SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS FRANCIS G. JACOBS

vom 15. September 1993 *

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

1. In der vorliegenden Rechtssache stellt sich eine wichtige grundsätzliche Frage in bezug auf das durch den EWG-Vertrag geschaffene Rechtsschutzsystem: Kann ein Empfänger staatlicher Beihilfen, die von der Kommission für rechtswidrig erklärt wurden, wenn er von den nationalen Behörden aufgefordert wird, die Beihilfen nach Maßgabe der Entscheidung der Kommission zurückzuzahlen, die Gültigkeit dieser Entscheidung vor den nationalen Gerichten und auf Vorlage des nationalen Gerichts gemäß Artikel 177 EWG-Vertrag vor dem Gerichtshof in Frage stellen, obwohl er es versäumt hat, die Entscheidung der Kommission beim Gerichtshof gemäß Artikel 173 EWG-Vertrag unmittelbar anzugreifen?

2. Die Klägerin des Ausgangsverfahrens, die TWD Textilwerke Deggendorf GmbH (im folgenden: TWD), stellt in Deutschland und in anderen Ländern verschiedene Kunstfasern her. In den Jahren 1983 und 1984 erhielt sie vom Bundesministerium für Wirtschaft Investitionszulagen in Höhe von insgesamt 6,12 Millionen DM. Außerdem erhielt sie von den bayerischen Behörden ein Darlehen in Höhe von 11 Millionen DM zum Zinssatz von 5 %. Als die Kommission von dieser Angelegenheit erfuhr, leitete sie das Verfahren gemäß Artikel 93 Absatz 2 Unterabsatz 1 EWG-Vertrag ein. Am 21. Mai 1986 erließ die Kommission die Entscheidung 86/509/EWG über Beihilfen der Bundesrepublik Deutschland und des Landes Bayern zugunsten eines Herstellers von Polyamid- und Polyestergarnen in Deggendorf [1]; nach deren Artikel 1 waren die Beihilfen a) rechtswidrig, weil sie der Kommission nicht gemäß Artikel 93 Absatz 3 EWG-Vertrag gemeldet worden waren, und b) mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar. Gemäß Artikel 2 der Entscheidung waren die deutschen Behörden verpflichtet, die Beihilfen zurückzufordern und die Kommission binnen zwei Monaten von den zu diesem Zweck getroffenen Maßnahmen zu unterrichten.

3. Die Entscheidung war allein an die Bundesrepublik Deutschland gerichtet und erwähnt die Firma TWD nicht namentlich; sie spricht statt dessen von „einem

* Originalsprache: Englisch.

1 — ABl. 1986, L 300, S. 34.

Polyamid- und Polyestergarnhersteller in Deggendorf". An der Identität dieses Herstellers bestanden jedoch nie Zweifel. Mit Schreiben vom 1. September 1986 informierte das Bundesministerium für Wirtschaft die Firma TWD von der Entscheidung 86/509 der Kommission. In diesem Schreiben hieß es, das Ministerium sei zu dem Ergebnis gekommen, daß die Erfolgsaussichten für eine Anfechtung der Entscheidung gemäß Artikel 173 EWG-Vertrag gering seien; es enthielt sodann den Hinweis, daß eine solche Anfechtung unter bestimmten Voraussetzungen durch natürliche und juristische Personen erfolgen könne. Das Schreiben enthielt den vollständigen Wortlaut von Artikel 173. Weder die deutsche Regierung noch die Firma TWD erhoben gemäß Artikel 173 Klage.

4. Durch Bescheid vom 19. März 1987 nahm der Bundesminister für Wirtschaft die Bescheinigungen zurück, die die Rechtsgrundlage für die der Firma TWD gewährten Beihilfen bildeten. Infolge der Rücknahme war die Firma TWD zur Rückzahlung der Beihilfen verpflichtet. Am 16. April 1987 erhob die Firma TWD Klage auf Aufhebung des Bescheids vom 19. März 1987. Nachdem die Klage vom Verwaltungsgericht Köln abgewiesen worden war, legte sie beim Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen Berufung ein. Dieses Gericht vertrat die Auffassung, daß die Begründetheit der Klage der Firma TWD von der Gültigkeit der Entscheidung 86/509 der Kommission abhänge; es hatte jedoch Zweifel daran, ob die Firma TWD berechtigt war, die Gültigkeit dieser Entscheidung vor den nationalen Gerichten in Frage zu stellen, nachdem sie es versäumt hatte, gegen die Entscheidung gemäß Artikel 173 EWG-Vertrag innerhalb der vorgeschriebenen Frist von zwei Monaten vorzugehen. Das Oberverwaltungsgericht hat dem Gerichtshof daher folgende Fragen vorgelegt:

1) Ist das nationale Gericht an eine Entscheidung der EG-Kommission nach Artikel 93 Absatz 2 EWG-Vertrag gebunden, wenn es im Hinblick auf die Durchsetzung dieser Entscheidung durch die nationalen Behörden vom Beihilfeempfänger und Adressaten der Durchsetzungsmaßnahmen mit der Begründung angerufen wird, die Entscheidung der EG-Kommission sei rechtswidrig, und wenn der Beihilfeempfänger, obwohl er vom Mitgliedstaat über die Entscheidung der EG-Kommission schriftlich in Kenntnis gesetzt worden ist, eine Klage nach Artikel 173 Absatz 2 EWG-Vertrag nicht bzw. nicht rechtzeitig erhoben hat?

2) Falls der Gerichtshof die Frage zu 1 verneint:

Ist die Entscheidung 86/509/EWG der EG-Kommission vom 21. Mai 1986 (ABl. L 300 vom 24. Oktober 1986, S. 34) deswegen ganz oder teilweise ungültig, weil die gewährten Beihilfen entgegen der Ansicht der Kommission ganz oder teilweise mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar sind?

5. Die Firma TWD, die Kommission sowie die deutsche und die französische Regierung haben schriftliche Erklärungen eingereicht. Mit Ausnahme der Firma TWD haben sie ihre Erklärungen auf die erste Frage beschränkt. Der Gerichtshof hat ebenfalls entschieden, sich im gegenwärtigen Stadium des Verfahrens nur mit dieser Frage zu beschäftigen. Die Firma TWD und die französische Regierung machen geltend, daß eine natürliche oder juristische Person, die gegen eine Entscheidung gemäß Artikel 173 hätte vorgehen können, dies aber nicht getan habe, nicht daran gehindert sei, die Gültigkeit der Entscheidung in einem nachfolgenden Verfahren vor den nationalen Gerichten in Frage zu stellen. Die Kommission und die deutsche Regierung vertreten den entgegengesetzten Standpunkt. Die Kommission führt jedoch aus, trotz der Bestandskraft einer Entscheidung, die nicht fristgerecht angefochten worden sei, könne es dem Empfänger staatlicher Beihilfen unter außergewöhnlichen Umständen möglich sein, sich auf ein berechtigtes Vertrauen auf die Rechtmäßigkeit der Beihilfe zu berufen.

6. Die Firma TWD und die französische Regierung tragen im wesentlichen vor, die durch die Artikel 173 und 177 EWG-Vertrag geschaffenen Rechtsschutzmöglichkeiten seien voneinander unabhängig, wobei jede ihren eigenen Zulässigkeitsvoraussetzungen unterliege. Wenn eine Partei es unterlasse, gegen eine Kommissionsentscheidung gemäß Artikel 173 unmittelbar vorzugehen, sei sie daher nicht daran gehindert, diese vor den nationalen Gerichten und mit Hilfe von Artikel 177 vor dem Gerichtshof mittelbar anzugreifen. Die Firma TWD macht geltend, andernfalls käme man zu dem widersprüchlichen Ergebnis, daß eine Person, die von einer Entscheidung unmittelbar und individuell betroffen sei, sich des schwierigeren und teureren Rechtsschutzes gemäß Artikel 173 bedienen müsse, der darüber hinaus auf zwei Monate beschränkt sei, während eine Person, die von einer Entscheidung nicht unmittelbar und individuell betroffen sei, den einfacheren, billigeren und zeitlich unbeschränkten Rechtsschutz über Artikel 177 suchen könnte.

7. Sowohl die Firma TWD als auch die französische Regierung verweisen auf das Urteil des Gerichtshofes in der Rechtssache Universität Hamburg gegen Hauptzollamt Hamburg-Kehrwieder [2]. In dieser Rechtssache griff der Importeur eines wissenschaftlichen Geräts den Bescheid einer nationalen Zollbehörde an, mit dem die zollfreie Einfuhr des Geräts abgelehnt wurde. Dieser Bescheid beruhte auf einer Entscheidung der Kommission, die an die Mitgliedstaaten gerichtet worden war und in der es hieß, daß die Voraussetzungen für die zollfreie Einfuhr nicht erfüllt seien, da ein Gerät von gleichem wissenschaftlichem Wert in der Gemeinschaft hergestellt werde. Der Gerichtshof entschied, daß der Importeur, der die Entscheidung der Kommission nicht gemäß Artikel 173 EWG-Vertrag angefochten hatte, nicht daran gehindert sei, deren Gültigkeit in einem Verfahren vor den nationalen Gerichten mit der Folge in Zweifel zu ziehen, daß diese die Frage der Gültigkeit der Entscheidung dem Gerichtshof im Rahmen eines Vorabentscheidungsverfahrens vorlegen könnten. Der Gerichtshof wies darauf hin, daß die Befugnis des nationalen Gerichts, dem Gerichtshof die Frage nach der Gültigkeit einer Kommissionsentscheidung vorzulegen, einem allgemeinen Rechtsgrundsatz entspreche, der seinen Niederschlag in Artikel 184 EWG-Vertrag gefunden habe.

