SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS SIEGBERT ALBER

vom 21. Februar 2002 [1]

I — Einleitung

1. Das Königreich Spanien wendet sich mit dieser Nichtigkeitsklage gegen die Entscheidung der Kommission vom 17. August 2000, das förmliche Prüfverfahren nach dem jetzigen Artikel 88 Absatz 2 EG (früher Artikel 93) zur Überprüfung einer Beihilfe zugunsten der Santana Motor SA einzuleiten (im Folgenden: angefochtene Entscheidung) [2].

2. Im Mittelpunkt des Rechtsstreits steht die in Artikel 4 Absatz 6 der „Verordnung (EG) Nr. 659/1999 des Rates vom 22. März 1999 über besondere Vorschriften für die Anwendung von Artikel 93 des EG-Vertrags" (im Folgenden: Verordnung Nr. 659/1999) [3] vorgesehene Frist von 15 Arbeitstagen, innerhalb der die Kommission nach der von einem Mitgliedstaat erfolgten Mitteilung, dass er die Beihilfemaßnahme durchführe, gegebenenfalls ein Prüfverfahren eröffnen kann. Die Parteien streiten zum einen darum, ob für den Fristbeginn, da die Mitteilung durch ein Fax erfolgte, der Zeitpunkt des Eingangs (vorliegend Freitag, der 28. Juli 2000) oder der Registrierung der Telekopie (vorliegend Montag, der 31. Juli 2000) maßgeblich ist. Zum anderen ist umstritten, ob bereits die Beschlussfassung der Kommission über die Eröffnung des förmlichen Verfahrens fristwahrend ist (hier der 17. August 2000) oder ob es auf die Zustellung der entsprechenden Entscheidung ankommt (vorliegend der 23. August 2000).

3. Neue Beihilfen müssen vom betreffenden Mitgliedstaat der Kommission mitgeteilt werden. Nach dieser Anmeldung kann die Kommission bei Bedenken innerhalb von zwei Monaten ein formelles Prüfverfahren einleiten. Unterlässt sie eine solche Entscheidung, gilt die Beihilfe als genehmigt und der betreffende Mitgliedstaat kann sie durchführen, wenn nicht die Kommission — nach der durch den Mitgliedstaat nötigen weiteren Mitteilung, dass er die Maßnahmen durchführe — innerhalb von 15 Tagen entscheidet, ein Prüfverfahren einzuleiten. Folge des Fristablaufs wäre also, dass die notifizierten Beihilfemaßnahmen als bestehende Beihilfen anzusehen wären.

1 — Originalsprache: Deutsch.
2 — ABl. 2000, C 328, S. 19.
3 — ABl. L 83, S. 1.

II — Rechtlicher Rahmen

4. Artikel 88 EG regelt das Verfahren für die Überwachung und Genehmigung staatlicher Beihilfen durch die Kommission. In der auf Grundlage des Artikels 89 EG erlassenen Verordnung Nr. 659/1999 wird das Verfahren näher ausgestaltet. Ihr Artikel 4 lautet:

„...

(1) Die Kommission prüft die Anmeldung unmittelbar nach deren Eingang. Unbeschadet des Artikels 8 [Diese Bestimmung betrifft die Rücknahme der Anmeldung.] erlässt die Kommission eine Entscheidung nach den Absätzen 2, 3 oder 4.

(2) Gelangt die Kommission... zu dem Schluss, dass die angemeldete Maßnahme keine Beihilfe darstellt, so stellt sie dies durch Entscheidung fest.

(3) Stellt die Kommission... fest, dass die angemeldete Maßnahme... keinen Anlass zu Bedenken hinsichtlich ihrer Vereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt gibt, so entscheidet sie, dass die Maßnahme mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar ist ...

(4) Stellt die Kommission nach einer vorläufigen Prüfung fest, dass die angemeldete Maßnahme Anlass zu Bedenken hinsichtlich ihrer Vereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt gibt, so entscheidet sie, das Verfahren nach Artikel 93 Absatz 2 des Vertrags zu eröffnen (nachstehend ‚Entscheidung über die Eröffnung des förmlichen Prüfverfahrens' genannt).

(5) Die Entscheidungen nach den Absätzen 2, 3 und 4 werden innerhalb von zwei Monaten erlassen. Diese Frist beginnt am Tag nach dem Eingang der vollständigen Anmeldung. Die Anmeldung gilt als vollständig, wenn die Kommission innerhalb von zwei Monaten nach Eingang der Anmeldung oder nach Eingang der von ihr — gegebenenfalls — angeforderten zusätzlichen Informationen keine weiteren Informationen anfordert. ...

(6) Hat die Kommission innerhalb der in Absatz 5 genannten Frist keine Entscheidung nach den Absätzen 2, 3 oder 4 erlassen, so gilt die Beihilfe als von der Kommission genehmigt. Der betreffende Mitgliedstaat kann daraufhin die betreffenden Maßnahmen durchführen, nachdem er die Kommission hiervon in Kenntnis gesetzt hat, es sei denn, dass diese innerhalb einer Frist von 15 Arbeitstagen nach Erhalt der Benachrichtigung eine Entscheidung nach diesem Artikel erlässt."

III — Sachverhalt

5. Seit dem 2. Juli 1998 standen die spanischen Behörden mit der Kommission in

Kontakt wegen einer im Juni 1998 an das Unternehmen Santana Motor SA gewährten Bürgschaft. Mit Schreiben vom 1. Juli 1999 kündigte die spanische Regierung der Kommission ihre Absicht an, diesem Unternehmen weitere Beihilfen zu gewähren. Diese Beihilfen — es handelte sich dabei um die Zufuhr von Kapital und um regionale Beihilfen — wurden durch Schreiben vom 30. Juli 1999 und 17. November 1999 gemäß Artikel 88 Absatz 3 EG angemeldet. Die Kommission erachtete die Anmeldung für unvollständig und forderte weitere Informationen an, die sie am 24. Mai 2000 erhielt.

6. Mit Schreiben von Freitag, dem 28. Juli 2000, das am selben Tag um 17.49 Uhr an die zuständige Generaldirektion gefaxt wurde, teilten die spanischen Behörden unter Berufung auf Artikel 4 Absatz 6 der Verordnung Nr. 659/1999 der Kommission mit, dass die Regionalregierung von Andalusien die angemeldeten Maßnahmen durchführen werde. Das Fax wurde am Montag, dem 31. Juli 2000, bei der Kommission eingetragen.

7. Am 17. August 2000 entschied die Kommission, das förmliche Prüfungsverfahren gemäß Artikel 88 Absatz 2 EG einzuleiten. Am selben Tag wurde der ständigen Vertretung des Königreichs Spanien per Fax mitgeteilt, dass die Kommission eine entsprechende Entscheidung getroffen habe. Am 18. August 2000 sandte die Kommission ein weiteres Schreiben an die ständige Vertretung, in dem nochmals auf die am Vortage ergangene Entscheidung und auf das deswegen fortbestehende Durchführungsverbot nach Artikel 88 Absatz 3 EG hingewiesen wurde. Die Entscheidung selbst, gegen die sich die vorliegende Klage richtet, wurde dem Königreich Spanien jedoch erst — mit Schreiben vom 22. August 2000 — am 23. August 2000 zugestellt.

