ Allerdings läßt sich aus dem Wortlaut alleine nicht entnehmen, welche Maßnahmen verhältnismäßig sind.

3.2 Systematische Auslegung

Die Vorschrift des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV ist im Zusammenhang mit den anderen Ausnahmevorschriften des Art. 87 (ex 92) EGV zu sehen. Wie bereits an anderer Stelle⁸⁰⁹ ausführlich erörtert, wird die Deutschlandklausel von der Auslegung der Tatbestände des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV beeinflusst. Im wesentlichen finden neben der Vorschrift des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV die Ausnahmetatbestände lit. a und lit. c des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV auf das Gebiet der neuen Bundesländer Anwendung⁸¹⁰, deren Anwendungsbereich deshalb betrachtet werden soll.

⁸⁰⁷ Vgl. Duden, Deutsches Universalwörterbuch, unter „erforderlich“. Die englische Sprachfassung („..., in so far as such aid is required in order to compensate ...“) und die französische Sprachfassung („..., dans la mesure où elles sont nécessaires pour compenser ...“) stimmen in diesem Tatbestandsmerkmal mit der deutschen überein.

⁸⁰⁸ Das Verhältnismäßigkeitsprinzip ist als Allgemeiner Rechtsgrundsatz im Gemeinschaftsrecht anerkannt (vgl. FN 629) und wird vom Gerichtshof in Anlehnung an das deutsche Recht angewandt (Oppermann, Europarecht, RN 521). Vor diesem Hintergrund ist diese Schlußfolgerung, welche sich auf die deutsche Verhältnismäßigkeitsprüfung, Geeignetheit - Erforderlichkeit - Angemessenheit, stützt, ausnahmsweise (vgl. Teil 1, 3. Kapitel, „2.3.1 Die Terminologie“, S. 29ff.) angebracht.

⁸⁰⁹ Vgl. Teil 2, 3. Kapitel, „5.2.1.2 Das Verhältnis von Abs. 3 zu Abs. 2 lit. c des Art. 87 (ex 92) EGV“, S. 143ff.

⁸¹⁰ Vgl. zum einen die Haltung der Bundesregierung zur Freistellung der Beihilfen des Flächenerwerbsprogrammes (Teil 2, 2. Kapitel, „5.1.2 Einschränkungen durch das Beihilfenrecht auch nach deutscher Auffassung“, S. 138) und zum anderen Beihilfeentscheidungen der Kommission, in denen sie die Freistellung auf diese Tatbestände stützt, ABl. v. 5.5.1994 L 114/21, 24; ABl. v. 31.12.1994 L 386/13, 17; ABl. v. 19.9.1996 L 239/1, 21.

3.2.1 Der Ausnahmetatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. a EGV

Die Bestimmung des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. a EGV sieht eine Freistellungsmöglichkeit vor für Beihilfen zur Förderung der wirtschaftlichen Entwicklung von Gebieten, in denen die Lebenshaltung außergewöhnlich niedrig ist oder eine erhebliche Unterbeschäftigung herrscht. Der Lebensstandard bzw. die Unterbeschäftigung sind nicht am nationalen Durchschnitt eines Mitgliedstaates, sondern am Gemeinschaftsniveau zu messen.⁸¹¹ Dabei reicht eine bloß unerhebliche Abweichung von diesem Niveau nicht aus.⁸¹²

Unter diese Vorschrift können nur Gebiete fallen, in denen das Gemeinschaftsinteresse an einer Angleichung der regionalen Unterschiede mit dem des die Beihilfe gewährenden Mitgliedstaates an einem verstärkten Wachstum dieser besonders benachteiligten Regionen offensichtlich übereinstimmen. Die Abgrenzung erfolgt nach wirtschaftlichen und nicht nach politisch-administrativen Kriterien und kann gegebenenfalls das gesamte Staatsgebiet eines Mitgliedstaates umfassen.⁸¹³ Kriterien für die Bestimmung der Gebiete und der Beihilfenintensität wurden in den Leitlinien für staatliche Beihilfen mit regionaler Zielsetzung festgelegt, die auch allgemeine Regeln für die Vergabe der Regionalbeihilfen enthalten.⁸¹⁴

Eine „Förderung der wirtschaftlichen Entwicklung“ setzt die Gewißheit voraus, daß durch die Beihilfe die Umstrukturierung in den Wirtschaftsgebieten oder -zweigen positiv beeinflußt wird. Beihilfen, die sich darin erschöpfen, unrentable Unternehmen künstlich am Leben zu erhalten (sog. Erhaltungssubventionen), fallen nicht unter den Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. a EGV.⁸¹⁵

Die Fördergebiete, die unter Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. a EGV fallen, entsprechen den „Ziel-1-Gebieten“ des Strukturfonds.⁸¹⁶ Neben den ärmsten Regionen in

⁸¹¹ Vgl. EuGH Rs. 248/84 Deutschland/Kommission, Slg. 1987, 4013, 4042; EuGH Rs. C-169/95 Spanien/Kommission, EuZW 1997, 217, 218.

⁸¹² Rawlinson, in: Lenz, EGV Kommentar Art. 87 (ex 92) RN 28.

⁸¹³ Magiera, in: HKMM, Handkommentar, Art. 92 RN 33f.

⁸¹⁴ ABl. v. 10.3.1998 C 74/9ff., vgl. FN 312.

⁸¹⁵ Wenig, in: GTE Kommentar 1991, Art. 92 RN 47; Entscheidung der Kommission vom 22.6.1982, ABl. v. 14.10.1982 L 290/39, 40f.

