SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS CARL OTTO LENZ
vom 23. Mai 1996 *

A — Einführung

1. Das vorliegende Vorabentscheidungverfahren wurde vom Raad van State der Niederlande anhängig gemacht. Das Vorabentscheidungsersuchen wirft Fragen auf zur Tragweite gemeinschaftsrechtlicher Rechtsakte zur gemeinschaftlichen Fischereipolitik einerseits und zu Schiffbaubeihilfen andererseits im Anwendungsbereich der Beihilfenregelungen der Artikel 92 und 93 EG-Vertrag.

2. Die Klägerin des Ausgangsverfahrens (IJssel-Vliet Combinatie BV) hatte am 28. November 1988 einen Beihilfenantrag zum Bau eines Fischereifahrzeuges (Hecktrawler/Fischtransportschiff) gestellt, der am 1. Dezember 1989 von der beklagten Behörde des Ausgangsverfahrens, dem Minister van Economische Zaken, abschlägig beschieden wurde.

3. Das mitgliedstaatliche Beihilfenverfahren ist gestützt auf die Regeling generieke steun zeeschcepsnieuwbouw 1988 [1] (Regelung allgemeiner Beihilfen für den Seeschiffsneubau 1988; im folgenden: „Regelung"). Entsprechend der Regelung können für zwischen dem 31. Dezember 1987 und dem 1. Januar 1991 erteilte Aufträge Subventionen gewährt werden. Der Antrag ist gemäß Artikel 12 Absatz 1 Buchstabe f der Regelung abzulehnen, wenn die Subventionsgewährung gegen die Verpflichtungen des Staates aus den Verträgen zur Gründung der Europäischen Gemeinschaften verstieße. Gemäß Artikel 28 der Regelung ergingen Entscheidungen auf der Grundlage der Regelung unter dem Vorbehalt der Billigung der Regelung durch die Kommission, die mit Schreiben vom 22. Dezember 1988 erteilt wurde.

4. Der streitige Subventionsantrag wurde mit der Begründung abgelehnt, daß nach dem von der Kommission vertretenen Standpunkt, an den sich die Behörde gebunden fühlt, angesichts der Kapazitätsreduktion der Fischereiflotte eine Beihilfengewährung für den Neubau eines Fischereifahrzeuges nur möglich sei, wenn sie sich in das mehrjährige Ausrichtungsprogramm gemäß der Verordnung (EWG) Nr. 4028/86 [2] über Gemeinschaftsmaßnahmen zur Verbesserung und Anpassung der Strukturen im Bereich der Fischerei und der Aquakultur einfüge [3], was im konkreten Fall nicht gegeben sei. Die

* Originalsprache: Deutsch.

1 — Stcrt. 1988, 215.

2 — Verordnung (EWG) Nr. 4028/86 des Rates vom 18. Dezember 1986 über Gemeinschaftsmaßnahmen zur Verbesserung und Anpassung der Strukturen im Bereich der Fischerei und der Aquakultur (ABl. L 376, S. 7); im folgenden: Fischereistrukturverordnung.

3 — Entscheidung der Kommission vom 11. Dezember 1987 über das von den Niederlanden vorgelegte mehrjährige Ausrichtungsprogramm für die Fischereiflotte (1987—1991) gemäß der Verordnung (EWG) Nr. 4028/86 (ABl. L 62 vom 8. 3. 1988, S. 28).

Behörde stützt sich in der Begründung der Ablehnungsentscheidung auf das Genehmigungsschreiben der Kommission vom 22. Dezember 1988 zur Regelung, in dem daran erinnert werde, daß Beihilfen für den Bau von Fischereischiffen sowohl den „Leitlinien für die Prüfung der einzelstaatlichen Beihilfen im Fischereisektor" [4] als auch allen Vorschriften in dem Rundschreiben der Kommission [5] vom 26. Mai 1988 betreffend staatliche Beihilfen für die Fischerei und den Schiffbau entsprechen müßten.

5. Das *vorlegende Gericht* führt in dem Vorabenscheidungsersuchen aus, daß die Kommission die ihr durch Artikel 93 Absatz 1 des Vertrages übertragene Befugnis bei der Beurteilung der Gemeinschaftsrechtsverträglichkeit einer nationalen Beihilfemaßnahme für den Bau eines Schiffes, das für die Fischerei in Gewässern und unter der Jurisdiktion der Mitgliedstaaten der Gemeinschaft bestimmt sei, „sowohl anhand von Kriterien, die der Wettbewerbspolitik entnommen sind, als auch anhand von Kriterien, die der gemeinschaftlichen Fischereipolitik entnommen worden sind", ausübt. Diese Kriterien habe die Kommission in den Leitlinien näher dargelegt. Das vorlegende Gericht hält es daher für erforderlich zu klären, auf welcher Grundlage die Befugnis der Kommission zur Aufstellung dieser Leitlinien beruhe und welche Rechtswirkung diese Leitlinien haben.