IV — Anträge und Verfahren

8. Das Königreich Spanien hat am 30. Oktober 2000 Klage erhoben. Es beantragt,

1. die Entscheidung der Kommission vom 22. August 2000 in Bezug auf alle von ihr betroffenen Maßnahmen mit Ausnahme der im Juni 1998 gewährten Bürgschaft für nichtig zu erklären;

2. der Kommission die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

9. Die Kommission beantragt,

1. die Klage abzuweisen;

2. dem Kläger die Verfahrenskosten aufzuerlegen.

Eine mündliche Verhandlung hat nicht stattgefunden.

V — Vortrag der Parteien

A — *Königreich Spanien*

10. Die spanische Regierung führt zunächst aus, dass die angefochtene Entscheidung ein mit einer Nichtigkeitsklage anfechtbarer Akt sei. Sie erzeuge nämlich Rechtswirkungen, indem die betroffenen Beihilfen darin als neue Beihilfen eingestuft würden.

11. Tatsächlich handele es sich aber um bestehende Beihilfen, auf die Artikel 88 Absatz 2 EG keine Anwendung finde.

12. Die Maßnahmen seien ordnungsgemäß notifiziert worden. Seit Eingang der von der Kommission angeforderten zusätzlichen Informationen am 24. Mai 2000 seien mehr als zwei Monate vergangen, so dass Artikel 4 Absatz 6 der Verordnung Nr. 659/1999 zur Anwendung komme. Die dort gesetzte Frist von 15 Arbeitstagen sei zu dem Zeitpunkt, zu dem die Entscheidung der Kommission den spanischen Behörden zugestellt worden sei, bereits abgelaufen gewesen.

13. Die Kommission habe das Schreiben der spanischen Behörden vom 28. Juli 2000, in dem diese die Durchführung der Maßnahmen ankündigten, am selben Tag per Telekopie erhalten. Dadurch sei die Frist in Gang gesetzt worden. Dass das Schreiben von den Dienststellen der Kommission erst am 31. Juli 2000 eingetragen worden sei, habe auf den Fristbeginn keinen Einfluss. Entscheidend könne grundsätzlich nur das Datum sein, an dem ein Schreiben bei dem Adressaten eingehe und nicht das Datum, an dem der zuständige Sachbearbeiter von ihm Kenntnis erhalte.

14. Dies ergebe sich bereits aus den von der Kommission veröffentlichten Wettbewerbsregeln für staatliche Beihilfen[4]. Dort sei im Anhang 1 zu dem „Leitfaden für das Verfahren bei staatlichen Beihilfen" festgelegt, dass Fristen grundsätzlich mit dem Erhalt der entsprechenden Korrespondenz begännen. In der Fußnote 106 dieses Leitfadens werde dies dahin gehend konkretisiert, dass bei Telefaxübermittlung die Frist mit der Versendung beginne.

15. Die Frist habe daher am Montag, dem 31. Juli 2000, — dem ersten auf den Er-

4 — Kommission (Hrsg.): *Wettbewerbsrecht in den Europäischen Gemeinschaften*, Band II A, 1999.

halt des Schreibens folgenden Arbeitstag — zu laufen begonnen und am 21. August 2000 geendet. Die Zustellung der Entscheidung sei damit erst nach Ablauf der Frist erfolgt.

16. Für die Wahrung der Frist könne es nur auf das Datum der Zustellung ankommen. Wann die Kommission intern die Entscheidung getroffen habe, sei nicht maßgeblich. Eine Entscheidung könne gegenüber dem Adressaten keine Rechtswirkungen entfalten, bevor sie ihm nicht zugestellt worden sei. Dies ergebe sich aus Artikel 254 Absatz 3 EG, wonach Entscheidungen erst mit Bekanntgabe an den Adressaten wirksam würden.

17. Würde man auf den Zeitpunkt des Erlasses abstellen, könne dies zudem zu erheblichen Rechtsunsicherheiten führen. Wann die Kommission intern eine Entscheidung treffe, sei für Außenstehende nur schwer nachvollziehbar. Die Kommission könnte nach Erlass einer Entscheidung die Zustellung an den Mitgliedstaat beliebig verzögern, so dass dieser unter Umständen in Unkenntnis dieser Entscheidung die Beihilfemaßnahmen vollziehe. Später könnte sich die Kommission aber auf die noch laufende Frist berufen.

18. Die Zustellung könne auch nicht durch die am 17. August 2000 an die spanischen Behörden gesendete Telekopie ersetzt werden. Darin sei ihnen lediglich mitgeteilt worden, dass die Kommission eine Entscheidung nach Artikel 88 Absatz 2 EG getroffen habe. Diese Mitteilung sei jedoch von der getroffenen Entscheidung selbst zu unterscheiden, die einschließlich der erforderlichen Begründung erst im am 23. August 2000 zugestellten Schreiben der Kommission vom 22. August 2000 enthalten gewesen sei.

19. Die am 17. August 2000 getroffene Entscheidung habe lediglich vorbereitenden Charakter gehabt und sei nicht als Rechtsakt im Sinne des Artikels 249 EG anzusehen. Die eigentliche Entscheidung sei erst am 22. August 2000 und damit erst nach Ablauf der Frist erlassen worden.

20. Hilfsweise macht die spanische Regierung geltend, die Kommission habe die angefochtene Entscheidung nicht hinreichend begründet. Die Entscheidung lasse nicht erkennen, dass die Kommission von der Unvereinbarkeit der Maßnahmen mit dem Vertrag überzeugt sei. Vielmehr sei davon auszugehen, dass sie nur aus dem Grunde erlassen worden sei, um den Ablauf der Frist nach Artikel 4 Absatz 6 der Verordnung Nr. 659/1999 zu verhindern.

B — *Kommission*

21. Die Kommission ist dagegen der Ansicht, dass die angefochtene Entscheidung noch innerhalb der Frist des Artikels 4 Absatz 6 der Verordnung Nr. 659/1999 ergangen sei und es sich daher bei den betroffenen Maßnahmen nicht um bestehende Beihilfen handele.

22. Die Frist habe erst am 1. August 2000, dem Tag nach der Eintragung, zu laufen begonnen. Das Versenden einer Mitteilung im Sinne des Artikels 4 Absatz 6 der Verordnung Nr. 659/1999 per Telekopie sei unzulässig. Die Mitteilung bedürfe aus Gründen der Rechtssicherheit der gleichen Form wie die Notifikation von Beihilfen. Die vom Kläger angeführte Passage des Leitfadens für das Verfahren bei staatlichen Beihilfen sei nur für weniger wichtige Schreiben einschlägig. Aus formellen Gründen sei eine solche Mitteilung auch an das Generalsekretariat und nicht an die zuständige Generaldirektion zu richten. Zudem sei das Fax am Freitag um 17.49 Uhr außerhalb der Dienststunden eingegangen, so dass eine Kenntnisnahme an diesem Tag nicht mehr möglich gewesen sei.