⁸¹⁶ Vgl. Mitteilung der Kommission an die Mitgliedstaaten über die Regionalpolitik und die Wettbewerbspolitik, in der die Kommission die Gründe und Grundsätze für eine Kohärenz der beiden Politikbereiche im Hinblick auf die Verabschiedung der neuen Strukturfondsverordnungen für die Jahre 2000 bis 2006 erläutert, ABl. v. 26.3.1998 C 90/3, 4 Ziff. 2.1; Rawlinson, in: Lenz, EGV Kommentar Art. 87 (ex 92) RN 28.

Portugal oder Irland zählen auch die neuen Bundesländer zu den Regionalfördergebieten nach Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. a EGV.⁸¹⁷

3.2.2 Der Ausnahmetatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. c EGV

Nach Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. c EGV können Beihilfen zur Förderung der Entwicklung gewisser Wirtschaftszweige oder Wirtschaftsgebiete als mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar angesehen werden.⁸¹⁸ Der maßgebliche Unterschied zu lit. a desselben Absatzes liegt zum einen darin, daß lit. c Beihilfen zur Förderungen von Gebieten eines Mitgliedstaates erfaßt, die im Vergleich zur durchschnittlichen wirtschaftlichen Lage dieses Mitgliedstaates benachteiligt sind.⁸¹⁹ Die begünstigten Gebiete müssen auch nicht die in lit. a genannten Merkmale einer wirtschaftlichen Unterentwicklung aufweisen, es genügt demgemäß eine geringere Förderungsbedürftigkeit.

Demgegenüber setzt Abs. 3 lit. c voraus, daß die Handelsbedingungen nicht in einer Weise verändert werden, die dem gemeinsamen Interesse zuwiderläuft. Das ist etwa dann der Fall, wenn die durch die Beihilfe entstandene Mehrproduktion in andere Mitgliedstaaten ausgeführt werden soll und zwar bei verlangsamtem Verbrauch⁸²⁰, bei scharfem Wettbewerb und geringen Gewinnspannen⁸²¹ oder bei Überkapazitäten⁸²² im Gemeinsamen Markt. Hinsichtlich der „Entwicklungsförderung“ bestehen keine Abweichungen zu lit. a, auch bei lit. c bedarf es einer positiven Beeinflussung der Umstrukturierung in den Wirtschaftsgebieten oder Wirtschaftszweigen.⁸²³

Im übrigen sind auch die Kriterien zur Beurteilung von Beihilfen nach Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. c EGV in den bereits angesprochenen Leitlinien festgelegt.⁸²⁴

⁸¹⁷ Vgl. Teil 2, 2. Kapitel, „3.1.5 Das Gebiet der ehemaligen DDR als gemeinschaftsrechtliche „Ziel-1-Region“, S. 109.

⁸¹⁸ Satz 2 des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. c EGV kann an dieser Stelle vernachlässigt werden.

⁸¹⁹ Ebenda vgl. FN 811.

⁸²⁰ Vgl. EuGH Rs. 730/79 Philip Morris/Kommission, Slg. 1980, 2671, 2692.

⁸²¹ In diesem Fall genügen bereits verhältnismäßig geringe Beihilfen, um den Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. c EGV zu erfüllen, vgl. EuGH Rs. 259/85 Frankreich/Kommission, Slg. 1987, 4393, 4419.

⁸²² Vgl. EuGH verb. Rs. 62 und 72/87 Exécutif régional wallon/Kommission, Slg. 1988, 1573, 1597.

⁸²³ Vgl. von Wallenberg, in: Grabitz/Hilf, Kommentar, Art. 92 RN 53 mwN.

⁸²⁴ Vgl. FN 814.

3.2.3 Schlußfolgerung für den Anwendungsbereich des Art. 87 (ex 92)

Abs. 2 lit. c EGV

Es wäre möglich, vom Anwendungsbereich der Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. a und c EGV auszugehen und in den Fällen, in denen diese keine Anwendung finden, auf Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV zurückzugreifen. Genau dies ist jedoch die Vorgehensweise der Kommission, welche abzulehnen ist.⁸²⁵ Es ist vielmehr Sinn und Zweck der Regelungen der lit. a und lit. c des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV zu klären.

Die Vorschrift des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. a EGV soll dem Ausgleich des wirtschaftlichen Ungleichgewichts innerhalb der Gemeinschaft dienen und für die Schaffung gleichartiger Wettbewerbsvoraussetzungen sorgen, um zu einer wirtschaftlichen Einheit und einer harmonischen Entwicklung der Volkswirtschaften zu gelangen.⁸²⁶ Die Bedeutung der Vorschrift hat durch den Beitritt von Griechenland, Spanien und Portugal wie auch der neuen Bundesländer zugenommen.

Die Zielsetzung des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. c EGV ist etwas anderer Art: Die Regionalbeihilfen in der Gemeinschaft sollen einheitlichen Maßstäben unterworfen werden, wobei neben der Regionalförderung auch eine sektorale Förderung möglich ist.

Beide Vorschriften lassen demnach einen weiten Spielraum für Regionalförderung in den Gebieten der ehemaligen DDR. Die Kommission besitzt bei der Genehmigung von Beihilfen nach diesen Tatbeständen ein erhebliches Ermessen. Bei dessen Ausübung kann sie berücksichtigen, wie sich Beihilfen für die ostdeutsche Wirtschaft auf Unternehmen in anderen Mitgliedstaaten auswirken. Insbesondere in Problemsektoren, die durch gemeinschaftsweite Überkapazitäten gekennzeichnet sind, können Investitionen in den neuen Bundesländern nur im Rahmen einer gemeinschaftsweiten Beihilfenpolitik gefördert werden.