2 — Rechtssache 216/82 (Slg. 1983, 2771).

8. Die Ansicht der Kommission beruht zum einen auf dem Grundsatz der Rechtssicherheit, der verlange, daß die Gültigkeit einer Entscheidung, die mit Ablauf der Klagefrist nach Artikel 173 bestandskräftig geworden sei, nicht mehr angezweifelt werden dürfe, und zum anderen auf dem Erfordernis, das Verhältnis der durch den EWG-Vertrag geschaffenen Rechtsschutzmöglichkeiten zueinander zu wahren. Sie macht geltend, der geeignete Rechtsbehelf für die Anfechtung der fraglichen Entscheidung sei eine direkte Klage gemäß Artikel 173 gewesen. Die Firma TWD sei von der deutschen Regierung nicht nur über die Kommissionsentscheidung, sondern auch über die Möglichkeit einer Klage gemäß Artikel 173 informiert worden. Sie hätte eine derartige Klage zweifellos erheben können, da die Entscheidung sie unmittelbar und individuell betroffen habe; da sie versäumt habe, dies innerhalb der vorgeschriebenen Frist von zwei Monaten zu tun, sei sie nunmehr daran gehindert, die bestandskräftig gewordene Entscheidung anzugreifen.

9. Die Kommission stützt sich vor allem auf das Urteil des Gerichtshofes in der Rechtssache Kommission gegen Belgien [3]. In dieser Rechtssache beantragte die Kommission, festzustellen, daß Belgien gegen den EWG-Vertrag verstoßen habe, indem es einer Entscheidung der Kommission nicht nachgekommen sei, die es zur Aufhebung einer staatlichen Beihilferegelung für die belgischen Eisenbahnen verpflichtet habe. Belgien versuchte zu seiner Verteidigung die Gültigkeit der Entscheidung in Zweifel zu ziehen, die es zur Aufhebung der Beihilfe verpflichtete. Der Gerichtshof entschied, da Belgien es versäumt habe, die Entscheidung gemäß Artikel 173 innerhalb der vorgeschriebenen Frist anzugreifen, sei es daran gehindert, ihre Gültigkeit in nachfolgenden, auf Artikel 93 Absatz 2 Unterabsatz 2 EWG-Vertrag beruhenden Verfahren in Frage zu stellen. Der Gerichtshof stützte seine Entscheidung u. a. darauf, daß die „Klagefristen ... der Wahrung der Rechtssicherheit dienen [sollen], indem sie verhindern, daß das Rechtswirkungen entfaltende Gemeinschaftshandeln wieder und wieder in Frage gestellt wird".

10. Die deutsche Regierung, deren Standpunkt mit dem der Kommission im wesentlichen übereinstimmt, führt ebenfalls den Grundsatz der Rechtssicherheit an und trägt vor, für die Konkurrenten des Beihilfeempfängers müsse Klarheit darüber bestehen, ob die Beihilfe mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar sei.

11. Ich vertrete zu der durch diese Rechtssache aufgeworfenen grundlegenden Streitfrage folgende Ansicht.

12. Zunächst ist darauf hinzuweisen, daß die Streitfrage in der bestehenden Rechtsprechung des Gerichtshofes wohl noch nicht entschieden wurde. Keine der angeführten Rechtssachen stimmt mit der vorliegenden genau überein. Die Rechtssache Universität Hamburg ist insofern anders gelagert, als die Entscheidung, um die es dort ging, an alle

3 — Rechtssache 156/77 (Slg. 1978, 1881).

Mitgliedstaaten gerichtet und allgemein gehalten war; sie sollte für sämtliche Einfuhren von wissenschaftlichen Geräten der fraglichen Art gelten und nicht nur für die Einfuhr durch die Universität Hamburg. Die Entscheidung, um die es in der vorliegenden Rechtssache geht, war nur an einen Mitgliedstaat gerichtet und betraf ausschließlich die einem einzigen Unternehmen gewährten Beihilfen. Auf der anderen Seite hat auch das Urteil Kommission/Belgien keine unmittelbare Bedeutung für die vorliegende Rechtssache. Dort entschied der Gerichtshof, daß ein Mitgliedstaat, der es versäume, eine an ihn gerichtete Entscheidung innerhalb der vorgeschriebenen Frist anzufechten, die Gültigkeit dieser Entscheidung nicht in Frage stellen könne, wenn die Kommission die Feststellung begehre, daß der Mitgliedstaat gegen seine Verpflichtungen verstoßen habe, indem er der Entscheidung nicht nachgekommen sei. Dies bedeutet nicht unbedingt, daß sich ein von einer solchen Entscheidung betroffenes Unternehmen, das nicht zu deren Adressaten gehört, in der gleichen Lage befindet, wenn es die unmittelbare Anfechtung der Entscheidung innerhalb der festgelegten Frist versäumt.

