SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS FRANCIS G. JACOBS

vom 23. März 1994 *

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

1. In dieser Rechtssache ficht das Königreich Spanien eine Entscheidung der Kommission an, in der festgestellt wird, daß Spanien unter Verstoß gegen die Artikel 92 und 93 des Vertrages eine staatliche Beihilfe gewährt hat. Die streitige Entscheidung ist die Entscheidung 93/133/EWG der Kommission vom 4. November 1992 betreffend die von der spanischen Regierung dem Unternehmen Merco (land- und ernährungswirtschaftlicher Sektor) gewährten Beihilfen [1]. Die Streitpunkte in dieser Rechtssache gleichen in mancher Hinsicht denen in drei anderen Rechtssachen, in denen Spanien Entscheidungen der Kommission über staatliche Beihilfen anficht, nämlich in den verbundenen Rechtssachen C-278/92 bis C-280/92 (Slg. 1994, I-4103), in denen die mündliche Verhandlung am selben Tag stattgefunden hat wie in der vorliegenden Rechtssache.

Sachverhalt

2. Das öffentliche Unternehmen Mercorsa (Mercados en Origen de Productos Agrarios) wurde 1972 vom spanischen Landwirtschaftsministerium gegründet. 1987 änderte das Unternehmen seinen Namen in Merco. Öffentliche Anteilseigner des Unternehmens waren zum Zeitpunkt der angefochtenen Entscheidung das Patrimonio del Estado (Teil des Finanzministeriums) mit einem Kapitalanteil von 69,3 % und der FORPPA (Fondo para la Ordenación y Regulación de la Producción y los Precios Agrarios, eine dem Landwirtschaftsministerium unterstehende öffentliche Einrichtung) mit einem Anteil von 30,7 %.

3. Merco betrieb die Vermarktung landwirtschaftlicher Erzeugnisse. Das Unternehmen hatte ein Kapital von 8 782 Millionen PTA und 900 Beschäftigte. Es betrieb seine Tätigkeiten in 55 Einkaufszentren für Agrarerzeugnisse, die jeweils am Ort der Produktion angesiedelt waren und die Produkte in Spanien und im Ausland vermarkteten.

4. Der Umsatz des Unternehmens betrug 1990 ungefähr 71 000 Millionen PTA. Damit gehörte Merco zu den größten Unternehmen Spaniens. Die wichtigsten Unternehmensbereiche befaßten sich mit Obst und Gemüse, Olivenöl, Getreide und Saaten sowie mit Ölsaaterzeugnissen und Baumwolle.

* Originalsprache: Englisch.
1 — ABl. 1993, L 55, S. 54.

5. Nach einem 1991 von Price Waterhouse erstellten Geschäftsprüfungsbericht (für das Geschäftsjahr 1990) wies Merco 1990 ein Defizit von über 8 727 Millionen PTA auf, zu dem die Defizite aus früheren Geschäftsjahren in Höhe von fast 9 800 Millionen PTA hinzugerechnet werden mußten. Damit belief sich das Gesamtdefizit am 31. Dezember 1990 auf mehr als 18 000 Millionen PTA.

6. Auf eine Beschwerde hin bat die Kommission mit Fernschreiben vom 20. Dezember 1990 und 23. April 1991 die spanische Regierung um Auskünfte über eine Beihilfe, die diese der Merco in Form eines Kapitalbeitrags von 5 900 Millionen PTA gewährt haben sollte.

7. Mit Schreiben vom 27. Mai 1991 bestätigte die spanische Regierung, daß 1990 entsprechend einem Beschluß der beiden öffentlichen Anteilseigner, des Patrimonio del Estado und des FORPPA, einen Betrag von 5 900 Millionen PTA in Form eines Kapitalbeitrags an die Merco gezahlt worden sei.

8. Die Kommission vertrat aufgrund der ihr vorliegenden Informationen die Ansicht, daß es sich bei dem Kapitalbeitrag von 5 900 Millionen PTA um eine staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 92 Absatz 1 des Vertrages handele, und beschloß, das Verfahren nach Artikel 93 Absatz 2 des Vertrages einzuleiten.