23. Des Weiteren sei der Fristablauf durch die Entscheidung vom 17. August 2000 unterbrochen worden. Es komme für die Unterbrechung auf den Erlass und nicht auf die Zustellung der Entscheidung an. Dies ergebe sich bereits aus dem Wortlaut des Artikels 4 Absatz 6 der Verordnung Nr. 659/1999. Danach könne der Mitgliedstaat die Beihilfemaßnahmen durchführen, wenn nicht die Kommission „innerhalb einer Frist von 15 Arbeitstagen... eine Entscheidung... erlässt". Die Verordnung Nr. 659/1999 unterscheide ausdrücklich zwischen dem Erlass und der Bekanntgabe einer Entscheidung. Denn in Artikel 25 werde die Kommission ausdrücklich verpflichtet, die nach dieser Verordnung getroffenen Entscheidungen dem betreffenden Mitgliedstaat unverzüglich mitzuteilen.

24. Müsste die Entscheidung innerhalb der 15 Arbeitstage dem Mitgliedstaat bekannt gegeben werden, wäre die in Artikel 25 der Verordnung Nr. 659/1999 getroffene Regelung überflüssig. Es mache keinen Sinn, die Kommission zu einer unverzüglichen Mitteilung einer Entscheidung zu verpflichten, wenn diese sowieso innerhalb einer bestimmten Frist dem Mitgliedstaat bekannt gegeben werden müsse.

25. Auch die Berufung auf Artikel 254 Absatz 3 EG gehe fehl. Aus dieser Vorschrift sei nicht die Schlussfolgerung zu ziehen, dass eine nicht bekannt gegebene Entscheidung nicht wirksam oder nicht existent sei. Denn Artikel 254 Absatz 3 EG würde nicht die Gültigkeit einer Entscheidung, sondern nur ihre Wirksamkeit gegenüber dem Adressaten betreffen.

26. Im Übrigen sei die Entscheidung am 17. August und nicht erst, wie die Klägerin vortrage, am 22. August 2000 erlassen worden. Nach Artikel 12 Absatz 4 der Geschäftsordnung der Kommission [5] gelte eine Entscheidung im schriftlichen Verfahren als erlassen, wenn die für das Verfahren gesetzte Frist abgelaufen sei, ohne dass ein Mitglied der Kommission einen Vorbehalt angemeldet oder aufrechterhalten habe. Dies sei hier am 17. August 2000 der Fall gewesen.

27. Den hilfsweise vorgebrachten Einwand, die Kommission habe die angefochtene

5 — ABl. 1999, L 252, S. 41.

Entscheidung nicht hinreichend begründet, hält die Kommission für unzulässig. Über die Vereinbarkeit der Beihilfen mit dem Gemeinschaftsrecht werde durch die Eröffnung des Verfahrens nach Artikel 88 Absatz 2 EG noch keine abschließende Entscheidung getroffen, so dass eine Rechtsbeeinträchtigung des Klägers in dieser Hinsicht nicht vorläge.

VI — Rechtliche Würdigung

A — *Zulässigkeit*

28. Zwar hat die Kommission keine Einrede der Unzulässigkeit erhoben. Nach Artikel 92 § 2 der Verfahrensordnung kann der Gerichtshof jedoch jederzeit von Amts wegen prüfen, ob unverzichtbare Prozessvoraussetzungen fehlen, insbesondere, ob die streitgegenständliche Maßnahme einen anfechtbaren Rechtsakt darstellt. [6]

29. Nach Artikel 230 EG ist eine Entscheidung grundsätzlich nur dann anfechtbar, wenn sie Rechtswirkungen erzeugt. Vor Inkrafttreten der Verordnung Nr. 659/1999 hat der Gerichtshof festgestellt, dass die Entscheidung der Kommission, das förmliche Prüfungsverfahren nach Artikel 88 Absatz 2 EG zu eröffnen, anfechtbar ist. Sie entfalte nämlich eine eigenständige Rechtswirkung, indem sie die Maßnahme als neue und nicht als bestehende Beihilfe einordnet. [7]

30. An diese Einordnung sind unterschiedliche Verfahren geknüpft. Während bestehende Beihilfen von der Kommission gemäß Artikel 88 Absatz 1 EG in Zusammenarbeit mit den Mitgliedstaaten überprüft werden, unterliegen neue Beihilfen den Anforderungen des Artikels 88 Absätze 2 und 3 EG und dürfen demnach bis zu ihrer Genehmigung durch die Kommission nicht durchgeführt werden.

31. Im Übrigen handelt es sich nach der vor Erlass der Verordnung Nr. 659/1999 ergangenen Rechtsprechung [8] bei einer solchen Entscheidung auch nicht um eine bloß vorbereitende Maßnahme, gegen deren Wirkungen erst die Klage gegen die abschließende Entscheidung hinreichenden Rechtsschutz gewährleisten würde. Eine solche Klage würde es insbesondere nicht ermöglichen, etwaige Folgen einer auf der Einhaltung des Artikels 88 Absatz 3 Satz 3 EG beruhenden Verzögerung der Durchführung der Beihilfemaßnahmen bei der späteren Zahlung von Beihilfen nachträglich wieder zu beseitigen.

6 — Urteile vom 24. März 1993 in der Rechtssache C-313/90 (CIRFS u. a./Kommission, Slg 1993, I-1125, Randnr. 23) und vom 11. Juli 1990 in den Rechtssachen C-305/86 und C-160/87 (Neotype Techmashexport/Kommission und Rat, Slg. 1990, I-2945, Randnr. 18).

7 — Urteile vom 30. Juni 1992 in der Rechtssache C-312/90 (Spanien/Kommission, Slg. 1992, I-4117, Randnrn. 19 ff. „Cenemesa"), vom 30.6.1992 in der Rechtsache C-47/91 (Italien/Kommission, Slg. 1992, I-4145, Randnrn. 27 ff. „Italgrani").

8 — Zitiert in Fußnote 7.

32. Generalanwältin Stix-Hackl hat jüngst in Frage gestellt, ob diese Rechtsprechung auch nach Erlass der Verordnung Nr. 659/1999 noch zutreffend ist.[9] Ihrer Auffassung nach sind die Wirkungen der Entscheidung, das förmliche Verfahren einzuleiten, nicht irreversibel.[10] Als verfahrensrechtliche Vorbereitungsmaßnahme sei die Entscheidung daher nicht anfechtbar.[11] Der Gerichtshof hat sich dieser Ansicht aber nicht angeschlossen, sondern an seiner bisherigen Rechtsprechung festgehalten.[12] Folglich ist gegen die angefochtene Entscheidung die Nichtigkeitsklage gemäß Artikel 230 EG eröffnet.