Das vorlegende Gericht erörtert Argumente für und wider eine Befugnis der Kommission, rechtlich verbindliche Auslegungsregeln zur Beurteilung nationaler Beihilfemaßnahmen aufzustellen. Dagegen spreche, daß es an einer ausdrücklichen Ermächtigung des Rates an die Kommission fehle, im Rahmen ihrer gemeinschaftsrechtlichen Beurteilung mitgliedstaatlicher Beihilfen neben Überlegungen rein wettbewerbspolitischer Art auch Überlegungen, die der gemeinschaftlichen Fischereipolitik entnommen sind, anzustellen. Gemäß Artikel 42 des Vertrages sei der Rat ausschließlich für die Fischereipolitik zuständig.

Für eine Befugnis der Kommission spreche hingegen, daß es nicht ausgeschlossen sei, daß die Gewährung von Beihilfen für den Bau eines Fischereischiffes für die Flotte der Gemeinschaft als Maßnahme der Beihilfe zur Förderung der Entwicklung gewisser Wirtschaftszweige im Sinne von Artikel 92 Absatz 3 Buchstabe c EWG-Vertrag betrachtet werden könne, die von der Kommission unter gewissen Umständen als mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar betrachtet werden könnte. Es sei denkbar, daß die Kommission in diesem Rahmen auch ohne ausdrückliche Ermächtigung Überlegungen anstellen dürfe, die der gemeinschaftlichen Fischereipolitik entnommen seien, und zwar sowohl bei der Beurteilung eines Einzelfalles als auch bei der Festlegung allgemeiner Leitlinien.

Falls man von einer Befugnis der Kommission zur Erstellung der Leitlinien ausgehen könne, stelle sich die weitere Frage, ob und auf welcher Grundlage ein Mitgliedstaat verpflichtet sei, diese bei einer Entscheidung über einen Beihilfeantrag zu berücksichtigen. Das vorlegende Gericht hält insofern Artikel 5 des Vertrages für eine geeignete Rechtsgrundlage. Das Gericht unterbreitet dem

4 — ABl. C 313 vom 8. 12. 1988, S. 21.

5 — Rundschreiben der Kommission Nr. SG (88) D/6181.

Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung:

1) *Ist die Kommission* der Europäischen Gemeinschaften auf Grund von Artikel 42 des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft in Verbindung mit Artikel 49 der Verordnung (EWG) Nr. 4028/86 des Rates vom 18. Dezember 1986 über Gemeinschaftsmaßnahmen zur Verbesserung und Anpassung der Strukturen im Bereich der Fischerei und der Aquakultur *in Ermangelung einer ausdrücklichen Ermächtigung* durch den Rat der Europäischen Gemeinschaften *befugt, im Rahmen der ihr in Artikel 93* des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft *verliehenen Befugnis*, Beihilferegelungen der Mitgliedstaaten zu prüfen, *zur Koordinierung der Verordnung (EWG) Nr. 4028/86* des Rates vom 18. Dezember 1986 über Gemeinschaftsmaßnahmen zur Verbesserung und Anpassung der Strukturen im Bereich der Fischerei und Aquakultur *und der Richtlinie* des Rates vom 26. Januar 1987 über Beihilfen für den Schiffbau *(87/167/EWG) Leitlinien für die Prüfung der nationalen Beihilfemaßnahmen auf dem Fischereisektor (88/C 313/09) aufzustellen, bekanntzumachen und der Beurteilung nationaler Beihilferegelungen zugrunde zu legen, in denen neben Kriterien rein wettbewerbspolitischer Art auch Kriterien niedergelegt sind, die der gemeinschaftlichen Fischereipolitik entnommen sind*? [6]

2) Wenn die erste Frage bejaht wird, sind dann die Mitgliedstaaten verpflichtet, die genannten Leitlinien der Entscheidung über einen Antrag auf Beihilfe für den Bau eines Schiffes zugrunde zu legen, das für die Fischerei bestimmt ist? Wenn ja, worauf beruht diese Verpflichtung?