9. In dem Verfahren vor der Kommission vertrat die spanische Regierung in einer mit Schreiben vom 4. Oktober 1991 übermittelten Stellungnahme die Auffassung, daß der Kapitalbeitrag von 5 900 Millionen PTA keine staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 92 des Vertrages sei; dem von den öffentlichen Anteilseignern des Unternehmens getroffenen Beschluß hätten wirtschaftliche Kriterien zugrunde gelegen, da die spanische Regierung beschlossen habe, das Unternehmen umzustrukturieren und seine Tätigkeit auf rentable Bereiche zu beschränken.

10. Diese Umstrukturierung habe zum einen die Schließung der Abteilung Öl und zum anderen einen Kapitalbeitrag in Höhe von 5 900 Millionen PTA umfaßt. Die Abteilung Öl sei weitgehend die Ursache der Rentabilitätsprobleme des Unternehmens gewesen. 1990 habe das Defizit dieser Abteilung ungefähr 2 022 Millionen PTA betragen.

11. Andererseits vertraten die spanischen Behörden die Auffassung, daß der Kapitalbeitrag selbst dann, wenn er als staatliche Beihilfe angesehen werden sollte, mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar wäre, weil diese finanzielle Unterstützung erforderlich gewesen sei, um die Pläne zur Beschränkung der Unternehmenstätigkeit durch die Schließung der Abteilung Öl durchzuführen. Außerdem sei die Beihilfe, da die Tätigkeit dieser Abteilung vor allem benachteiligte Gebiete betroffen habe, gemäß Artikel 92 Absatz 3 Buchstaben a und c des Vertrages für mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar zu erklären.

12. Die spanische Regierung gab jedoch zu, daß der Kapitalbeitrag von 5 900 Millionen PTA nicht ausreiche, um die Rentabilität von Merco zu sichern, und erkannte an, daß weitere Reformen, insbesondere im Hinblick auf die Finanzstruktur des Unternehmens, durchgeführt werden müßten.

13. In Artikel 1 der angefochtenen Entscheidung stellte die Kommission fest, daß die der Merco in Form eines Kapitalbeitrags von 5 900 Millionen PTA gewährte Beihilfe rechtswidrig sei, da sie unter Verstoß gegen die Verfahrensbestimmungen des Artikels 93 Absatz 3 des Vertrages gewährt worden sei. Nach Artikel 1 dieser Entscheidung ist die Beihilfe außerdem im Sinne von Artikel 92 Absatz 1 mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar, da sie die in Artikel 92 Absatz 3 festgelegten Voraussetzungen nicht erfülle.

14. Artikel 2 der Entscheidung verpflichtete das Königreich Spanien, die in Artikel 1 genannte Beihilfe aufzuheben und von der Merco die Rückzahlung der Beihilfe innerhalb von zwei Monaten nach Bekanntgabe dieser Entscheidung zu verlangen. Die Rückzahlung sollte nach den Verfahren und Bestimmungen des spanischen Rechts erfolgen.

15. Artikel 3 der Entscheidung verpflichtete die spanische Regierung, der Kommission innerhalb von zwei Monaten nach Bekanntgabe dieser Entscheidung die Maßnahmen mitzuteilen, die sie getroffen hat, um der Entscheidung nachzukommen.

16. Spanien stützt seine Klage auf vier Klagegründe. Ich werde sie der Reihe nach prüfen.

Erster Klagegrund — Das Vorliegen einer Beihilfe

17. Mit seinem ersten Klagegrund trägt Spanien vor, daß der Kapitalbeitrag keine Beihilfe im Sinne von Artikel 92 Absatz 1 des Vertrages sei, wenn die in der Rechtsprechung des Gerichtshofes aufgestellten Kriterien angewandt würden. Der Gerichtshof habe entschieden, daß sich für die Entscheidung, ob eine Kapitalbeteiligung eine staatliche Beihilfe sei, die Anwendung des Kriteriums anbiete, ob sich das Unternehmen die betreffenden Beträge auf den privaten Kapitalmärkten beschaffen könnte, und daß zu prüfen sei, ob ein privater Gesellschafter eine solche Kapitalhilfe gewährt hätte [2]. In einer anderen Rechtssache habe der Gerichtshof geprüft, ob ein privater Kapitalgeber, der unter normalen marktwirtschaftlichen Bedingungen sein Geld anlege, die fraglichen Finanzierungsmaßnahmen vorgenommen hätte [3]. Nach Auffassung der spanischen Regierung hat die Kommission bei der Anwendung dieser Kriterien ein grundlegendes Element, nämlich den Zweck der Maßnahme, nicht berücksichtigt. Mit dieser Maßnahme sei keineswegs das Ziel verfolgt

2 — Urteil in der Rechtssache 40/85 (Belgien/Kommission, Slg. 1986, 2321, Randnr. 13).