13. Grundsätzlich ist davon auszugehen, daß die Artikel 173 und 177 voneinander unabhängige Rechtsbehelfe vorsehen, die jeweils eigenen Zulässigkeitsvoraussetzungen unterliegen. Von diesem Grundsatz muß es offenkundig einige Ausnahmen geben; z. B. sollte der Adressat einer Einzelentscheidung, der es versäumt, diese innerhalb der vorgeschriebenen Frist unmittelbar anzufechten, nicht in der Lage sein, sie mittelbar anzufechten, wenn vor den nationalen Gerichten Schritte zu ihrer Durchsetzung unternommen werden. Wenn es dem Adressaten einer Einzelentscheidung gestattet würde, sie vor den nationalen Gerichten anzugreifen, würde die in Artikel 173 Absatz 3 festgelegte Frist von zwei Monaten jede Bedeutung verlieren. Außerdem enthält Artikel 173 aus Gründen, die ich später darlegen werde (Nrn. 20 bis 22), das geeignetere Verfahren zur Anfechtung einer solchen Maßnahme.

14. Der entgegengesetzte Fall ist der eines einzelnen, der von einer allgemeinen Maßnahme wie einer Verordnung nachteilig betroffen wird, dem es aber schwer fallen würde, darzulegen, daß ihn die Maßnahme, wie in Artikel 173 Absatz 2 gefordert, unmittelbar und individuell betrifft; ihm sollte eine mittelbare Anfechtung der Maßnahme nicht deshalb verwehrt werden, weil er keine unmittelbare Anfechtung vornahm, die ohne weiteres für unzulässig hätte erklärt werden können. In bezug auf Verordnungen ergibt sich dies aus dem Wortlaut von Artikel 184, in dem es heißt:

„Ungeachtet des Ablaufs der in Artikel 173 Absatz 3 genannten Frist kann jede Partei in einem Rechtsstreit, bei dem es auf die Geltung einer Verordnung des Rates oder der Kommission ankommt, vor dem Gerichtshof die Unanwendbarkeit dieser Verordnung aus den in Artikel 173 Absatz 1 genannten Gründen geltend machen."

Aus dem Urteil Universität Hamburg und aus anderen Rechtssachen ergibt sich jedoch, daß der in Artikel 184 enthaltene Grundsatz nicht auf Verordnungen beschränkt ist, sondern auch für Entscheidungen gilt, wenn echte Zweifel daran bestehen, ob der Betroffene befugt war, die Entscheidung gemäß Artikel 173 anzufechten. Dem Urteil des

Gerichtshofes in der Rechtssache Simmenthal/Kommission [4] ist zu entnehmen, daß Artikel 184 nur bei Rechtsakten herangezogen werden kann, die von natürlichen und juristischen Personen nicht gemäß Artikel 173 angegriffen werden könnten.

15. Die vorliegende Rechtssache befindet sich irgendwo zwischen den beiden oben beschriebenen Extremen. Einerseits unterscheidet sie sich von der Fallgestaltung, daß eine Einzelmaßnahme von der Person angefochten wird, an die sie gerichtet war. Da die Entscheidung, um die es hier geht, nicht an die Firma TWD gerichtet war, besaß dieses Unternehmen nicht automatisch das Recht zur Erhebung einer Klage gemäß Artikel 173, sondern hätte das Kriterium der unmittelbaren und individuellen Betroffenheit erfüllen müssen. Andererseits unterscheidet sich die vorliegende Rechtssache in vieler Hinsicht von einer Fallgestaltung, bei der eine allgemeine Maßnahme wie eine Verordnung von einer natürlichen oder juristischen Person angefochten wird. Die fragliche Maßnahme ist nicht allgemeiner, sondern individueller Art. Sie betrifft allein die der Firma TWD von den deutschen Behörden 1983 und 1984 gewährten Beihilfen. Obwohl die Firma TWD in der Entscheidung nicht namentlich genannt wird, ist ihre Identität dem Wortlaut der Entscheidung eindeutig zu entnehmen. Die Firma TWD ist das einzige von der Entscheidung unmittelbar betroffene Unternehmen, und ihre Betroffenheit beruht nicht auf ihrer Zugehörigkeit zu einer Gruppe von Unternehmen, sondern auf ihrer Eigenschaft als alleinige Empfängerin der Beihilfen, die gemäß der Entscheidung zurückgefordert werden müssen. Unter diesen Umständen kann kein Zweifel daran bestehen, daß die Firma TWD das Erfordernis der unmittelbaren und individuellen Betroffenheit im Sinne von Artikel 173 Absatz 2 hätte erfüllen können. Wie der Gerichtshof ausdrücklich anerkannt hat, betrifft eine Entscheidung der Kommission, mit der eine Beihilfe für unvereinbar mit dem Gemeinsamen Markt erklärt wird, den Empfänger der Beihilfe unmittelbar und individuell [5].