Gilt diese Verpflichtung ausschließlich dann, wenn das in Rede stehende Schiff ganz oder teilweise für die Fischerei in Gewässern bestimmt ist, die unter die Hoheitsgewalt oder Gerichtsbarkeit der Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft fallen oder auch in Gewässern, auf die sich die Außenfischereipolitik der Gemeinschaft bezieht?

6. An dem Verfahren haben sich die Klägerin des Ausgangsverfahrens, die Regierungen der Niederlande und Frankreichs sowie die Kommission beteiligt. Auf das Vorbringen der Beteiligten wird im Rahmen der rechtlichen Würdigung zurückzukommen sein.

B — Stellungnahme

7. Zur Beantwortung der Vorabentscheidungsfragen ist zunächst im Rahmen der ersten Frage die Zuständigkeit der Kommission zum Erlaß von „Leitlinien für die Prüfung der einzelstaatlichen Beihilfen im Fischereisektor" und sodann deren inhaltliche Vereinbarkeit mit dem Gemeinschaftsrecht zu prüfen, bevor im Rahmen der zwei-

6 — Hervorhebung durch den Verfasser

ten Frage die Leitlinien auf ihre etwaige Bindungswirkung und deren Tragweite zu untersuchen sind.

8. Vorab ist dem von der Klägerin in der mündlichen Verhandlung erhobenen Einwand nachzugehen, die streitige Beihilfe sei materiell keine Beihilfe für die Fischereiwirtschaft, sondern einzig und allein für die Werft bestimmt. Die Beihilfe sei geeignet und bestimmt, die klagende europäische Werft international konkurrenzfähig zu machen. In der Tat habe die Werft im Stadium der Auftragsvergabe mit einer norwegischen Werft in Konkurrenz gestanden. Die Beihilfe würde dem Auftraggeber auch nicht — etwa in Form eines Preisabschlags — zugute kommen. Der Auftraggeber habe daher keinerlei Vorteile von einer etwaigen Beihilfengewährung.

9. Unbestreitbar verfolgen Beihilfen nach der Richtlinie über Schiffbaubeihilfen ebenso wie nach der niederländischen Regelung allgemeiner Beihilfen für den Seeschiffsneubau das Ziel, die europäische Werftindustrie zu unterstützen und auf dem internationalen Markt konkurrenzfähig zu machen [7]. Dennoch halte ich es für fraglich, ob eine etwaige Beihilfengewährung an die Werft dem potentiellen Auftraggeber in keiner Weise von Nutzen sein wird. Auch wenn kein Preisabschlag gewährt oder vereinbart ist, wird die durch die Beihilfe bewirkte veränderte wirtschaftliche Ausgangssituation der Werft mit hoher Wahrscheinlichkeit in die Vertragsgestaltung einfließen. Wenn man davon ausgeht, daß die Beihilfe die Werft überhaupt erst in eine wettbewerbsfähige Ausgangsposition versetzt, dann kann sie durch die Beihilfe den Bau eines Schiffes zu Konditionen anbieten, die für den potentiellen Auftraggeber interessant und möglicherweise für die Auftragserteilung entscheidend sind. Selbst wenn die Beihilfe nicht unmittelbar an den Auftraggeber weitergegeben wird, dann kann man meines Erachtens dennoch unterstellen, daß sie ihm jedenfalls soweit mittelbar zufließt, als ihm die Werft das wirtschaftlich interessanteste Angebot machen kann. Bei der Prüfung des Begünstigten einer staatlichen Beihilfemaßnahme steht nicht allein der unmittelbare Empfänger der Zuwendung im Blickfeld, sondern es kommt auch auf die über dieses Verhältnis hinausreichenden Wirkungen der Subvention an [8].

10. Abgesehen davon, in welchem — meßbaren — Umfang die Beihilfe als eine Unterstützung des potentiellen Auftraggebers zu bewerten ist, kann man die Beihilfe aufgrund der Wertungen der ihr zugrundeliegenden Rechtsakte als eine Förderung des Produkts „Fischereischiff" betrachten. Ausgangspunkt der Betrachtung ist der, daß es verschiedene Beihilfearten gibt [9]. Der Gemeinschaftsgesetzgeber hat in der Richtlinie 87/167 den Produktionsbeihilfen einen Vorrang einge-

7 — Vgl. zweiter Erwägungsgrund der Richtlinie des Rates 87/167/EWG vom 26. Januar 1987 über Beihilfen für den Schiffbau (ABl. L 69, S. 55); im folgenden auch sechste Richtlinie genannt.