3 — Urteil in der Rechtssache C-142/87 (Belgien/Kommission, Slg. 1990, I-959, Randnr. 29).

worden, die Unternehmenstätigkeit künstlich aufrechtzuerhalten, sondern sie habe sich im Gegenteil darauf beschränkt, die Liquidation einer Unternehmensabteilung, der Abteilung Öl, die ungefähr 50 % der gesamten Unternehmenstätigkeit dargestellt habe, in der am wenigsten belastenden Form zu ermöglichen. Infolgedessen sei es nicht angemessen, den Kapitalzuwachs in bezug auf die Aufrechterhaltung der Tätigkeit des Unternehmens in seiner Gesamtheit zu bewerten.

18. Die spanische Regierung trägt außerdem vor, daß, wie sich aus der Analyse der ihrer Klage beigefügten Rechnungsunterlagen ergebe, der Kapitalzuwachs, der Gegenstand der angefochtenen Entscheidung sei, sowohl die „Wiederherstellung der Unternehmensaktiva" [4] als auch die Zahlung eines beträchtlichen Betrags an Schulden an kleine Landwirte ermöglicht habe, deren Existenz gefährdet gewesen wäre, wenn die Schulden nicht beglichen worden wären.

19. Aus den in der Klagebeantwortung der Kommission dargelegten Gründen fällt es schwer, dem Vorbringen zu folgen, daß der Zweck der Maßnahme die Schließung der Abteilung Öl gewesen sei. Die Maßnahme wurde 1990 vorgenommen, während die Entscheidung, die Abteilung Öl aufzugeben, nach den eigenen Erklärungen der spanischen Regierung erst 1991 getroffen wurde. Außerdem teilten die spanischen Behörden der Kommission in einem Schreiben vom 20. März 1992 mit, daß die Merco ihre Tätigkeit im Ölsektor bis zum 30. März 1992 einstellen wolle. Die Kommission weist auch darauf hin, daß keines der Ziele, die die spanische Regierung jetzt der Maßnahme zuschreibe, im Laufe des Verfahrens vor der Kommission erwähnt worden sei. Meiner Auffassung nach muß daraus der Schluß gezogen werden, daß der Zweck der Maßnahme nicht, wie die spanische Regierung jetzt behauptet, darin bestand, die Liquidation eines Teils der Tätigkeit der Merco zu erleichtern, sondern im Gegenteil darin, den Betrieb der Merco weiter aufrechtzuerhalten und den Unglückstag der Liquidation hinauszuschieben.

20. Was das Vorbringen der spanischen Regierung zur Wiederherstellung der Unternehmensaktiva und zur Zahlung von Schulden an kleine Landwirte anbelangt, so ist wiederum bezeichnend, daß diese Überlegungen von den spanischen Behörden während des Verfahrens vor der Kommission nicht erwähnt wurden. Die Kommission weist zudem darauf hin, daß die spanische Regierung keine Verbindung zwischen dem Kapitalzuwachs und der Wiederherstellung der Aktiva nachgewiesen habe. Überdies bestätigen die der Klage beigefügten Rechnungsunterlagen das Bestehen eines solchen Zusammenhangs nicht. Hinsichtlich der Zahlung von Schulden führt die Kommission aus, daß solche Umstände bei der Prüfung der Haltung eines privaten Kapitalgebers keine Bedeutung hätten. Außerdem stellt die Kommission fest, daß der ihr von dritter Seite zur Verfügung gestellte Jahresabschluß der Merco für das am 31. Dezember 1990 abgeschlossene Geschäftsjahr zeige, daß die meisten Gläubiger der Merco keine kleinen Landwirte seien: Bei den Schulden handele es sich im wesentlichen nicht um Warenschulden (5 220 Millionen PTA), sondern um

4 — Die Bedeutung dieses Ausdrucks ist nicht ganz klar und geht auch nicht aus den der Klage Spaniens beigefügten Dokumenten hervor.

Schulden gegenüber Finanzinstituten (21 511 Millionen PTA).