B — *Begründetheit*

33. Die Klage hätte Erfolg, wenn die angefochtene Entscheidung nicht innerhalb der Frist des Artikels 4 Absatz 6 der Verordnung Nr. 659/1999 ergangen wäre. Die Entscheidung wäre dann rechtsfehlerhaft, da die Maßnahmen zugunsten der Santana Motor SA nach Ablauf der Frist von 15 Arbeitstagen als bestehende Beihilfen einzuordnen wären, und die Kommission nicht mehr befugt gewesen wäre, unmittelbar das förmliche Prüfverfahren zu eröffnen.

9 — Schlussanträge vom 29. März 2001 in der Rechtssache C-400/99 (Italien/Kommission, Slg. 2001, I-7303, I-7306).

10 — Schlussanträge in der Rechtssache C-400/99 (zitiert in Fußnote 9, Nrn. 43 ff. insbesondere Nr. 52).

11 — Schlussanträge in der Rechtssache C-400/99 (zitiert in Fußnote 9, Nr. 77 [zusammenfassend]).

12 — Urteil vom 9. Oktober 2001 in der Rechtssache C-400/99 (Italien/Kommission, zitiert in Fußnote 9).

1) Fristbeginn

34. Vorab ist zu bemerken, dass das Vorbringen der Kommission bezüglich der per Telekopie am 28. Juli 2000 übersandten Mitteilung der spanischen Regierung, dass die Maßnahmen nunmehr durchgeführt würden, in sich widersprüchlich ist. Die Kommission meint einerseits, die Mitteilung nach Artikel 4 Absatz 6 der Verordnung Nr. 659/1999 hätte dem Generalsekretariat auf dem Postwege gegen Empfangsbekenntnis zugestellt werden müssen. Den von der spanischen Regierung gewählten Weg, das fragliche Schreiben per Telekopie an die zuständige Generaldirektion zu senden, hält sie für nicht statthaft. Andererseits bestreitet sie nicht, dass eben dieses Telefax die Frist in Gang gesetzt hat, nachdem sein Eingang am 31. Juli registriert worden ist. Wäre die Übermittlung per Telefax aber nicht zulässig, hätte die Mitteilung keine Rechtswirkungen und könnte insbesondere die Frist nicht in Gang setzen.

35. Die Verordnung Nr. 659/1999 enthält jedoch weder für die Notifikation noch für andere im Beihilfeverfahren an die Kommission zu richtende Mitteilungen bestimmte Formvorschriften. In Artikel 2 Absatz 2 der Verordnung Nr. 659/1999 ist lediglich die Rede davon, dass der Mitgliedstaat in seiner Anmeldung alle sachdienlichen Auskünfte zu übermitteln hat. Ob es sich beim Telefax um ein zulässiges Übersendungsmittel handelt, ist daher aus der Verordnung Nr. 659/1999 selbst nicht ersichtlich.

36. Aus dem Anhang 1 des Leitfadens für das Verfahren bei staatlichen Beihilfen [13] ergibt sich dagegen, dass die Kommission selbst das Telefax als zulässiges Übersendungsmittel ansieht. Denn darin ist eine Regelung zur Berechnung von Fristen enthalten, wonach für den Beginn einer Frist grundsätzlich der Erhalt der entsprechenden Korrespondenz, speziell bei Telefaxübermittlung die Versendung, maßgebend ist. Eine solche Regelung wäre überflüssig, wenn die an die Kommission zu richtende Korrespondenz nicht per Fax geschickt werden dürfte.

37. Der von der Kommission vorgebrachte Einwand, dass diese Regelung nur für weniger wichtige Schreiben, insbesondere nicht für Schreiben, von denen eine rechtliche Wirkung ausgehe, gelte, findet keine Stütze im Leitfaden. Anhang 1 des Leitfadens betrifft alle Fristbestimmungen in Beihilfekontrollverfahren, wie sich aus dem einleitenden Satz zu dem Abschnitt „Berechnung der Fristen" ergibt („Für verschiedene Handlungen in einem Beihilfeverfahren sind Fristen festgelegt."). Ebenso gilt diese Aussage über die Bestimmung des Fristbeginns in der diesbezüglichen Fußnote 106 des Leitfadens allgemein bei Telefaxübermittlung. Eine Differenzierung zwischen „wichtigen" und „weniger wichtigen" Handlungen oder Fristen ist nicht erkennbar.

38. Nach dem Vorbringen der Kommission im vorliegenden Verfahren soll die Bedeutung einer Handlung davon abhängen, ob sie Rechtswirkungen erzeugt, und — falls dies der Fall ist — soll die Telefaxübermittlung ausgeschlossen sein. Jedoch hat jedes Schreiben, das eine Frist in Gang setzt oder unterbricht, allein damit schon Rechtsfolgen. Denkt man den Ansatz der Kommission zu Ende, dürften Schreiben, die Einfluss auf Fristen haben, also generell nicht per Telefax übermittelt werden. Allerdings fragt es sich, welchen Sinn die Ausführungen im Leitfaden zur Fristberechnung bei Telefaxübermittlung dann haben sollen.

39. Die Übermittlung von Schreiben mit dem Fernkopierer ist heutzutage technisch ausgereift und weit verbreitet. Das Telefax ist ein sicheres und zeitsparendes Kommunikationsmittel. Soweit keine speziellen Formvorschriften bestehen, die entweder die Vorlage von Schriftstücken im Original bzw. versehen mit einer Original-Unterschrift oder bestimmte Übersendungsformen (per Einschreiben, gegen Empfangsbekenntnis u. ä.) verlangen, ist das Telefax grundsätzlich als zulässige Form für die Übersendung von Mitteilungen an die Kommission anzusehen.

40. Zu berücksichtigen ist jedoch, dass die Übermittlung von Schreiben per Telefax nicht immer ohne Probleme vonstatten geht. Im Einzelfall können Fehlfunktionen beim Sende- oder Empfangsgerät Beeinträchtigungen des Übertragungsvorgangs zur Folge haben. Eine solche nicht einwandfreie Übermittlung kann dazu führen, dass das Schriftstück nicht mehr dem Empfänger zugeordnet werden kann oder

13 — Zitiert in Fußnote 4, S. 49.

der Inhalt nicht mehr verständlich ist. Ein solches Fax kann eine Frist zumindest dann nicht in Gang setzen, wenn der Fehler aus der Sphäre des Versenders stammt. Die Tatsache, dass es im Einzelfall zu Problemen bei der Übermittlung kommen kann, führt indes nicht zu einer generellen Unzulässigkeit des Fernkopierers als Übertragungsmittel. Denn wie der Leitfaden für das Verfahren bei staatlichen Beihilfen [14] zeigt, hat die Kommission trotz dieser allgemein bekannten Risiken die Übermittlung per Telefax als grundsätzlich möglich anerkannt.