8 — Vgl. in diesem Sinne meine Schlußanträge vom 7. Juni 1988 in der Rechtssache 102/87 (Frankreich/Kommission, Slg. 1988, 4067, 4075, Nr. 22) wie auch Schlußanträge des Generalanwalts Jacobs vom 3. Mai 1996 in der Rechtssache C-241/94 (Frankreich/Kommission, Slg. 1996, I-4551, I-4553, Nrn. 51 ff.)

9 — Vgl. siebter Erwägungsgrund und die Artikel 4, 5, 6, 7 und 8 der Richtlinie 87/167.

räumt [10]. Auftragsbezogene Produktionsbeihilfen können nach dieser Richtlinie nicht für den Bau eines jedweden Schiffes gewährt bzw. in Anspruch genommen werden, sondern nur für die in Artikel 1 Buchstabe a der Richtlinie aufgezählten Wasserfahrzeuge, zu denen Fischereifahrzeuge ab 100 BRZ [11] zählen. Dieser Aufzählung ist eine klare Wertung im Hinblick auf förderungsfähige Geschäfte zu entnehmen. Daraus läßt sich meines Erachtens der weitere Schluß ziehen, daß bei den auftragsbezogenen Produktionsbeihilfen das zu fertigende Produkt eine Förderung erfährt. Neben der unmittelbaren finanziellen Unterstützung der Werft wird der Bau eines konkreten Schiffes gefördert, das im übrigen nur dann beihilfefähig ist, wenn es bestimmten im voraus festgelegten Kriterien genügt.

11. Das Argument der Klägerin, die streitige Beihilfe könne in keinem Fall als eine Beihilfe zugunsten der Fischereiwirtschaft betrachtet werden, sondern komme ausschließlich der antragstellenden Werft zugute, ist daher zurückzuweisen.

I — *Zur Beantwortung der ersten Frage*

Die Beteiligten haben zur Beantwortung der aufgeworfenen Rechtsfragen unterschiedliche Standpunkte eingenommen.

12. Die *Klägerin* vertritt die Ansicht, die erste Frage ziele darauf, ob die Kommission mittels der Leitlinien von den in der sechsten Richtlinie [12] festgelegten Kriterien bei der Beurteilung der Vereinbarkeit von Schiffbaubeihilfen mit dem Gemeinsamen Markt abweichen dürfe unter Zugrundelegung von Überlegungen zur Fischereipolitik. Die so verstandene Vorabentscheidungsfrage sei zu verneinen.

Nach Auffassung der Klägerin dürfe die Kommission die Vereinbarkeit einer Beihilfe mit dem Gemeinsamen Markt nicht von anderen als in der sechsten Richtlinie des Rates über Beihilfen für den Schiffbau niedergelegten Kriterien abhängig machen. Die sechste Richtlinie sehe vor, daß eine Beihilfe als mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar angesehen werden könne, sobald sie den in der Richtlinie vorgesehenen Bedingungen entspreche (Artikel 1 Buchstabe d zweiter Absatz). Eine Beihilfe für den Schiffbau könne gewährt werden, wenn die Beihilfehöchstgrenze im Sinne des Artikels 4 Absatz 1 der Richtlinie nicht überschritten sei. Die Richtlinie mache keinerlei Anspielung auf die Fischereipolitik.

Aus den Begründungserwägungen des Urteils in den verbundenen Rechtssachen C-356/90 und C-180/91 [13] möchte die Klägerin einen Umkehrschluß dahingehend ziehen, daß eine Schiffbaubeihilfe, die den Plafond nicht überschreite, ipso facto mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar sei. Die

10 — Vgl. siebter Erwägungsgrund und Artikel 4 der Richtlinie 87/167.

11 — Die Abkürzung steht für Bruttoraumzahl, wie dem Anhang der Richtlinie zu entnehmen ist.

12 — Siehe Richtlinie 87/167.

13 — Urteil vom 18. Mai 1993 (Belgien/Kommission, Slg. 1993, I-2323, Randnrn. 30 bis 33).

Kommission habe auf der Grundlage der sechsten Richtlinie — im Gegensatz zu den früheren Richtlinien — keine weitergehende Prüfungskompetenz.