Es kann daher nicht Ziel sein, mit Hilfe der Deutschlandklausel eine über Art. 87 (ex 92) Abs. 3 lit. a und c EGV hinausgehende, flächendeckende Regionalförderung der neuen Bundesländer zu ermöglichen. Freistellungen nach Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV sind deswegen nur zulässig, soweit die Beihilfen erforderlich sind, um punktuell teilungsbedingte Nachteile auszugleichen.⁸²⁷ Das

⁸²⁵ Zur Vorgehensweise der Kommission, vgl. Teil 2, 2. Kapitel, „4.2.5 Der Anwendungsvorrang in Art. 87 (ex 92) EGV“, S. 134.

⁸²⁶ Vgl. Kommission, 12. Wettbewerbsbericht 1982, S. 119 Ziff. 160; Entscheidung der Kommission ABl. v. 1.9.1969 L 220/1, 2.

⁸²⁷ Im Ergebnis so auch das EuG Urteil v. 15.12.1999 verb. Rs. T-132/96 und T-143/96 RN 135.

bedeutet nicht, daß eine Region nicht besonders betroffen sein kann; eine regionenbezogene Pauschalförderung ohne konkreten Bezug zu teilungsbedingten Nachteilen ist jedoch auf der Grundlage des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV nicht zulässig. Unerheblich ist bei dieser Erforderlichkeitsprüfung, um welche Art der Beihilfe es sich handelt - eine Beschränkung auf Regionalbeihilfen besteht nicht -, wie der Vergleich der Wirtschaftslage des Gebiets zum Gemeinschaftsdurchschnitt oder den übrigen Bundesländern ausfällt und ob etwa ein sensibler Sektor betroffen ist.

Ein Rückschluß auf die Erforderlichkeit im Hinblick auf den Umfang einzelner Beihilfen ist aus der Systematik des Art. 87 (ex 92) EGV nicht möglich.

3.3 Teleologische Auslegung

Bei der Frage nach Sinn und Zweck der Deutschlandklausel ist zu berücksichtigen, daß die Vorschrift außergewöhnlichen, nichtwirtschaftlichen Ereignissen Rechnung trägt und der Bundesrepublik dadurch gewissermaßen ein „Recht zur Selbsthilfe“⁸²⁸ gewährt wird. Dieses Recht ist jedoch nicht unbegrenzt, seine Anwendung ist an das Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen gebunden, welche im Lichte der zwingenden Grundsätze des Gemeinschaftsrechts auszulegen sind.

Entsprechend dem Verhältnismäßigkeitsprinzip geht es bei der Prüfung der Erforderlichkeit der Beihilfe um die Frage nach dem mildesten geeigneten Mittel, also nach dem Mittel, das Nachteile ausgleichen kann und zugleich den Wettbewerb nicht mehr als nötig zu Lasten anderer Regionen verzerrt.

Maßnahmen der Bundes- oder Landesregierungen sind nur erforderlich i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV, wenn sie geeignet sind, teilungsbedingte Nachteile auszugleichen. Im Gegensatz zum Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV ist bei dieser Prüfung aber nicht notwendig, daß die Beihilfe den einzelnen Zielvorstellungen des EG-Vertrags, insbesondere dem Ziel des unverfälschten Wettbewerbs, entspricht, da der Vertrag selbst bereits die Zielabwägung vorgenommen hat.⁸²⁹ Eine derartige Einbeziehung der Zielvorstellung des EG-Vertrags bei der Auslegung hätte zur Folge, daß die im Ergebnis abgelehnte Ermessensprüfung innerhalb des Tatbestands des Art. 87

⁸²⁸ Kruse, EuZW 1998, 229, 230.

⁸²⁹ Vgl. Teil 1, 3. Kapitel, „2.4.4.1.3.1 Ziele“, S. 44.

(ex 92) Abs. 2 EGV bei der Auslegung der einzelnen Tatbestandsmerkmale auf diese Weise wieder eröffnet würde.⁸³⁰

Die Verhältnismäßigkeit der Beihilfe im engeren Sinn, die Angemessenheit, ist eine Entscheidung des Einzelfalls, eine generelle Beurteilung ist nicht möglich. Eine Präzisierung ist lediglich dahingehend möglich, daß Beihilfen nur bis zu dem Ausmaß zulässig sind, welches die Beihilfeempfänger in die Lage versetzt, die teilungsbedingten Nachteile mit eigener Kraft zu überwinden. Nicht die Beihilfen selbst sollen die teilungsbedingten Nachteile ausgleichen, sondern es soll nur der Wirtschaft ermöglicht werden, diese zu überwinden.⁸³¹ Diese Auffassung teilt das EuG⁸³², das auf den Ausnahmecharakter der Deutschlandklausel hinweist und darauf verweist, daß Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV nicht erlaube, den wirtschaftlichen Rückstand der neuen Bundesländer bis zu dem Punkt vollständig auszugleichen, an dem diese Länder einen Entwicklungsstand erreicht haben, der dem der alten Bundesländer vergleichbar ist.⁸³³ Der Kommission ist insoweit zuzustimmen, als die Beihilfen auf das notwendige Minimum zu beschränken sind.⁸³⁴ Die angesprochene Zielabwägung, die der Vertrag ausnahmsweise für die drei Tatbestände des Abs. 2 zu Lasten des unverfälschten Wettbewerbs vorgenommen hat, kann nicht überbeansprucht werden, sondern sollte als „Ausnahme“ anerkannt werden. Allerdings ist auch die Höhe der Beihilfe nicht davon abhängig, welcher Sektor betroffen ist. Beihilfen für sensible Sektoren sind nach denselben Kriterien zu beurteilen wie die für andere Sektoren.