16. Meiner Ansicht nach sollte die vorliegende Fallgestaltung ebenso behandelt werden wie der Fall, in dem eine Einzelmaßnahme von der Person angefochten wird, an die sie gerichtet ist, so daß das Versäumnis, eine unmittelbare Anfechtung gemäß Artikel 173 vorzunehmen, eine mittelbare Anfechtung gemäß Artikel 177 ausschließt. Die Gründe, die den Ausschluß einer mittelbaren Anfechtung einer Einzelmaßnahme durch den Adressaten gemäß Artikel 177 rechtfertigen, wenn er es versäumt hat, sie gemäß Artikel 173 unmittelbar anzufechten, gelten gleichermaßen für die vorliegende Fallgestaltung.

17. Eine Klage gemäß Artikel 173 Absatz 2 ist eindeutig der geeignete Rechtsbehelf für eine Anfechtung der Gültigkeit einer Einzelentscheidung durch eine natürliche oder juristische Person, an die die Entscheidung gerichtet ist oder die von ihr unmittelbar und individuell betroffen ist. Dies ergibt sich aus

4 — Rechtssache 92/78 (Slg. 1979, 777, Randnrn. 39 und 40); vgl. auch Rechtssache 294/83 (Les Verts/Parlament, Slg. 1986, 1339, Randnr. 23).

5 — Urteil vom 17. September 1980 in der Rechtssache 730/79 (Philip Morris/Kommission, Slg. 1980, 2671, Randnr. 5); vgl. auch Schlußanträge von Generalanwalt Darmon in der Rechtssache 310/85 (Deufil/Kommission, Urteil vom 24. Februar 1987, Slg. 1987, 901, 913).

dem Wortlaut der Bestimmung. Eine solche Klage sollte innerhalb der in Artikel 173 Absatz 3 festgelegten besonderen Frist von zwei Monaten erhoben werden. Wenn innerhalb dieser Frist kein Verfahren eingeleitet wird, erlischt das Klagerecht [6]. Diese Frist würde ihres Sinns und Zwecks beraubt, wenn eine Person, die zweifellos die Befugnis besitzt, eine Entscheidung gemäß Artikel 173 anzugreifen, die Entscheidung einfach ignorieren und ihre Gültigkeit in einem anschließenden Verfahren zur Durchsetzung der Entscheidung in Frage stellen könnte.

18. Die kurze Frist in Artikel 173 soll die Rechtssicherheit fördern [7]. Mit Ablauf der Frist wird die Entscheidung bestandskräftig und ist grundsätzlich nicht mehr anfechtbar. Wie die deutsche Regierung erläutert hat, gibt es gute Gründe, Rechtssicherheit im Zusammenhang mit staatlichen Beihilfen anzustreben. Die Konkurrenten des Beihilfeempfängers sind nämlich daran interessiert, zu erfahren, ob die Beihilfe zurückgefordert werden wird, da dies ihre eigenen Investitionsentscheidungen beeinflussen kann. Rechtssicherheit ist natürlich kein absolutes Erfordernis, wie die Möglichkeit beweist, Rechtsakte viele Jahre nach ihrem Erlaß für ungültig zu erklären. Aber dies ist eine notwendige Folge der beschränkten Möglichkeit für einzelne, Rechtsakte unmittelbar anzugreifen, in Verbindung mit dem Grundsatz, daß jede Maßnahme, die bindende Rechtswirkungen erzeugt, von Personen, die von ihr nachteilig betroffen werden, in irgendeiner Form angreifbar sein muß. Dies rechtfertigt keine Abweichung vom Grundsatz der Rechtssicherheit zugunsten der Personen, die zweifellos befugt waren, eine Einzelmaßnahme unmittelbar anzufechten, dies aber nicht getan haben.