Sollte jedoch der Kommission, entgegen der von der Klägerin vertretenen Ansicht, ein Beurteilungsspielraum verbleiben, dann dürften in den Beurteilungsprozeß jedenfalls keine Überlegungen einfließen, die auf die Fischereipolitik gestützt seien. Wenn in Artikel 49 der Fischereistrukturverordnung [14] integral auf die Anwendbarkeit der Artikel 92 und 93 des Vertrages verwiesen werde, dann bedeute das, daß in dem auf der Grundlage dieser Vorschrift stattfindenden Abwägungsvorgang nur rein wettbewerbspolitische Überlegungen eine Rolle spielen dürften. Diese wettbewerbspolitischen Wertungen seien ihrerseits in Übereinstimmung mit Artikel 92 Absatz 3 Buchstabe d des Vertrages vom Rat in Form der sechsten Richtlinie konkretisiert worden. Im übrigen dürfe die Kommission eine Beihilfe gemäß der sechsten Richtlinie, die ihrerseits auf Artikel 92 Absatz 3 Buchstabe d (nunmehr Buchstabe e) gestützt werde, keiner erneuten Prüfung nach Artikel 92 Absatz 3 Buchstabe c unterziehen. Die von der Kommission in den Leitlinien angestellte Wertung sei folglich eine Kompetenzüberschreitung.

13. Die *niederländische Regierung* vertritt den Standpunkt, die Kommission sei sehr wohl zuständig gewesen, die Leitlinien zu erlassen. Die Zuständigkeit beruhe zum einem auf den sehr weit gehenden Befugnissen der Kommission im Bereich des Wettbewerbs und zum anderen auf dem Charakter der Leitlinien, die Mitgliedstaaten darüber zu informieren, welche Politik die Kommission im Bereich der Fischereibeihilfen verfolge. Es sei wichtig, festhalten zu können, daß die Leitlinien auch inhaltlich mit der Fischereistrukturverordnung und der sechsten Richtlinie über die Schiffbaubeihilfen in Einklang stünden.

Die niederländische Regierung nimmt sehr ausführlich zu Sinn und Nutzen der Leitlinien Stellung, die zwar an sich nicht verbindlich seien, im jeweiligen Kontext jedoch sehr wohl Rechtsbindungen erzeugen könnten. Im Hinblick auf die Zuständigkeiten der Kommission weist die niederländische Regierung darauf hin, daß es Aufgabe der Kommission sei, für die Kohärenz der Gemeinschaftspolitik im allgemeinen Sorge zu tragen. So sei sie gehalten, im Rahmen ihrer Beihilfenpolitik den Inhalt der einschlägigen Verordnung sowie der Richtlinie zu beachten. An der Befugnis der Kommission zum Erlaß der Leitlinien bestünden im Ergebnis keine Zweifel.

14. Die *französische Regierung* richtet ihr besonderes Augenmerk auf die über den Rahmen des vorliegenden Falles hinausgehende Bedeutung der Frage nach der Tragweite und rechtlichen Wirkung der Leitlinien bzw. vergleichbarer Maßnahmen der Kommission. Die französische Regierung ist der

14 — Verordnung (EWG) Nr. 4028/86.

Ansicht, daß Leitlinien, Gemeinschaftsrahmen, Mitteilungen oder Briefe an die Mitgliedstaaten geeignet seien, den Mitgliedstaaten mitzuteilen, in welcher Art und Weise die Kommission ihr weites Ermessen auf dem Beihilfensektor auszuüben beabsichtige. Es liege im Interesse einer ordnungsgemäßen Verwaltung, die Mitgliedstaaten wissen zu lassen, welche Beihilfen geeignet seien, für mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar erklärt zu werden.

Nach Auffassung der französischen Regierung könne die Kommission auf diese Art von Maßnahmen zurückgreifen, um die anwendbaren Vorschriften im Bereich der Beihilfen auszulegen oder um den Mitgliedstaaten „zweckdienliche Maßnahmen" vorzuschlagen, „welche die fortschreitende Entwicklung und das Funktionieren des Gemeinsamen Marktes erfordern". Diese Maßnahmen könnten hingegen auf keinen Fall verbindlich sein, sofern sie nicht auf eine speziellere Rechtsgrundlage als die Artikel 92 bis 94 des Vertrages gestützt werden könnten. Wenn also ein Beihilfenregime von der Kommission genehmigt worden sei, könne der Erlaß eines Gemeinschaftsrahmens die Zulässigkeit von im Einklang mit dem Allgemeinen Regime stehenden Beihilfen nicht in Frage stellen, etwa mit der Folge, sie unter Umständen gar als neue Beihilfen zu betrachten. Verhalte sich ein Mitgliedstaat nicht konform der vorgeschlagenen Maßnahme, dann könne die Kommission allenfalls das Verfahren nach Artikel 93 Absatz 2 des Vertrages im Hinblick auf das Allgemeine Regime eröffnen.