3.4 Zusammenfassung

Erforderlich zum Ausgleich der teilungsbedingten Nachteile sind die Beihilfen, die geeignet sind, dem Beihilfenempfänger bei der Überwindung der Schwierigkeiten

⁸³⁰ Insofern inkonsequent: Uerpmann, DÖV 1998, 226ff., der zunächst ein Ermessen im Rahmen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV ablehnt (ebenda S. 227) und im Rahmen der Auslegung die Angleichung an die Tatbestände des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV durch die Forderung nach Einbeziehung der Ziele schafft (ebenda S. 230). Ähnlich auch Schütte/Hix, CMLR 1995, 215ff.

⁸³¹ In diesem Sinne entschied auch die Kommission ABl. v. 9.9.1992 L 263/15ff. (Daimler-Benz, Potsdamer Platz) als sie nur den Aufwand, der im Zusammenhang mit dem Grundstück Eichhornstraße 5-6 (Bellevue-Tower mit Grundstück) anfiel, als zum Nachteilsausgleich erforderlich ansah, weitere Beihilfen in Höhe von fast 34 Mio. DM wurden dagegen als mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar beurteilt (ebenda, S. 23, vgl. bereits Teil 2, 2. Kapitel, „3.2.3.1.1 Potsdamer Platz - Entscheidung“, S. 115).

⁸³² EuG Urteil v. 15.12.1999 verb. Rs. T-132/96 und T-143/96 RN 135.

⁸³³ Hieraus kann jedoch nicht der Schluß gezogen werden, daß die wirtschaftlichen Nachteile in den neuen Bundesländern grundsätzlich nicht unter Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV fallen, so jedoch das EuG Urteil v. 15.12.1999 verb. Rs. T-132/96 und T-143/96 RN 135ff.

⁸³⁴ Vgl. FN 657.

zu helfen. Sowohl Umfang der möglichen Maßnahmen - eine pauschale Regionalförderung wird vom Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV nicht erfaßt - als auch Höhe der einzelnen Beihilfen sind eingeschränkt.

4. Über die Tatbestandsmerkmale hinausgehende Einschränkungen

4.1 Die Mißbrauchsaufsicht als ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal

Vertreten wird, daß der Kommission neben der Prüfung der einzelnen Tatbestandsmerkmale außerdem eine Mißbrauchsaufsicht obliegt.⁸³⁵ Bereits nach dem Aufbau der Publikation scheint diese Mißbrauchsaufsicht als ein weiteres, ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV geprüft zu werden.⁸³⁶

Tatsächlich ist im Beihilfenrecht eine Mißbrauchsaufsicht der Kommission in Art. 88 (ex 93) Abs. 2 UAbs. 1 EGV geregelt, welche ihr im Fall einer unvereinbaren Beihilfenregelung sowie bei der mißbräuchlichen Anwendung einer an sich vereinbaren Beihilfe zusteht. Ein unmittelbarer Zusammenhang zu Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV besteht nicht, die Mißbrauchsaufsicht besteht vielmehr unabhängig davon, welcher Ausnahmetatbestand des Art. 87 (ex 92) EGV vorliegt. Diese allgemein im Beihilfenverfahren geltende Mißbrauchsaufsicht ausdrücklich als Möglichkeit der Einschränkung von Beihilfen im Rahmen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV zu bezeichnen, ist verfehlt. Vielmehr geht es im Rahmen der Mißbrauchsaufsicht des Art. 88 (ex 93) Abs. 2 UAbs. 1 EGV zum einen um das Verfahren, im Anschluß an die Feststellung der Unvereinbarkeit der Beihilfen gemäß Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV⁸³⁷ und zum anderen um das Vorgehen, wenn bei der Durchführung einer bereits als mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar befundenen Beihilfe der als zulässig befundene Rahmen überschritten wird.⁸³⁸ Dieser die Durchführung der Beihilfe betreffende Fall spielt aber zu einer Zeit, in der die Prüfung der Vereinbarkeit gemäß Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV längst abgeschlossen und die Beihilfe als zulässig genehmigt ist. In beiden Fällen des Art. 88 (ex 93) Abs. 2 UAbs. 1 EGV kann die

⁸³⁵ Vgl. Kruse, EuZW 1998, 229, 232, dazu bereits in Teil 2, 3. Kapitel, „3.4 Sonstige Einschränkungen“, S. 162.

⁸³⁶ Kruse prüft ebenda zunächst die Tatbestandsmerkmale des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV unter den Gliederungspunkten 3. bis 5. und fügt als „6. Ausschluß des Mißbrauchs“ hinzu.

⁸³⁷ Dies enthält die Feststellung der Unvereinbarkeit mit Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV einerseits und die Feststellung, daß keiner der Ausnahmetatbestände eingreift, andererseits.

⁸³⁸ Vgl. von Wallenberg, in: Grabitz/Hilf, Kommentar, Art. 93 RN 11.

Kommission dem betreffenden Mitgliedstaat aufgeben, die Beihilfe aufzuheben oder umzugestalten.