41. Im vorliegenden Fall sind keine Anhaltspunkte ersichtlich, dass die Mitteilung des Königreichs Spanien vom 28. Juli 2000 nicht vollständig übermittelt wurde. Zwar liefert ein Versandbericht grundsätzlich keinen Beweis dafür, dass ein Dokument beim Empfänger vollständig angekommen ist, da ein Versandbericht lediglich einen Beleg dafür bieten kann, dass das Fax das Sendegerät verlassen hat. Doch wurde die vollständige Übermittlung des Schreibens von der Kommission im konkreten Fall nicht bestritten. Auch handelt es sich bei dem Dokument, das die Kommission am 31. Juli 2000 eingetragen hat, gerade um dieses per Telefax übermittelte Schreiben. Es ist kaum davon auszugehen, dass die Kommission eine Mitteilung, die sie nicht vollständig erhalten hat, ohne weitere Rückfragen eingetragen hätte.

42. Allerdings könnte das Telefax ein ungeeignetes Übertragungsmittel sein, wenn die Authentizität eines Schreibens etwa durch die Unterschrift des Absenders auf dem Original nachgewiesen werden soll. So erlaubt z. B. Artikel 37 § 6 der Verfahrensordnung des Gerichtshofes zwar die Übersendung von Schriftsätzen per Fernkopierer zur Wahrung von Verfahrensfristen. Dies gilt jedoch nur, wenn das unterschriebene Original spätestens zehn Tage später eingeht. Diese Sonderregelung in der Verfahrensordnung des Gerichtshofes ist erforderlich, da sie eine Abweichung von der generellen Regel in Artikel 37 § 1 der Verfahrensordnung ermöglicht, wonach Schriftsätze urschriftlich und von dem Bevollmächtigten oder Anwalt der Partei unterschrieben vorgelegt werden müssen.

43. Ob und gegebenenfalls wann die Mitteilung der spanischen Regierung vom 28. Juli 2000 auf dem Postwege nachgereicht wurde, ergibt sich aus den Akten nicht und ist vorliegend auch unbeachtlich. An die Mitteilung nach Artikel 4 Absatz 6 Verordnung Nr. 659/1999 sind nämlich mangels entsprechender Formvorschriften wie in der Verfahrensordnung des Gerichtshofes keine vergleichbar hohen Anforderungen an den Nachweis der Urheberschaft zu stellen.

44. Nach der in 1.2.2 der Wettbewerbsregeln für staatliche Beihilfen enthaltenen Regelung [15] ist die Notifizierung von neuen

14 — Zitiert in Fußnote 4.

15 — Zitiert in Fußnote 4, S. 28.; siehe speziell für den Kfz-Bereich: Gemeinschaftsrechtsrahmen für staatliche Beihilfen in der Kfz-Industrie, ABl. 1997, C 279, S. 1.

Beihilfen grundsätzlich an das Generalsekretariat der Kommission zu richten. Wie schon aus dem Wortlaut ersichtlich, gilt diese Regelung jedoch unmittelbar nur für die Notifizierung selbst und nicht für andere an die Kommission zu richtende Schreiben.

45. Es liegen keine Gründe vor, den Anwendungsbereich dieser Regelung auf andere Mitteilungen zu erweitern. Sinn und Zweck dieser Vorschrift ist es, den Eingang der Anmeldungen an einer zentralen Stelle — hier dem Generalsekretariat — zu konzentrieren. Denn neue Beihilfen müssen zunächst in das Zentralregister für alle anhängigen Fälle staatlicher Beihilfen eingetragen und der jeweils zuständigen Generaldirektion zugewiesen werden.[16] Ist dies einmal geschehen, besteht kein Bedürfnis mehr, die Korrespondenz an eine zentrale Stelle zu richten. Es liegt im Gegenteil sogar im Interesse der zuständigen Generaldirektion, Schreiben von Mitgliedstaaten möglichst schnell, d. h. ohne Umweg über das Generalsekretariat zu erhalten. Dies gilt insbesondere, wenn an das Schreiben rechtliche Folgen geknüpft sind, wie hier z. B. der Beginn einer kurzen Frist.

46. Für die Notifikation hat die Kommission selbst in 1.2.2 des Leitfadens für das Verfahren bei staatlichen Beihilfen[17] die Feststellung getroffen, dass es bei der Bearbeitung Zeit spare, wenn sie direkt an die verantwortliche Generaldirektion gesandt würde. Es liegt auf der Hand, dass eine solche Zeitersparnis bei sämtlichen Mitteilungen und nicht nur bei der Notifikation durch eine direkte Übermittlung an die zuständige Generaldirektion erreicht wird.

47. Die Tatsache, dass das Fax bei der Kommission außerhalb der Dienststunden eingegangen ist, hat auf den Fristbeginn keine Auswirkungen. Es kommt grundsätzlich nicht darauf an, wann der zuständige Sachbearbeiter von einem Schreiben Kenntnis erhält. Dies ergibt sich bereits aus dem Anhang 1 zu dem Leitfaden für das Verfahren bei staatlichen Beihilfen[18]. Danach beginnt eine Frist mit Erhalt der Korrespondenz oder bei Telefaxübermittlung mit der Versendung, d. h. unabhängig von dem Zeitpunkt der Kenntnisnahme des jeweiligen Empfängers. Zudem ist zu berücksichtigen, dass dieser Zeitpunkt oftmals vom Zufall abhängt und für den Absender in keiner Weise berechenbar ist. Würde man auf den Zeitpunkt der Kenntnisnahme abstellen, hätte dies erhebliche Rechtsunsicherheiten zur Folge.

48. Artikel 3 der Verordnung (EWG/Euratom) Nr. 1182/71 des Rates vom 3. Juni 1971 zur Festlegung der Regeln für die Fristen, Daten und Termine[19] (im Folgenden: Verordnung Nr. 1182/71) regelt, welcher Zeitpunkt für den Anfang einer nach Tagen bemessenen Frist maßgebend ist. Danach wird der Tag, in welchem ein

16 — Vgl. Anhang 1 des Leitfadens bei staatlichen Beihilfen, Regelung über die Organisation der Kommission, zitiert in Fußnote 4.

17 — Zitiert in Fußnote 4, S. 30.

18 — Zitiert in Fußnote 4.

19 — ABl. L 124, S. 1.

Ereignis eintritt oder eine Handlung vorgenommen wird, nicht mitgerechnet. Hier ist für den Fristbeginn das Versenden des Telefax maßgebend.

2) Zur Frage der Fristunterbrechung

a) Zeitpunkt des Erlasses

49. Diese Regelung stellt sicher, dass die Länge der Frist nicht davon abhängt, zu welcher Stunde das Frist auslösende Ereignis eintritt. [20] So hat auch vorliegend der Umstand, dass die Mitteilung der spanischen Regierung nach Dienstschluss bei der Kommission einging, nicht zu einer Verkürzung der Frist von 15 Werktagen geführt.