21. In seiner Erwiderung unternimmt Spanien sehr wenig, um der überzeugenden Widerlegung seines Vorbringens zu begegnen. Die Erwiderung beschränkt sich auf zwei Behauptungen: erstens, daß die Wiederherstellung der Aktiva und die Zahlung von Schulden an kleine Landwirte durchgeführt worden seien, und zweitens, daß die Abwicklung der Tätigkeit der Merco, die nach Darstellung der Regierung 1990 begonnen worden sei, jetzt (Mai 1993) praktisch abgeschlossen sei. Diese Behauptungen können, selbst wenn sie zutreffen sollten, das Vorbringen der Kommission nicht widerlegen. Der erste Klagegrund Spaniens muß daher zurückgewiesen werden.

Zweiter Klagegrund — Auswirkungen auf den Handel zwischen Mitgliedstaaten

22. Mit seinem zweiten Klagegrund greift Spanien die Feststellung der Kommission an, daß die Beihilfe geeignet gewesen sei, den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen. Artikel 92 Absatz 1 verbiete nur solche Beihilfen, die „... durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen ..., soweit sie den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen".

23. In der angefochtenen Entscheidung stützte die Kommission ihre Feststellung über die Auswirkungen auf den Handel zwischen Mitgliedstaaten nur auf den Umstand, daß sämtliche von der Merco vermarkteten Agrarerzeugnisse Gegenstand des Warenaustausches zwischen den Mitgliedstaaten seien. Die Kommission legte in ihrer Entscheidung eine statistische Tabelle vor, in der der Umfang des Handels zwischen Spanien und den anderen Mitgliedstaaten in den verschiedenen Produktkategorien dargestellt wurde. Die Kommission stellte fest, daß eine von der öffentlichen Hand gewährte Finanzhilfe, wenn sie die Stellung einzelner Unternehmen im Vergleich zu der Stellung ihrer Konkurrenten in der Gemeinschaft verbessere, diese Konkurrenten beeinträchtige. Dies gelte erst recht, wenn — wie im vorliegenden Fall — das Kapital eines Unternehmens erhöht werde, das, wie es die Kommission ausdrückt, unter normalen Umständen vom Markt gedrängt worden wäre.

24. Die Anfechtung der Entscheidung durch Spanien in diesem Punkt ist im wesentlichen eine Folgerung aus dem ersten Klagegrund. Spanien führt aus, daß der genannte Kapitalbeitrag nicht als Grund für eine Beeinträchtigung des Handels zwischen Mitgliedstaaten angesehen werden könne, da die Wirkung dieses Kapitalbeitrags nicht, wie die Kommission behauptet habe, die Unterstützung der Tätigkeit der Merco, sondern vielmehr die Liquidation der Tätigkeiten gewesen sei, die die Probleme der Merco verursacht hätten. Nach Auffassung Spaniens lassen sich schwerlich Gründe dafür vorbringen, daß die Liquidation eines Unternehmens oder eines seiner Geschäftszweige den Wettbewerb durch eine Beeinträchtigung des Handels zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtige, da das Ausscheiden eines Unternehmens aus einem seiner Tätigkeitsbereiche doch gerade bewirke, daß die verbleibenden Unternehmen diesen Marktsektor besetzen könnten.

25. In ihrer Klagebeantwortung bestreitet die Kommission erneut, daß der Kapitalbeitrag Teil eines Plans zur Schließung der Abteilung Öl gewesen sei. In seiner Erwiderung wiederholt Spanien lediglich, daß der Zweck des Kapitalbeitrags die Zahlung ausstehender Schulden und die Abwicklung des Ölsektors gewesen sei.

26. Die Antwort auf den zweiten Klagegrund folgt daher nach meiner Auffassung aus der Antwort auf den ersten Klagegrund. Auf jeden Fall scheint mir die Argumentation der Kommission in diesem Punkt, auch wenn sie von der spanischen Regierung nicht unmittelbar als unangemessen angegriffen wurde, nach den Umständen des Falles angemessen zu sein. Die Wirkung, wenn nicht der Zweck des Kapitalbeitrags war es, der Merco die Fortsetzung ihrer Handelstätigkeit zu ermöglichen, und bei dem Umfang der Tätigkeit der Merco konnte vernünftigerweise der Schluß gezogen werden, daß sich daraus Auswirkungen auf den Handel zwischen Mitgliedstaaten ergeben würden.