Die Mißbrauchsaufsicht ist demzufolge kein taugliches Mittel, den Anwendungsbereich des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV einzuschränken, nachdem die Tatbestandsmerkmale, auch die Erforderlichkeit der Beihilfe für den Nachteilsausgleich, sehr weit ausgelegt wurden. Bei der dargestellten Auslegung der einzelnen Tatbestandsmerkmale bedarf es einer solchen zusätzlichen Einschränkung nicht, da eine den Umständen angemessene Restriktion des Tatbestands schon realisiert ist.

4.2 Einschränkung aufgrund der ökonomischen Auswirkungen

Eine andere Ansicht fordert eine Einschränkung des Anwendungsbereichs des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV aus ökonomischen Gründen.⁸³⁹

Aus wirtschaftlicher Sicht mag eine solche Forderung möglicherweise berechtigt sein⁸⁴⁰, aus rechtlicher Sicht muß ihr jedoch widersprochen werden. Eine Einbeziehung dieser Gesichtspunkte ist nur innerhalb der Auslegung der Tatbestandsmerkmale in dem bereits beschriebenen Rahmen möglich. Eine darüber hinaus gehende Berücksichtigung dieser Gesichtspunkte kommt nicht in Betracht. Sollte die Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV zu untragbaren Ergebnissen in ökonomischer Hinsicht führen, ist es Aufgabe der Mitgliedstaaten, die Vorschrift aus dem Vertrag zu nehmen.⁸⁴¹ Allerdings ist zu bezweifeln, daß die Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV zu solchen untragbaren Ergebnissen führt. Solange tatsächlich teilungsbedingte Nachteile bestehen und die Voraussetzungen der Vorschrift erfüllt sind, besteht der von den Mitgliedstaaten vorgesehene Anwendungsbereich, welcher nach deren Willen solche Fördermaßnahmen rechtfertigt.

Eine Einschränkung des Tatbestandes unabhängig von den einzelnen Merkmalen nur aufgrund wirtschaftlicher Erwägungen ist rechtlich nicht möglich und auch nicht notwendig, solange ein Anwendungsbereich in dieser Form besteht.

⁸³⁹ Lammers, Wirtschaftsdienst 1996, 509, 512, dazu bereits in Teil 2, 3. Kapitel, „3.4 Sonstige Einschränkungen“, S. 162.

⁸⁴⁰ Vgl. Teil 2, 2. Kapitel, „5.2.2.1 Auswirkung bei Beihilfeentscheidungen“, S. 148.

⁸⁴¹ Vgl. Teil 2, 2. Kapitel, „5.2.2.2 Irrelevanz dieser Gesichtspunkte in rechtlicher Hinsicht“, S. 149.

4.3 Der Zeitfaktor

Die völlige Ablehnung der Deutschlandklausel beruht unter anderem auf der Feststellung, daß die Vorschrift des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV nicht zu einer „dauerhaften Privilegierung“⁸⁴² des Beitrittsgebiets führen könne.

Aus der Analyse der einzelnen Tatbestandsmerkmale ergibt sich bereits, daß eine solche Befürchtung grundlos ist. Eine Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV auf die neuen Bundesländer und Ost-Berlin ist nur bei Vorliegen aller Tatbestandsmerkmale möglich, was im Einzelfall von der Kommission zu prüfen ist. Beihilfen können demzufolge nur nach Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV freigestellt werden, solange teilungsbedingte Nachteile tatsächlich bestehen, die wirtschaftlichen Schwierigkeiten des Gebiets also schwerpunktmäßig auf teilungsbedingte Ursachen zurückzuführen sind. Diese Kausalkette wird mit der Zeit an Bedeutung verlieren, während andere Ursachen an Bedeutung gewinnen werden, insofern tritt bereits ein „natürlicher Verfall“ der Vorschrift ein.⁸⁴³

Darüber hinaus stellt sich die Frage, ob der Zeitpunkt, daß - rechtlich betrachtet - teilungsbedingte Nachteile i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV nicht mehr bestehen, abgewartet werden sollte oder ob es nicht in rechtlicher, politischer und insbesondere wirtschaftlicher Hinsicht sinnvoll wäre, die Vorschrift bereits zuvor aus dem Vertrag zu nehmen. Es wäre der Zeitpunkt abzuwarten, an dem die teilungsbedingten Nachteile in der ehemaligen DDR zum überwiegenden Teil gelöst wären. Dieses Stadium ist angesichts der aktuell bestehenden Schwierigkeiten jedoch noch nicht erreicht.

5. Zusammenfassung

Wird Teilung nicht im Sinne einer Handlung, sondern im Sinne eines Zustands verstanden, so bedeutet dies, daß die Folgen des politischen und wirtschaftlichen Systems der DDR als Auswirkungen der Teilung zu qualifizieren sind. Daraus ergibt sich einerseits, daß das gesamte Gebiet der neuen Bundesländer und Ost-Berlins grundsätzlich unter den Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV fällt. Andererseits bedeutet es, daß die wirtschaftlichen Probleme, die auf dieses System zurückzuführen sind, zugleich durch die Teilung bedingt sind.

⁸⁴² Schwark, Wirtschaftssubventionen, in: FS für I. Schmidt, S. 325, 342, ähnlich auch Hrbek, Wirtschaftsdienst 1996, 506, 507; Pechstein/Damm, EWS 1996, 333, 339.

⁸⁴³ Vgl. in diesem Kapitel, „2.2.2 Die Anforderungen an die Kausalität“, S. 187, im Ergebnis so auch Magiera, in: HKMM, Handkommentar, Art. 92 RN 30; Kruse, EuZW 1998, 229, 232.