51. Die von der Kommission am 17. August 2000 ergangene Entscheidung hat — entgegen der Ansicht Spaniens — nicht nur vorbereitenden Charakter, sondern stellt einen Rechtsakt mit eigenen Rechtswirkungen dar, auf den die Artikel 249 und 254 EG Anwendung finden. Das Zustandekommen der Entscheidung ist dabei in der Geschäftsordnung der Kommission näher geregelt.

50. Die Frist begann daher am ersten auf den 28. Juli 2000 folgenden Arbeitstag und damit — Arbeitstage sind gemäß Artikel 2 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1182/71 alle Tage außer Feiertagen, Sonntagen und Sonnabenden — am Montag, dem 31. Juli 2000. Gemäß Artikel 3 Absatz 2 Buchstabe b der Verordnung Nr. 1182/71 endete die Frist mit Ablauf des 21. August 2000. Bei der Berechnung waren der 5./6., 12./13. und der 19./20. August 2000 als Sonnabende und Sonntage sowie der 15. August als Feiertag der Kommission [21] nicht zu berücksichtigen, da es sich dabei nicht um Arbeitstage handelte.

52. Grundsätzlich fasst die Kommission nach Artikel 4 ihrer Geschäftsordnung [22] ihre Beschlüsse entweder in gemeinschaftlicher Sitzung, im schriftlichen Verfahren oder im Ermächtigungsverfahren. Das bei der hier angefochtenen Entscheidung angewendete schriftliche Verfahren ist in Artikel 12 der Geschäftsordnung ausgestaltet. Nach dessen Absatz 4 gilt ein Vorschlag von der Kommission als angenommen, wenn kein Mitglied der Kommission bis zum Ablauf der für das schriftliche Verfahren gesetzten Frist einen Vorbehalt angemeldet oder aufrechterhalten hat. Mit Ablauf der Frist ist der Entscheidungsvorgang innerhalb der Kommission abgeschlossen. Zu diesem Zeit-

20 — So zu der entsprechenden Regelung in der Verfahrensordnung des Gerichtshofes Urteil vom 15. Januar 1987 in der Rechtssache 152/85 (Misset/Rat, Slg. 1987, 223, Randnr. 7).

21 — Siehe ABl. 1999, C 379, S. 26.

22 — ABl. 1999, L 252, S. 41.

punkt ist der Beschluss gefasst, die Entscheidung erlassen. Dass das Schreiben, das den spanischen Behörden zugestellt wurde, ein späteres Datum, nämlich das vom 22. August 2000 trägt, steht dem nicht entgegen. Denn dieses Schreiben dient lediglich der Ausführung und Übermittlung der bereits am 17. August 2000 ergangenen Entscheidung. Im Übrigen sind — weil es, wie auszuführen sein wird, allein auf die Zustellung ankommt — beide Daten nicht entscheidungsrelevant.

53. Da die am 17. August 2000 erlassene Entscheidung dem Königreich Spanien erst am 23. August 2000 und damit nach Fristablauf bekannt gegeben wurde, ist durch Auslegung des Artikels 4 Absatz 6 der Verordnung Nr. 659/1999 zu klären, auf welches Ereignis es für eine wirksame Fristunterbrechung ankommt.

b) Auslegung des Artikels 4 Absatz 6 der Verordnung Nr. 659/1999

54. Nach dem Wortlaut des Artikels 4 Absatz 6 der Verordnung Nr. 659/1999 kommt es auf den Erlass der Entscheidung an, denn der „betreffende Mitgliedstaat kann... die betreffenden Maßnahmen durchführen, nachdem er die Kommission hiervon in Kenntnis gesetzt hat, es sei denn, dass diese innerhalb einer Frist von 15 Arbeitstagen nach Erhalt der Benachrichtigung eine Entscheidung nach diesem Artikel *erlässt* [Hervorhebung durch den Verfasser]".

55. Aus dem Gesamtzusammenhang der Verordnung Nr. 659/1999 kann man zudem darauf schließen, dass der Verordnungsgeber grundsätzlich zwischen dem Erlass und der Bekanntgabe einer Entscheidung unterschieden hat. Denn in Artikel 25 der Verordnung Nr. 659/1999, in dem die Kommission dazu verpflichtet wird, dem betreffenden Mitgliedstaat ihre Entscheidungen nach Erlass unverzüglich mitzuteilen, wurde eine ausdrückliche Regelung über die Bekanntgabe getroffen.

56. Daraus ist aber — entgegen der Ansicht der Kommission — nicht die Schlussfolgerung zu ziehen, dass die Regelung des Artikels 25 der Verordnung Nr. 659/1999 überflüssig wäre, wenn die Kommission schon die Verpflichtung träfe, die Entscheidungen innerhalb einer bestimmten Frist dem jeweiligen Adressaten bekannt zugeben. Denn zum einen gilt diese generelle Regelung für alle auf der Grundlage der Verordnung Nr. 659/1999 zu erlassenden Entscheidungen, einschließlich solcher, die nicht fristgebunden sind. Zum anderen wird der Kommission in Artikel 25 ein „unverzügliches" und damit ein schnelleres Handeln auferlegt, als es die Einhaltung einer Frist in der Regel gebietet.

57. Artikel 4 Absatz 6 der Verordnung Nr. 659/1999 ist jedoch im Lichte des Vertrages auszulegen. Nach ständiger Rechtsprechung sind Bestimmungen des abgeleiteten Gemeinschaftsrechts möglichst so auszulegen, dass sie mit dem EG-Vertrag vereinbar sind. [23]

23 — Urteile vom 25. November 1986 in den verbundenen Rechtssachen C-201/85 und 202/85 (Klensch, Slg. 1986, 3477, Randnr. 21) und vom 21. März 1991 in der Rechtssache C-314/89 (Rauh, Slg. 1991 I-1647, Randnr. 17).

58. Der EG-Vertrag enthält in Artikel 254 Absatz 3 EG die Regelung, dass Entscheidungen (erst) durch ihre Bekanntgabe wirksam werden. Anders als für Verordnungen schreibt Artikel 254 Absatz 2 EG für Entscheidungen keine Veröffentlichung im Amtsblatt vor. Die Bekanntgabe ist demnach eine unverzichtbare Formalität für das Wirksamwerden einer Entscheidung. [24]

59. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes darf ein hoheitlicher Rechtsakt den Bürgern außerdem nicht entgegengehalten werden, bevor sie die Möglichkeit hatten, von diesem Kenntnis zu nehmen. [25] Dies muss auch dann gelten, wenn Adressaten des Rechtsakts nicht Bürger, sondern Mitgliedstaaten sind.

60. Unter Berücksichtigung des Artikels 254 Absatz 3 EG ist Artikel 4 Absatz 6 der Verordnung Nr. 659/1999 folglich dahin gehend auszulegen, dass es nicht auf das Datum der Beschlussfassung der Kommission für die Unterbrechung der Frist ankommt, sondern auf die Bekanntgabe der Entscheidung.