27. Die spanische Regierung führt in diesem Zusammenhang die Rechtssache Intermills/Kommission an, in der der Gerichtshof entschieden habe, daß „die Begleichung alter Schulden zu dem Zweck, den Bestand eines Unternehmens zu sichern, die Handelsbedingungen nicht notwendigerweise ... in einer dem gemeinsamen Interesse zuwiderlaufenden Weise verändert, z. B. wenn eine solche Aktion mit einem Umstrukturierungsplan einhergeht“ [5]. Jedoch hat sich der Gerichtshof dort nicht mit der Auswirkung auf den Handel oder der Verfälschung des Wettbewerbs im Sinne von Artikel 92 Absatz 1 befaßt, sondern mit der Frage, ob eine Beihilfe dem gemeinsamen Interesse im Sinne von Artikel 92 Absatz 3 Buchstabe c zuwiderläuft. Außerdem hatte die Kommission in der vorliegenden Rechtssache festgestellt, daß Spanien keinen ausreichenden Umstrukturierungsplan vorgelegt hatte, wie es für die Billigung einer solchen Beihilfe nach Artikel 92 Absatz 3 verlangt wurde. Deshalb kann dieser Punkt im Zusammenhang mit dem dritten Klagegrund Spaniens behandelt werden, der die Frage aufwirft, ob die Beihilfe in den Anwendungsbereich von Artikel 92 Absatz 3 fiel.

28. Aus den oben dargelegten Gründen schlage ich vor, den zweiten Klagegrund Spaniens zurückzuweisen.

Dritter Klagegrund — Anwendbarkeit von Artikel 92 Absatz 3

29. Spanien macht geltend, daß der streitige Kapitalbeitrag in den Anwendungsbereich

5 — Urteil in der Rechtssache 323/82 (Intermills/Kommission, Slg. 1984, 3809, Randnr. 39).

von Artikel 92 Absatz 3 Buchstaben a und c des Vertrages gefallen sei. Artikel 92 Absatz 3 bestimmt:

„Als mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar können angesehen werden:

a) Beihilfen zur Förderung der wirtschaftlichen Entwicklung von Gebieten, in denen die Lebenshaltung außergewöhnlich niedrig ist oder eine erhebliche Unterbeschäftigung herrscht;

b) ...

c) Beihilfen zur Förderung der Entwicklung gewisser Wirtschaftszweige oder Wirtschaftsgebiete, soweit sie die Handelsbedingungen nicht in einer Weise verändern, die dem gemeinsamen Interesse zuwiderläuft ...“

30. Spanien legt dar, daß viele der Tätigkeiten der Merco in den am wenigsten entwickelten Teilen Spaniens durchgeführt worden seien, für die gemäß Artikel 92 Absatz 3 Buchstaben a und c regionale Beihilfen gewährt werden könnten. Der Kapitalbeitrag habe eine Reduzierung der Unternehmenstätigkeit erleichtert und alle ernsten Folgen verhindert. Die Nichtzahlung der den kleinen Landwirten in diesem Sektor geschuldeten Beträge hätte eine Krise ausgelöst, die zum Ruin vieler Landwirte geführt und für die Zukunft jede Möglichkeit ausgeschlossen hätte, die regionale und sektorale Entwicklung zu fördern. Die Maßnahme falle deshalb unter die Bestimmungen von Artikel 92 Absatz 3 Buchstaben a und c.

31. Die Antwort auf diese Argumente kann meiner Auffassung nach schon in der Entscheidung der Kommission gefunden werden. In dieser Entscheidung wird u. a. folgendes festgestellt:

„Die in Artikel 92 Absatz 3 Buchstaben a) und c) vorgesehenen Ausnahmen, die Beihilfen zur Förderung der Entwicklung gewisser Wirtschaftsgebiete betreffen, gelten nicht für die in Rede stehenden Beihilfemaßnahmen.

... Zwar ist nicht auszuschließen, daß Merco auch in Gebieten tätig war, für die Regionalbeihilfen gemäß Artikel 92 Absatz 3 Buchstaben a) und b) gewährt werden können, jedoch wurde die streitige Beihilfemaßnahme nicht im Rahmen von Beihilfeprogrammen der Regionalpolitik bewilligt, sondern auf der Grundlage einer Ad-hoc-Entscheidung der spanischen Regierung und in Form von

Kapitalerhöhungen, die von dieser eigenmächtig beschlossen wurden.