Im Ergebnis wird so eine sehr weitreichende Auslegung des Tatbestands der Deutschlandklausel erzielt, welche dadurch Einschränkung findet, daß die Kausalität zwischen Teilung und wirtschaftlichem Nachteil nicht beliebiger Art sein kann, vielmehr muß das wirtschaftliche Problem im wesentlichen auf der Teilung beruhen. Die hierdurch erforderliche eingehende Hintergrundanalyse der Kommission wird durch eine weitgehende Informationspflicht der Bundesrepublik erleichtert.

Eine weitergehende Einschränkung wird über die Erforderlichkeitsprüfung erreicht, wonach Beihilfen, für die eine Freistellung nach Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV beantragt wird, geeignet sein müssen, den Beihilfenempfänger beim Überwinden des teilungsbedingten Nachteils zu unterstützen, wobei die Höhe der Beihilfe auf das notwendige Minimum zu beschränken ist.

Weitergehende, über die Tatbestandsmerkmale des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV hinausgehende, Einschränkungen sind nicht zulässig und bei der dargestellten Auslegung auch nicht erforderlich. Mit der Zeit wird sich der Anwendungsbereich der Deutschlandklausel zudem immer mehr reduzieren, eine immerwährende Unterstützung des Gebiets der ehemaligen DDR ist nicht zu befürchten.

Endergebnis

Die rechtliche Untersuchung kommt nicht nur zu einem Ergebnis hinsichtlich des räumlichen und sachlichen Anwendungsbereichs der Deutschlandklausel für die Zeit nach der Wiedervereinigung, sondern dokumentiert auch den Zwiespalt zwischen der rein rechtlichen Betrachtungsweise und darüber hinaus gehenden Erwägungen.

1. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV hat wie auch die Tatbestände lit. a und c des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 EGV nicht nur deklaratorische Bedeutung. Die Deutschlandklausel ist vielmehr nur auf solche Beihilfen anwendbar, die grundsätzlich nicht mit dem Gemeinsamen Markt gemäß Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV vereinbar sind. Das bedeutet, daß innerhalb des Tatbestandes des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV inzident alle Voraussetzungen des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV zu prüfen sind. Dabei ist es unerheblich, welche Art der Beihilfe gewährt wird.

Eine Fördermaßnahme, die schon nicht unter den Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 1 EGV fällt, ist mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar, ohne daß die Prüfung eines Ausnahmetatbestandes erforderlich ist.

2. Die Notifizierungspflicht nach Art. 88 (ex 93) Abs. 3 EGV besteht für sämtliche Beihilfen, einschließlich derer, die unter den Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV fallen, es sei denn, bestimmte Beihilfen sind ausdrücklich von der Anmeldepflicht freigestellt. Die Entscheidung, ob der Tatbestand der Deutschlandklausel gegeben ist, liegt demzufolge bei der Kommission und wird von dieser nach Durchführung des Beihilfeverfahrens getroffen.
3. Im Gegensatz zum Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV steht der Kommission als Verwaltungsbehörde im Rahmen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV kein Ermessen zu. Jedoch sind die einzelnen Tatbestandsmerkmale nicht aus sich heraus bestimmt genug, so daß sie der Auslegung bedürfen. Diese Auslegung des Tatbestandes hat abstrakt zu erfolgen, ohne Berücksichtigung der Umstände im Einzelfall und ohne Wertung bzw. Abwägung derselben untereinander.

Bei Ausübung der Beihilfenaufsicht steht der Kommission dennoch ein Prüfungsrecht im Einzelfall zu. Sie hat zu prüfen, ob die von der Bundesrepublik bzw. einer ihrer Behörden vorgetragene(n) Tatsachen im

konkreten Fall ausreichen, um die Tatbestandsmerkmale des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV zu erfüllen. Ein darüber hinaus gehendes Prüfungsrecht, unter Einbeziehung der allgemeinen Grundsätze des Gemeinschaftsrechts, steht der Kommission nicht zu. Erfüllt eine Beihilfe alle Tatbestandsvoraussetzungen des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV, so ist sie ipso jure mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar.

4. Die einzelnen Tatbestandsmerkmale des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV sind streng voneinander zu trennen. Beihilfen, die aufgrund der Ausnahmegvorschrift mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar sind, müssen alle Voraussetzungen kumulativ erfüllen.

Der zentrale Begriff der Deutschlandklausel ist der der „Teilung“, ihm kommt in doppelter Hinsicht Bedeutung zu, nämlich zum einen für die Gebietsabgrenzung und zum anderen für die Identifizierung der relevanten wirtschaftlichen Nachteile. Teilung ist hierbei als Beschreibung des Zustands von „Deutschland“ zu verstehen, der durch die Grenzziehung geschaffen wurde und nicht auf die bloße Handlung zu beschränken, durch welche die Grenzanlagen errichtet wurden. Dementsprechend sind die Folgen des politischen und wirtschaftlichen Systems der DDR, Auswirkungen der Teilung.

5. Die Öffnung des Tatbestands des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV, die durch eine derart weite Auslegung des Teilungsbegriffs erreicht wird, erfährt über die weiteren Tatbestandsmerkmale eine Einschränkung.

Es werden zum einen erhöhte Anforderungen an die Kausalität zwischen Teilung und wirtschaftlichem Nachteil gestellt. Aufgrund der Komplexität wirtschaftlicher Prozesse ist stets eine Mehrzahl von Ursachen für eine konkrete Situation verantwortlich, teilungsbedingt ist ein Problem nur, wenn die Hauptursache nachweislich auf die Teilung zurückzuführen ist.