19. Es gibt auch keine besondere methodische Erwägung, die dafür spricht, einem Unternehmen in der Situation der Firma TWD eine zweite Möglichkeit zur Anfechtung einer Entscheidung einzuräumen, gegen die sie nicht gemäß Artikel 173 vorgegangen ist. Es gibt keinen zwingenden Grund, gegenüber Personen nachsichtig zu sein, die es versäumen, von dem ihnen zur Verfügung stehenden Rechtsbehelf innerhalb der vorgeschriebenen Frist Gebrauch zu machen. Vielmehr sollte der Grundsatz Vigilantibus non dormientibus subveniunt jura angewandt werden. Was das Vorbringen der Firma TWD angeht, es sei widersprüchlich, Personen, die von einer Maßnahme nicht unmittelbar und individuell betroffen seien, einen einfachen, billigen und zeitlich unbeschränkten Rechtsbehelf zur Verfügung zu stellen, während diejenigen, die in dieser Weise betroffen seien, über einen unbefriedigenderen Rechtsbehelf verfügten, so ist in Wahrheit fraglich, ob eine mittelbare Anfechtung gemäß Artikel 177 einfacher und billiger ist als eine direkte Klage gemäß Artikel 173. Sollte ein Widerspruch vorliegen, scheint mir, daß solche Widersprüche bei jedem einigermaßen vollständigen System von Rechtsschutzmöglichkeiten unvermeidlich sind.

20. Das Verhältnis der Rechtsschutzmöglichkeiten zueinander würde stärker beeinträchtigt, wenn es einem Unternehmen gestattet würde, eine Entscheidung über Artikel 177 indirekt anzugreifen, gegen die der geeignete Rechtsbehelf eindeutig eine direkte Klage gemäß Artikel 173 ist. Auch wenn die Artikel 173 und 177 im wesentlichen zum gleichen Ergebnis führen, nämlich

6 — Vgl. z. B. Urteil vom 17. November 1965 in der Rechtssache 20/65 (Collotti/Gerichtshof, Slg. 1965, 1112, 1117).

7 — Vgl. Randnr. 21 des in Fußnote 3 zitierten Urteils Kommission/Belgien.

der Feststellung, daß eine Maßnahme ungültig ist, bestehen wichtige Unterschiede zwischen diesen beiden Verfahrensarten [8]. Eine direkte Klage gemäß Artikel 173, die ein vollständiges schriftliches Verfahren mit Rede und Gegenrede der Parteien umfaßt, ist gegenüber der einmaligen Einreichung schriftlicher Erklärungen im allgemeinen zur Klärung tatsächlicher Fragen besser geeignet als Vorabentscheidungsverfahren gemäß Artikel 177, in denen die Aufgabe des Gerichtshofes im wesentlichen darin besteht, über Rechtsfragen zu entscheiden. Die Gültigkeit einer Einzelentscheidung und insbesondere einer Entscheidung, in der staatliche Beihilfen für unvereinbar mit dem Gemeinsamen Markt erklärt werden, wird jedoch oft von tatsächlichen Fragen abhängen, wobei es sich bisweilen um komplexe Fragen handelt, die mit der Beurteilung von Wirtschaftsdaten verbunden sind. Es ist offenkundig wünschenswert, daß solche Fragen in dem Verfahren entschieden werden, das für ihre Klärung am besten geeignet ist.

21. Die Kommission hat in der mündlichen Verhandlung auf einen weiteren prozessualen Unterschied zwischen einer direkten Klage und einem Vorabentscheidungsersuchen hingewiesen. Wenn eine direkte Klage erhoben wird, werden die Mitbewerber des Beihilfeempfängers durch eine im Amtsblatt veröffentlichte Mitteilung von der Existenz der Klage unterrichtet und können, wenn sie ein hinreichendes berechtigtes Interesse glaubhaft machen können, dem Rechtsstreit gemäß Artikel 37 der Satzung des Gerichtshofes beitreten. In Vorlageverfahren können Mitbewerber keine Erklärungen gemäß Artikel 20 der Satzung einreichen, es sei denn, sie sind in der Lage, dem Verfahren vor dem nationalen Gericht beizutreten; dies kann schwierig sein, insbesondere für einen Mitbewerber aus einem anderen Mitgliedstaat, dem die Existenz der Klage im allgemeinen nicht bekannt sein wird. Dies ist meiner Ansicht nach ein weiterer Grund dafür, eine direkte Klage gemäß Artikel 173 als das geeignete Verfahren zur Anfechtung der hier streitigen Form der Entscheidung anzusehen.