Selbst wenn die fragliche Beihilfe als Regionalbeihilfe anzusehen wäre, fiele sie nicht unter die Ausnahmen des Artikels 92 Absatz 3 Buchstaben a) und c), da gemäß Artikel 92 gewährte Beihilfen zu einer langfristigen Entwicklung des Gebietes beitragen müssen, ohne sich auf den Wettbewerb in der Gemeinschaft nachteilig auszuwirken. Für eine langfristige Entwicklung hätte die Beihilfe im vorliegenden Fall mindestens dazu verwendet werden müssen, das Unternehmen wieder rentabel zu machen; dieses Ziel ist nach den der Kommission übermittelten Informationen für Merco nicht erreicht worden."

32. Die Kommission stellte in der angefochtenen Entscheidung weiter fest, daß „[die] fragliche Beihilfe ... nicht mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar [ist], da sie ... der Kompensierung von Verlusten und der Senkung von Schulden dient, nicht Teil eines zufriedenstellenden Umstrukturierungsprogramms war und sich nachteilig auf die Konkurrenten in der Gemeinschaft auswirken konnte, indem sie die Wettbewerbsfähigkeit des Unternehmens durch eine künstliche Verbesserung seiner Finanzlage aufrechterhalten hat". Die Kommission erklärte außerdem, daß sie Umstrukturierungsbeihilfen nur in besonderen Fällen zustimmen könne: Derartige Beihilfen müßten Teil eines echten Umstrukturierungsplans sein und dürften nur dann gewährt werden, wenn nachgewiesen werden könne, daß die Fortführung des Unternehmens und die Wiederherstellung seiner Rentabilität dem Interesse der Gemeinschaft besonders nützlich seien.

33. Meiner Auffassung nach kann die Entscheidung der Kommission in diesen Punkten nicht beanstandet werden.

34. In der Klagebeantwortung nimmt die Kommission auf ihre Entscheidung Bezug und fügt lediglich hinzu, daß die Einstellung der Unternehmenstätigkeit im Ölsektor nicht zur Entwicklung der betreffenden Regionen beitrage. Spanien macht in seiner Erwiderung keine zusätzlichen Ausführungen, und es ist nach meiner Ansicht eindeutig, daß keine Grundlage dafür besteht, die Entscheidung der Kommission mit dieser Begründung anzufechten.

Vierter Klagegrund — Verpflichtung zur Rückforderung der Beihilfe

35. Spanien trägt vor, daß es unmöglich sei, die angefochtene Entscheidung durchzuführen, soweit sie die Rückforderung der Beihilfe verlange, da sich das Unternehmen, wie der Kommission aus den Schreiben der spanischen Behörden vom 1. und 31. Juli 1992 bekannt gewesen sei, in Abwicklung befinde und keine Geschäftstätigkeit mehr ausübe, sondern von einem Verwalter geleitet werde, der nur für die letzten Formalien der Abwicklung verantwortlich sei. Die Kommission vertritt die Ansicht, daß Spanien als Liquidationsgläubiger dennoch die gezahlten

Beträge ganz oder teilweise zurückfordern könne.

36. Meiner Auffassung nach muß die Gültigkeit der Kommissionsentscheidung anhand der Umstände beurteilt werden, die bei ihrem Erlaß gegeben waren. Nach meiner Ansicht ist es für die Gültigkeit der Entscheidung unerheblich, wenn spätere Ereignisse ihre Durchführung schwierig oder sogar unmöglich machen [6]. Im vorliegenden Fall habe ich keine Zweifel, daß die Gewährung dieser Beihilfe rechtswidrig war, sowohl wegen der Nichtbeachtung von Formvorschriften des Vertrages durch Spanien als auch wegen des Verstoßes gegen materielle Vertragsbestimmungen. Ebenso eindeutig ist, daß die Kommission mit ihrer Forderung nach Rückzahlung der Beihilfe ordnungsgemäß gehandelt hat.