61. Die Kommission meint dagegen, es sei zwischen der Gültigkeit der Entscheidung als solcher (validité intrinsèque), die bereits mit der Beschlussfassung der Kommission eintritt, und der Wirksamkeit gegenüber Dritten zu unterscheiden. Letztere sei in Artikel 254 Absatz 3 EG geregelt. Artikel 4 Absatz 6 der Verordnung Nr. 659/1999 stelle jedoch auf die Gültigkeit als solche ab.

62. Dem kann nicht gefolgt werden. Zwar kommt einem Rechtsakt, der beschlossen aber noch nicht bekannt gegeben worden ist, möglicherweise eine latente oder durch die Bekanntgabe aufschiebend bedingte Gültigkeit zu. Er darf in dieser Phase insbesondere nicht mehr verändert werden. [26]

63. Um jedoch Rechtswirkungen gegenüber dem Adressaten zu erzeugen — und darauf kommt es hier an —, muss der Rechtsakt diesem bekannt gegeben worden sein. Die Entscheidung, das förmliche Verfahren zu eröffnen, ist nämlich auch darauf gerichtet, die in Artikel 4 Absatz 6 der Verordnung Nr. 659/1999 vorgesehene Frist zu unterbrechen und dem Mitgliedstaat so die Durchführung der Beihilfe zu verwehren. Ohne dass der Mitgliedstaat Kenntnis von der Entscheidung erhält, kann diese Wirkung ihm gegenüber nicht eintreten.

24 — Vgl. Schlussanträge des Generalanwalts Van Gerven vom 29. Juni 1993 in der Rechtsache C-137/92 P (Kommission/BASF AG u. a., Slg. 1994, I-2555, 2559, Nr. 62).

25 — Urteil vom 25. Januar 1979 in der Rechtsache C-98/78 (Racke, Slg. 1979, 69, Randnr. 15).

26 — Urteil vom 23. Februar 1988 in der Rechtssache 131/86 (Vereinigtes Königreich/Rat, Slg.1988, 905, Randnrn. 34 ff. „Legehennen").

64. Diese Auslegung entspricht auch dem Sinn und Zweck der Fristenregelungen in Artikel 4 der Verordnung Nr. 659/1999. Wie Fristen allgemein, dienen auch die dort geregelten Fristen dem Zweck, nach ihrem Ablauf Rechtssicherheit und Rechtsfrieden eintreten zu lassen. In dieser Bestimmung werden die erstmals in der Rechtssache Lorenz [27] vom Gerichtshof entwickelten Grundsätze in positives Recht übertragen. In der Rechtssache Siemens [28] hat der Gerichtshof diese Grundsätze weitergehend begründet.

65. Zwar beziehen sich die nachfolgend wiedergegeben Feststellungen des Gerichtshofes in dieser Rechtssache auf die zweimonatige Frist der Kommission, innerhalb der das förmliche Verfahren einzuleiten ist. Sie können jedoch auch auf die Frist von 15 Arbeitstagen nach der Mitteilung des Mitgliedstaats, dass er die Beihilfe vollziehen werde, übertragen werden. Der Gerichtshof hat ausgeführt [29]:

„Der Gerichtshof wollte dadurch, dass er [in der Rechtssache Lorenz] unter Hinweis auf die Artikel 173 und 175 EG-Vertrag die Höchstdauer der Frist mit zwei Monaten angab, einem Zustand der Rechtsunsicherheit vorbeugen, der dem Zweck der in Artikel 93 Absatz 3 EG-Vertrag geregelten Vorprüfungsphase bei staatlichen Beihilfen eindeutig zuwiderlaufen würde. Diesem Zweck, dem Mitgliedstaat dadurch die notwendige Rechtssicherheit zu verschaffen, dass er rasch über die Vereinbarkeit eines — möglicherweise dringenden — Beihilfevorhabens mit dem EG-Vertrag Klarheit erlangt, würde entgegengewirkt, wenn die Frist als bloße Richtschnur angesehen würde. Zudem könnte die sich daraus ergebende Rechtsunsicherheit im Fall einer künstlichen Verlängerung der Vorprüfungsphase noch vergrößert werden."

66. Zwar hat die Kommission hier nicht in Zweifel gezogen, dass die Frist von 15 Arbeitstagen verbindlichen Charakter hat. Würde man jedoch für die Unterbrechung der Frist auf die Beschlussfassung der Kommission und nicht auf die Bekanntgabe der Entscheidung an den Mitgliedstaat abstellen, verlängerte sich diese Frist im Verhältnis zum Mitgliedstaat.

67. Ob und wann die Kommission intern eine Entscheidung getroffen hat, ist für den betroffenen Mitgliedstaat in der Regel nicht erkennbar. Grundsätzlich dürfen die Beihilfemaßnahmen vollzogen werden, wenn die in Artikel 4 der Verordnung Nr. 659/1999 vorgesehenen Fristen abgelaufen sind. Käme es für die Fristunterbrechung auf den (internen) Erlass der Entscheidung an, führte dies dazu, dass der Mitgliedstaat, obwohl er bereits mindestens zwei Monate auf eine Entscheidung der Kommission gewartet und die Zusatzfrist von 15 Arbeitstagen verstrichen ist, sich immer noch nicht auf das Eintreten der Genehmigungsfiktion

27 — Urteil vom 11. Dezember 1973 in der Rechtssache 120/73 (Lorenz, Slg. 1973, 1471).

28 — Urteil des Gerichtshofes vom 15. Februar 2001 in der Rechtssache C-99/98 (Österreich/Kommission, Slg 2001, I-1101, Randnr. 73 „Siemens").

29 — Urteil Siemens (zitiert in Fußnote 28, Randnr. 73).

des Artikels 4 Absatz 6 der Verordnung Nr. 659/1999 verlassen könnte. Der Mitgliedstaat müsste noch länger mit dem Vollzug der Maßnahmen warten, um nicht Gefahr zu laufen, die Beihilfe später zurückfordern zu müssen. Dabei wäre nicht klar, wie lange er noch warten müsste, um sicher zu sein, dass ihm nicht irgendwann doch noch eine Entscheidung der Kommission zugestellt wird, über die die Kommission innerhalb der 15 Arbeitstage einen Beschluss gefasst hat. Es widerspräche dem Ziel des Artikels 4 Absatz 6 der Verordnung Nr. 659/1999, Rechtssicherheit herzustellen, wenn man auf den Erlass der Entscheidung und nicht auf ihre Bekanntgabe abstellte.

68. Zu berücksichtigen ist dabei auch, dass nicht nur Interessen der Mitgliedstaaten, sondern stets auch diejenigen der Beihilfenempfänger von einer Entscheidung der Kommission betroffen sind. Für diese ist die Gewährung oder Versagung der Beihilfe in der Regel von enormer wirtschaftlicher oder gar existentieller Bedeutung. Auch wenn sie nicht unmittelbar Adressaten der Entscheidung sind, ist auch ihr nach Ablauf der 15 Arbeitstage gebildetes Vertrauen in die Fiktion der Genehmigung schutzwürdig.