22. Das auf das Erfordernis der Wahrung des Verhältnisses der Rechtsschutzmöglichkeiten zueinander gestützte Vorbringen wird durch die Errichtung des Gerichts erster Instanz gestärkt, das speziell zur Prüfung von Einzelentscheidungen in Verfahren geschaffen wurde, die von natürlichen und juristischen Personen eingeleitet wurden, und das selbstverständlich nicht für Vorabentscheidungen zuständig ist. Wenn eine Entscheidung, die grundsätzlich vom Gericht erster Instanz überprüft werden sollte, vor den nationalen Gerichten und über Artikel 177 vor dem Gerichtshof angegriffen werden könnte, würde dies dazu führen, daß das Verfahren dem zuständigen Gericht entzogen würde.

23. Dieses Vorbringen wird nunmehr zusätzlich gestärkt durch die kürzlich erfolgte Erweiterung der Zuständigkeiten des Gerichts erster Instanz, die am 1. August 1993 in Kraft trat [9]. Obwohl dieser Beschluß keinen unmittelbaren Einfluß auf die vorliegende Rechtssache haben kann, da er nach der Einleitung des Verfahrens erging, ist dennoch darauf hinzuweisen, daß natürliche und juristische Personen, die Kommissi-

8 — Vgl. hierzu meine Schlußanträge in der Rechtssache C-358/89 (Extramet Industrie/Rat, Urteil vom 16. Mai 1991, Slg. 1991, I-2501, Nrn. 71 bis 74).

9 — Beschluß 93/350/Euratom, EGKS, EWG des Rates vom 8. Juni 1993 (ABl. 1993, L 144, S. 21).

onsentscheidungen über staatliche Beihilfen angreifen wollen, dies nun vor dem Gericht erster Instanz tun müssen. Im Bereich der staatlichen Beihilfe sind somit verschiedene Gerichte zuständig, je nachdem, ob es sich um ein Verfahren gemäß Artikel 173 oder Artikel 177 handelt. In Zukunft wäre es daher noch unangemessener, wenn Artikel 177 in diesen Fällen als Alternative zu Artikel 173 zur Verfügung stünde.

24. Keines der genannten Argumente wäre ausschlaggebend, wenn die Firma TWD an der Anfechtung der Entscheidung gehindert gewesen wäre, weil die Klagefrist abgelaufen war, bevor sie von der Existenz der Entscheidung erfuhr. Unter den Umständen der vorliegenden Rechtssache kann von einer derartigen Versagung des Rechtsschutzes eindeutig keine Rede sein. Die Firma TWD wurde über die Entscheidung von der deutschen Regierung in einem Schreiben vom 1. September 1986 (d. h. mehrere Wochen vor der Veröffentlichung der Entscheidung im Amtsblatt, die erst am 24. Oktober 1986 erfolgte) informiert. Es ist daher nicht erforderlich, sich mit der schwierigen Frage zu beschäftigen, ob die Frist in Artikel 173 auch dann durch die Veröffentlichung der Entscheidung im Amtsblatt am 24. Oktober 1986 in Gang gesetzt worden wäre, wenn die Firma TWD erst später ausdrücklich über sie informiert worden wäre. Entscheidend ist, daß die Firma TWD tatsächlich von der Entscheidung wußte und es versäumte, die erforderlichen Schritte zu unternehmen, um das geeignete Verfahren zu ihrer Anfechtung einzuleiten.

25. Der Verfasser eines Aufsatzes, der sich mit der durch die vorliegende Rechtssache aufgeworfenen Grundsatzfrage beschäftigt [10], hat neben Argumenten, die ich bereits geprüft habe, zwei weitere Gesichtspunkte angeführt, die dafür sprächen, einer Person, die eine an eine andere Person gerichtete Entscheidung unmittelbar hätte anfechten können, die Möglichkeit zu geben, die Entscheidung vor den nationalen Gerichten und über Artikel 177 vor dem Gerichtshof mittelbar anzufechten. Zum einen wird geltend gemacht, daß die Befugnis zur Vorlage einer Frage nach der Gültigkeit einer Entscheidung das Vorrecht des nationalen Gerichts sei und daß nur die Zweifel des nationalen Gerichts an der Gültigkeit — und nicht die einer Partei — maßgebend seien. Das Versäumnis des betreffenden Unternehmens, die Entscheidung unmittelbar anzufechten, könne dem nationalen Gericht deshalb nicht die Befugnis nehmen, die Frage nach der Gültigkeit dem Gerichtshof vorzulegen. Dieses Argument verkennt meiner Ansicht nach die Bestandskraft einer Einzelentscheidung, die nicht in dem dafür bestimmten Verfahren innerhalb der maßgeblichen Frist von einer der klagebefugten Personen angegriffen wurde. Es verkennt auch, daß eine direkte Klage gemäß Artikel 173 das geeignete Rechtsmittel zur Anfechtung einer Einzelentscheidung ist, die keine normativen Wirkungen hat. Es wäre falsch, das Verhältnis der Rechtsschutzmöglichkeiten zueinander zu beeinträchtigen, um die angeblich unbeschränkte Befugnis der nationalen Gerichte zu wahren, die Gültigkeit jeder von einem Gemeinschaftsorgan erlassenen Entscheidung in Frage zu stellen. Es gibt eindeutig bestimmte Entscheidungen, die nur mit einer direkten Klage gemäß Artikel 173 angefochten werden können.