Auf der anderen Seite wird der Tatbestand dadurch beschränkt, daß nur die Beihilfen zulässig sind, die geeignet sind, den Beihilfenempfänger beim Überwinden des Nachteils zu unterstützen, wobei der Umfang der möglichen Maßnahmen und die Höhe der einzelnen Beihilfen auf das notwendige Minimum zu beschränken sind.

6. Im einzelnen ergibt sich für die Tatbestandsmerkmale folgendes:
 - Teilungsbetroffene Gebiete sind nicht nur die Gebiete in unmittelbarer Umgebung zu den Grenzanlagen, sondern das gesamte Beitrittsgebiet.

- Teilungsbedingt sind die wirtschaftlichen Nachteile, die in der Hauptsache auf Ursachen im Zusammenhang mit der Teilung, also auch mit dem System der DDR, zurückzuführen sind.
- Zum Ausgleich der teilungsbedingten Nachteile erforderlich sind nur die Beihilfen, die den Begünstigten bei der Überwindung der Schwierigkeit helfen, in Umfang und Höhe auf das notwendige Minimum beschränkt.

Diese Auslegung des Tatbestands enthält zugleich die Verpflichtung der Kommission, den Sachverhalt im Einzelfall eingehend zu analysieren und unter den Tatbestand zu subsumieren, und damit verbunden die Pflicht der deutschen Behörden, die Informationen bereitzustellen, welche die Kommission für eine solche Analyse benötigt.

7. Der Bundesregierung ist zuzustimmen, soweit es um die Größe der teilungsbetroffenen Gebiete geht und hinsichtlich der Tatsache, daß auch die Schwierigkeiten, die durch das System der ehemaligen DDR bedingt sind, unter teilungsbedingte Nachteile i.S.d. Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV fallen können. Zu widersprechen ist der deutschen Haltung hinsichtlich der Intensität der Förderung der ostdeutschen Wirtschaft einerseits und der Vorgehensweise andererseits. Nicht jedes Problem, das entfernt auf die Teilung zurückzuführen ist, kann als teilungsbedingt i.S.d. der Vorschrift anerkannt werden und zu einer weitgehenden Förderung führen.

Nicht ausreichend ist, sich auf eine allgemeine Darstellung der wirtschaftlichen Situation Ostdeutschlands zu berufen und hieraus auf die Notwendigkeit der Fördermaßnahmen zu schließen, ohne den Sachverhalt im Einzelfall unter den Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV zu subsumieren und zu prüfen, ob die einzelnen Voraussetzungen gegeben sind. Unberücksichtigt bleibt häufig, daß wirtschaftliche Schwierigkeiten auf einer Vielzahl von Gründen beruhen können.

8. Der Kommission ist vorzuwerfen, daß sie ohne Rücksicht auf rechtliche Belange ergebnisorientiert vorgeht und in der Praxis eine Anwendung der Deutschlandklausel auf das Beitrittsgebiet stets negiert. Sie läßt dabei außer Acht, daß die Vorschrift aufgrund einer bewußten Entscheidung der Mitgliedstaaten im EG-Vertrag belassen wurde und sie als Verwaltungsbehörde an diese Entscheidung gebunden ist.

Im Einzelfall unterläßt die Kommission die Auseinandersetzung mit dem Tatbestand des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV und beschränkt sich auf die

Tatbestände des Art. 87 (ex 92) Abs. 3 EGV, wobei sie wiederum jeglichen rechtlichen Grundsatz unberücksichtigt läßt.

Im Ergebnis ist der Kommission insoweit zuzustimmen, als eine enge Auslegung des Tatbestands der Deutschlandklausel durchaus vertretbar ist, allerdings nur als Ergebnis einer eingehenden Untersuchung unter Berücksichtigung aller maßgeblichen rechtlichen Umstände.

9. Eine über den Tatbestand hinausgehende Einschränkung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV ist weder zulässig noch erforderlich, der Tatbestand selbst bietet genügend Möglichkeiten.

Die Anwendung des Art. 87 (ex 92) Abs. 2 lit. c EGV ist bereits insoweit zeitlich beschränkt, als sie nur solange möglich ist wie Tatbestandsvoraussetzungen vorliegen. Insgesamt ist die Deutschlandklausel ein „Auslaufmodell“, daß nicht bis in ferne Zukunft anwendbar sein wird.

Anhang - Rechtsprechungsregister

Name	Rs.	amtl. Slg.	Fundst. (FN)
Amministazione delle Finanze dello Stato/ Denkavit Italiana	61/79	1980, 1205	169, 223, 234
Amministazione delle Finanze dello Stato/Ariete	811/79	1980, 2545	234
Asteris AE u.a./Griechenland und EWG	106-120/87	1988, 5515	235
Banco Exterior de España/ Ayuntamiento de Valencisa	C-387/92	1994, I 877	218
Barbara Erzbergbau AG u.a./ Hohe Behörde der EGKS	3-18, 25 und 26/58	1960, 377	324
Belgien/Kommission	234/84	1986, 2263	227
Belgien/Kommission	40/85	1986, 2321	57
Belgien/Kommission	C-142/87	1990, I 959	45, 49, 89, 143, 170, 227, 250
Belgien/Kommission	C-75/97	EuZW 1999, 534	12, 224
Beus GmbH/Hauptzollamt München	5/67	1968, 127	528
Birra Dreher/Amministrazione delle Finanze dello Stato	162/73	1974, 201	183
Capolongo/Maya	77/72	1973, 611	61, 77, 87
Ciechelski/Caisse Régionale de Sécurité Sociale	1/67	1967, 240	184
Consten und Grundig/Kommission der EWG	56 und 58/64	1966, 322	185, 553
De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg/ Hohe Behörde der EGKS	30/59	1961, 3	195, 217, 220, 256, 259
Déménagements-Manutention Transport SA	C-256/97	EuZW 1999, 506	12, 218, 220
Detti/Gerichtshof	144/82	1983, 2421	144
Deufil/Kommission	310/85	1987, 901	101, 143, 151, 224, 578