37. Ich möchte hinzufügen, daß diese Rechtssache ein allgemeines Problem bei der Durchsetzung von Vertragsbestimmungen über staatliche Beihilfen deutlich macht. In der Rechtssache Boussac [7] hat der Gerichtshof entschieden, daß die Kommission in den Fällen, in denen ein Mitgliedstaat den Verfahrensanforderungen des Vertrages nicht nachkommt, diesem Mitgliedstaat vorläufig aufgeben kann, die Zahlung der Beihilfe einzustellen und der Kommission alle notwendigen Informationen zu verschaffen. Kommt ein Mitgliedstaat dann der Anordnung der Kommission nach, so ist diese verpflichtet, die Vereinbarkeit der Beihilfe mit dem Gemeinsamen Markt zu prüfen; die Kommission kann nicht, wie sie es vorgeschlagen hatte, die Rückforderung der Beihilfe schon deswegen anordnen, weil der Mitgliedstaat die Verfahrensanforderungen des Vertrages nicht eingehalten hat.

38. Mit dieser Entscheidung versuchte der Gerichtshof angesichts des Umstands, daß bestimmte Mitgliedstaaten wiederholt ihren Vertragsverpflichtungen in bezug auf die Unterrichtung über geplante staatliche Beihilfen nicht nachgekommen waren, zwei widerstreitende Erwägungen miteinander in Einklang zu bringen. Einerseits könnten, wenn die Auffassung der Kommission akzeptiert würde, Beihilfen selbst dann wegen formeller Mängel untersagt werden, wenn sie mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar wären. Andererseits konnte nicht der Auffassung gefolgt werden, daß die Kommission bei einer unter Verstoß gegen die Verfahrensanforderungen eingeführten Beihilfe dieselben Rechte und Pflichten habe wie bei einer ordnungsgemäß gemeldeten Beihilfe; eine solche Auslegung würde denjenigen Mitgliedstaat begünstigen, der Artikel 93 Absatz 3 EWG-Vertrag nicht beachtet, und diese Bestimmung ihrer praktischen Wirksamkeit berauben [8].

39. Die Lösung, zu der der Gerichtshof gelangte und nach der die Kommission befugt ist, die Einstellung der Beihilfe anzuordnen, aber auch verpflichtet ist, die Vereinbarkeit der Beihilfe mit dem Gemeinsamen Markt zu prüfen, mag sich in den Fällen als nützlich erweisen, in denen die Beihilfe nur zum Teil ausgezahlt worden ist. Ist die Beihilfe bereits vollständig ausgezahlt worden, so ist die Befugnis zur Anordnung der Einstellung natürlich nutzlos; und der Umstand, daß die Kommission mit der Prüfung der Vereinbarkeit der Beihilfe fortfahren muß

6 — Urteil in der Rechtssache C-142/87 (zitiert in Fußnote 3, Randnrn. 58 bis 63).

7 — Rechtssache C-301/87 (Frankreich/Kommission, Slg. 1990, I-307).

8 — Ibidem, Randnr. 11 des Urteils.

und daß der Mitgliedstaat dann die Entscheidung der Kommission — aus welchen fadenscheinigen Gründen auch immer — in einem Verfahren vor dem Gerichtshof anfechten kann, bevor die Verpflichtung zur Rückforderung der Beihilfe endgültig festgestellt werden kann, macht diese Verpflichtung in manchen Fällen wahrscheinlich illusorisch. In der Praxis kann die Rückforderung inzwischen unmöglich geworden sein. Ich denke, die Auffassung wäre vorzuziehen, daß die Kommission dann, wenn ein Mitgliedstaat das Notifizierungserfordernis nicht beachtet, die Befugnis hat, sofort die Rückforderung der Beihilfe anzuordnen. Ich sehe wenig Überzeugungskraft in dem Argument, daß dies zu Anordnungen auf Rückforderung von Beihilfen führen könnte, die sich als mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar erweisen könnten: Die Mitgliedstaaten können dieses Problem gerade dadurch vermeiden, daß sie ihrer Verpflichtung zur Unterrichtung nachkommen [9].

40. Sowohl in der vorliegenden Rechtssache wie auch in den verbundenen Rechtssachen C-278/92 bis C-280/92 hätten viele der aufgetretenen Schwierigkeiten vermieden werden können, wenn Spanien seinen Verpflichtungen aus Artikel 93 Absatz 3 des Vertrages nachgekommen wäre.

Ergebnis

41. Aus den dargelegten Gründen bin ich der Auffassung, daß

1) die Klage abzuweisen ist;

2) dem Königreich Spanien die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen sind.

9 — Siehe meine Schlußanträge in der Rechtssache Boussac (zitiert in Fußnote 7, Nr. 42).