26. Das andere Argument lautet, wenn man davon ausgehe, daß bestimmte Entscheidun-

10 — Gerhard Bebr, *Direct and indirect judicial control of Community acts in practice: the relation between Articles 173 and 177 of the EEC Treaty*, in: *The Art of Governance*, Festschrift zu Ehren von Eric Stein, 1987, S. 91.

gen vor den nationalen Gerichten selbst von Personen, an die sie nicht gerichtet gewesen seien, nicht angefochten werden könnten, weil gegen sie nur mit einer direkten Klage gemäß Artikel 173 vorgegangen werden könne, dann müßten die nationalen Gerichte feststellen, ob eine Entscheidung die fragliche Person unmittelbar und individuell betroffen habe, bevor sie wüßten, ob sie zur Prüfung der Gültigkeit der Entscheidung und zur Vorlage an den Gerichtshof befugt seien. Die nationalen Gerichte müßten somit eine komplexe Vorfrage klären (nämlich die Frage der Klagebefugnis gemäß Artikel 173), bevor sie entscheiden könnten, ob sie um eine Vorabentscheidung über die Hauptfrage der Gültigkeit der Entscheidung ersuchen sollten. Auf diesen Einwand ist zu antworten, daß in einem Fall wie dem vorliegenden, in dem die Klagebefugnis der Firma TWD gemäß Artikel 173 nicht zweifelhaft gewesen sein kann, keine solche Schwierigkeit besteht. Meiner Ansicht nach sollte die Möglichkeit einer direkten Klage gemäß Artikel 173 eine natürliche oder juristische Person nur in Fällen, in denen die Befugnis zu einer Klage nach dieser Bestimmung außer Zweifel steht, daran hindern, eine an eine andere Person gerichtete Entscheidung indirekt anzugreifen. Bei dieser Vorgehensweise hat das nationale Gericht keine komplexe Vorfrage nach der Befugnis zur Klage gemäß Artikel 173 zu klären. Für sie spricht außerdem die Erwägung, daß die Rechte einzelner nicht durch ungewisse Rechtsfragen beeinträchtigt werden sollten. Sie entspricht überdies den Urteilen Kommission/Belgien und Universität Hamburg.

27. Ein letzter Gesichtspunkt, den ich nur erwähne, weil die Kommission ihm so viel Bedeutung beigemessen hat, ist deren Vorschlag, der Gerichtshof sollte in seiner Entscheidung darauf hinweisen, daß nationale Gerichte ihm Auslegungsfragen zu den außergewöhnlichen Umständen vorlegen könnten, unter denen sich ein Beihilfeempfänger in Verfahren zur Rückforderung der Beihilfe auf den Grundsatz des Vertrauensschutzes berufen könne. Mir erscheint es nicht angebracht, daß sich der Gerichtshof ausdrücklich mit dieser Frage beschäftigt, die vom Oberverwaltungsgericht nicht aufgeworfen wurde und die jedenfalls nichts mit der Gültigkeit der Kommissionsentscheidung zu tun hat. Wenn das nationale Gericht anschließend entscheidet, daß es dem Gerichtshof eine solche Frage vorlegen will, kann es dies natürlich tun.

Ergebnis

28. Ich bin daher der Ansicht, daß der Gerichtshof die vom Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen vorgelegten Fragen wie folgt beantworten sollte:

Hat die Kommission an einen Mitgliedstaat eine Entscheidung gemäß Artikel 93 Absatz 2 Unterabsatz 1 EWG-Vertrag gerichtet, mit der die Rückforderung von

Beihilfen verlangt wird, die dieser Mitgliedstaat einem Unternehmen in rechtswidriger Weise gewährt hat, und hat es das betreffende Unternehmen versäumt, von seinem Recht zur Anfechtung dieser Entscheidung gemäß Artikel 173 EWG-Vertrag innerhalb der vorgesehenen Frist Gebrauch zu machen, so kann die Gültigkeit der Entscheidung in einem Verfahren vor den nationalen Gerichten, in dem sich das Unternehmen gegen Schritte wendet, die der Mitgliedstaat zur Rückforderung der Beihilfen unternommen hat, nicht in Frage gestellt werden.