69. Schließlich ist zu berücksichtigen, dass es sich bei der Entscheidung, das förmliche Verfahren zu eröffnen, um einen mit der Nichtigkeitsklage anfechtbaren Akt handelt.[30] Die Klagefrist beginnt gemäß Artikel 230 Absatz 5 EG im Regelfall mit der Bekanntgabe bzw. Mitteilung der betroffenen Handlung. Würde man für die Fristunterbrechung nach Artikel 4 Absatz 6 der Verordnung Nr. 659/1999 auf den Erlass abstellen, hätte die Entscheidung bereits Rechtswirkungen für den Adressaten, noch bevor die Klagefrist überhaupt begonnen hat und der Rechtsakt damit anfechtbar wird. Es ist ein Gebot der Kohärenz der Gemeinschaftsrechtsordnung und des Grundsatzes umfassenden Rechtsschutzes, für die Entfaltung der Rechtswirkungen einer Entscheidung und den Beginn der Klagefrist keine unterschiedlichen Zeitpunkte zugrunde zu legen.

c) Anwendung auf den vorliegenden Fall

70. Folglich ist zu untersuchen, ob die angefochtene Entscheidung dem Königreich Spanien vor Ablauf der Frist am 21. August 2000 bekannt gegeben worden ist.

71. Eine Entscheidung ist bekannt gegeben, wenn sie ihrem Adressaten zugeht und dieser in die Lage versetzt worden ist, von ihr Kenntnis zu nehmen.[31] Zugegangen ist

30 — Siehe oben, Nrn. 29 ff.

31 — Urteile vom 21. Februar 1973 in der Rechtssache 6/72 (Europemballage und Continental Can/Kommission, Slg. 1973, 215, Randnr. 10) und vom 13. Juli 1989 in der Rechtssache 58/88 (Olbrechts, Slg. 1989, 2643, Randnr. 10).

die Entscheidung, sobald sie ordnungsgemäß in den Machtbereich des Empfängers gelangt ist. [32]

72. Die Bekanntgabe erfolgte nicht durch die Telefaxe vom 17. und 18. August 2000. Diese enthielten lediglich die kurze Mitteilung, dass die Kommission eine Entscheidung nach Artikel 88 Absatz 2 EG getroffen hat, nicht jedoch die 14-seitige Entscheidung selbst. Zum einen bedarf eine Entscheidung im Sinne des Artikels 249 EG gemäß Artikel 253 EG einer Begründung, die jedoch in den Mitteilungen vom 17. und 18. August 2000 nicht enthalten war. Zum anderen hat die Kommission zu keinem Zeitpunkt vorgetragen, dass diese Mitteilungen als die Entscheidung gemäß Artikel 88 Absatz 2 EG anzusehen sind. Allein die Kenntnis der Tatsache, dass eine entsprechende Entscheidung erlassen wurde, kann die Bekanntgabe der Entscheidung selbst nicht ersetzen. [33]

73. Die Bekanntgabe erfolgte vielmehr erst durch die Zustellung der angefochtenen Entscheidung am 23. August 2000 und damit nach Fristablauf. Die angefochtene Entscheidung konnte die Frist im vorliegenden Fall folglich nicht unterbrechen. Somit sind die Maßnahmen als bestehende Beihilfen anzusehen, so dass das förmliche Verfahren nach Artikel 88 Absatz 2 EG erst zur Anwendung käme, nachdem keine Einigung zwischen der Kommission und dem Königreich Spanien auf zweckdienliche Maßnahmen nach Artikel 88 Absatz 1 EG zustande gekommen ist. Die Entscheidung, das förmliche Verfahren zu eröffnen, ist daher rechtsfehlerhaft.

3) Einwand der unzureichenden Begründung

74. Für den Fall, dass der Gerichtshof diesen Ausführungen nicht folgen sollte, ist noch auf den von der spanischen Regierung hilfsweise vorgebrachten Einwand einzugehen.

75. Der Kläger hat geltend gemacht, die angefochtene Entscheidung lasse nicht erkennen, dass die Kommission von der Gemeinschaftsrechtswidrigkeit der Beihilfen überzeugt gewesen sei. Die Entscheidung leide daher an einem formellen Begründungsfehler.

76. Wie oben bereits ausgeführt, ist die Entscheidung nach Artikel 88 Absatz 2 EG nur insoweit anfechtbar, als es um die Einordnung der betroffenen Beihilfemaßnahmen als neue oder bestehende Beihilfen geht. Hinsichtlich der Vereinbarkeit der Beihilfen mit dem Gemeinschaftsrecht stellt sie jedoch nur eine vorbereitende Maßnahme dar. Gegen deren — auch formelle — Rechtswidrigkeit ist der Betroffene hinreichend durch die Möglichkeit der Anfechtung der abschließenden Entscheidung geschützt. Der Einwand der unzureichenden Begründung der Entscheidung kann daher nicht erhoben werden.

32 — So der Gerichtshof in Bezug auf Willenserklärungen, Urteil vom 10. Dezember 1957 in der Rechtssache 8/56 (ALMA/Hohe Behörde, Slg. 1957, 189, 200).

33 — Vgl. Urteil vom 9. Januar 1997 in der Rechtssache C-143/95 P (Kommission/Socurte u. a., Slg 1997, I-1, Randnr. 31).

77. Hier könnte dieser Einwand jedoch als Rüge des Ermessensmissbrauchs verstanden werden. Denn im Grunde macht die spanische Regierung geltend, die Kommission habe die angefochtene Entscheidung nur erlassen, um den Ablauf der in Artikel 4 Absatz 6 der Verordnung Nr. 659/1999 enthaltenen 15-Tages-Frist zu verhindern und nicht — wie es Artikel 4 Absatz 4 der Verordnung Nr. 659/1999 vorsieht — weil sich nach einer vorläufigen Prüfung der Maßnahme Bedenken hinsichtlich der Vereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt ergeben haben.

78. Aber auch so verstanden hat diese Rüge keinen Erfolg. Denn zum einen ist die Entscheidung auch im Hinblick auf diese Rüge nicht anfechtbar, da eine Klage gegen die abschließende Entscheidung dem Empfänger in diesem Punkt ebenfalls ausreichenden Schutz bietet. Zum anderen hat die spanische Regierung keine konkreten Anhaltspunkte vorgebracht, die den Vorwurf des Ermessensmissbrauchs stützen könnten.

VII — Kosten

79. Die Kostenentscheidung beruht auf Artikel 69 § 2 der Verfahrensordnung, wonach die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen ist.

VIII — Ergebnis

80. Ich schlage daher vor, wie folgt zu entscheiden:

1. Die Entscheidung der Kommission vom 17. August 2000 (zugestellt mit Schreiben vom 22. August 2000 am 23. August 2000) wird in Bezug auf alle von ihr betroffenen Maßnahmen mit Ausnahme der im Juni 1998 gewährten Bürgschaft für nichtig erklärt.

2. Die Kommission trägt die Kosten des Verfahrens.