Name	Rs.	amtl. Slg.	Fundst. (FN)
Deutschland und Pleuger Worthington/Kommission	C-324/90 und C-342/90	1994, I 1173	49
Deutschland/Kommission	248/84	1987, 4013	240, 260, 262, 281, 282, 811
Deutschland/Kommission	819/79	1981, 21	528
Deutschland/Kommission	84/82	1984, 1451	42
Dr. Marcello Scarlata u.a./Kommission der EWG	40/64	1965, 296	185
Epifanio Viscido, Mauro Scandella u.a. und Massimiliano Terragnolo u.a./Ente Poste Italiane	C-52/97, C-53/97 C-54/97	EuZW 1998, 473	237
Europemballage und Continental Can/Kommission	6/72	1973, 215	201
Exécutif régional wallon/Kommission	62 und 72/87	1988, 1573	92, 136, 149 151, 822
Fédération nationale du commerce.../Frankreich	C-354/90	1991, I 5505	41, 48, 49
Frankreich/Italien	C-301/87	1990, I 307	46, 49, 71, 79, 94, 143, 227
Frankreich/Kommission	102/87	1988, 4067	112, 170, 249, 276
Frankreich/Kommission	171/83	1983, 2621	59
Frankreich/Kommission	259/85	1987, 4393	151, 283, 821
Frankreich/Kommission	47/69	1970, 487	258
Frankreich/Kommission	C-301/87	1990, I 307	46, 49, 71, 79, 94, 143, 227
Freistaat Sachsen, Volkswagen AG und VW Sachsen/Kommission	T-132/96 und T-143/96	Über webside des EuGH	161, 173, 186, 355, 537, 540, 550, 552, 556, 609, 610, 626, 646, 655, 662, 668, 742, 758, 760, 784, 827, 832, 833
Gemeenschappelijke Verzekeringshas „De Sociale Voorzorg“/H.W. Bertholet	31/64	1965, 112	183

Name	Rs.	amtl. Slg.	Fundst. (FN)
Giménez Zaera/Instituto Nacional de la Seguridad Social und Tesoreria General de la Seguridad Social	126/86	1987, 3697	3
Griechenland/Rat	C-353/92	1994, I 3411	528
Großbritannien/Kommission	31/77 R und 53/77 R	1977, 921	59
Hüls/Kommission	T-9/89	1992, II 499	553
Ijssel-Vliet/Minister van Economische Zaken	C-311/94	1996, I 5023	159
Industrie Aeronautiche e Meccaniche Rinaldo Piaggio SpA/Internatioal Factors Itatlia SpA u.a.	C-295/97	EuZW 1999, 530	12
Intermills/Kommission,	323/82	1984, 3809	52, 167, 248, 257, 532
Irland/Rat	151/73	1974, 285	183
Italien/Kommission	C-173/73	1974, 709	216, 224
Italien/Kommission	C-261/89	1991, I 4437	227
Italien/Kommission	C-303/88	1991, I 1433	283
Italien/Kommission	C-305/89	1991, I 1603	227
Italien/Kommission	C-364/90	1993, I 2097	551, 795
Kirsammer-Hack/Sidal	C-189/91	EuZW 1994, 91	241
Kommission/BASF u.a.	C-137/92 P	1994, I 2555	526
Kommission/Frankreich	167/73	1974, 359	189
Kommission/Frankreich	290/83	1985, 439	238
Kommission/Rat	C-122/94	1996, I 881	530
Kühlhaus Zentrum AG/Hauptzollamt Hamburg-Harburg	79/77	1978, 611	183
Lorenz/Deutschland	120/73	1973, 1471	66
Ludwigshafener Walzmühle u.a./Rat und Kommission	197-200, 243, 245 und 247/80	1981, 3211	144
Mandelli/Kommission	3/67	1968, 38	560

Name	Rs.	amtl. Slg.	Fundst. (FN)
Mannesmann AG/Hohe Behörde der EGKS	19/61	1962, 717	244
Matra/Kommission	C-225/91	1993, I 3203	41
Merck/Hauptzollamt Hamburg-Jonas	292/82	1983, 3781	184
Niederlande und Leeuwarder Papierwarenfabrik/ Kommission	296, 318/82	1985, 809	167, 168, 248, 260, 281, 530, 535, 536
Philip Morris/Kommission	730/79	1980, 2671	93, 96, 98, 112, 143, 155, 159, 253, 274, 820
Schleswig - Holsteinische Hauptgenossenschaft/ Hauptzollamt Itzehoe	35/71	1971, 1083	199
Siemens SA/Kommission	C-278/95 P	EuZW 1997, 599	199
Simon/Gerichtshof	15/60	1961, 243	529
Spanien/Kommission	C-169/95	EuZW 1997, 217	698
Spanien/Kommission	C-278-280/92	1994, I 4103	811
Steinike und Weinlig/Deutschland	78/76	1977, 595	283, 529
United Brands/Kommission	27/76	1978, 207	50, 51, 79, 83, 224, 245, 247
van der Kooy/Kommission	67, 68, 70/85		1988, 219 170
Willame/Kommission der EAG	110/63	1965, 859	145