Die französische Regierung vertritt den Standpunkt, die Kommission sei im vorliegend zu beurteilenden Fall über ihre Auslegungsbefugnis hinausgegangen, da die beiden Briefe der Kommission vom 30. März und 26. Mai 1988 geeignet seien, den vom Rat verabschiedeten Rechtsakt für Schiffbaubeihilfen zu modifizieren. In der Tat sei eine Beihilfe wie die der im vorliegenden Fall streitigen Art gemäß der sechsten Richtlinie zulässig, während die Fischereiverordnung sie nicht ausschließe.

Die Richtlinie über die Schiffbaubeihilfen sei im übrigen auch nach der Fischereiverordnung erlassen worden. Ebenso erstrecke die siebte Richtlinie über Schiffbaubeihilfen ihren Anwendungsbereich nach wie vor auf Fischereischiffe. Wenn die Kommission der Ansicht gewesen wäre, die beiden in Rede stehenden Rechtsakte des Rates seien unvereinbar, dann hätte sie dem Rat einen geänderten Richtlinienvorschlag unterbreiten müssen. Die Kommission habe jedenfalls keine Leitlinien erlassen dürfen, die inhaltlich von der Richtlinie abweichen.

15. Die *Kommission* vertritt den Standpunkt, daß sie im Rahmen ihrer Prüfungszuständigkeiten gemäß den Artikeln 92 bis 94 des Vertrages — die im übrigen in den jeweiligen Fischereistrukturverordnungen [15] für anwendbar erklärt worden seien — auch ohne ausdrückliche Ermächtigung der gemeinsamen Fischereipolitik entnommene Kriterien berücksichtigen dürfe.

15 — Verordnung (EWG) Nr. 2908/83 des Rates vom 4. Oktober 1983 (ABl. L 290, S. 1) und Verordnung (EWG) Nr. 3699/93 des Rates vom 21. Dezember 1993 (ABl. L 346, S. 1).

Diese Berechtigung stützt sie zum einen auf das Verhältnis der Artikel 39 und 42 zu den Artikeln 92 bis 94 des Vertrages. Sofern die Wettbewerbsregeln auf einen Sektor der Agrarpolitik für anwendbar erklärt worden seien, dürften bei der Prüfung der Wettbewerbsvorschriften auch Ziele des Artikels 39 berücksichtigt werden. Diese Einschätzung werde getragen von der Rechtsprechung des Gerichtshofes [16], der den Zielen der Agrarpolitik Vorrang vor denen der Wettbewerbspolitik eingeräumt habe.

Ihre Berechtigung zur Berücksichtigung von Zielen der Agrarpolitik im Rahmen der Beihilfenaufsicht stützt die Kommission zum anderen unmittelbar auf die Artikel 92 und 93 des Vertrages. Die Kommission habe ein weites Ermessen bei der Prüfung der Vereinbarkeit mitgliedstaatlicher Beihilfen mit dem Gemeinsamen Markt im Sinne des Artikels 92 Absatz 3 Buchstabe c. Im Rahmen dieses Ermessens habe sie die Leitlinien erlassen. Mit der Fischereistrukturverordnung habe der Rat den Begriff des „gemeinsamen Interesses" im Sinne des Artikels 92 Absatz 3 Buchstabe c konkretisiert. In Ausübung ihrer Prüfungszuständigkeit habe die Kommission seit 1988 nur die Beihilfen zum Bau von Fischereifahrzeugen für mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar erklärt, die sich in ein mehrjähriges Programm im Sinne der Fischereistrukturverordnung einordnen ließen. Bei diesen Beihilfen habe sie als Beihilfenobergrenze auch bei alleiniger Finanzierung durch einen Mitgliedstaat den Beihilfenhöchstsatz für eine gemeinschaftliche Finanzierung angewandt. Im Rahmen ihrer Ermessensausübung habe sie das Verhältnis der Verordnung Nr. 4028/86 und der Richtlinie 87/167 zueinander bewerten können. Das Thema Beihilfen zum Bau von Fischereifahrzeugen nehme im übrigen nur einen sehr begrenzten Raum in den Leitlinien ein, die auch eine Reihe anderer mitgliedstaatlicher Beihilfen für den Fischereisektor zum Gegenstand hätten. Im Hinblick auf Beihilfen zum Bau von Fischereifahrzeugen sei die Verordnung Nr. 4028/86 eine lex specialis gegenüber der Richtlinie 87/167.

Nachdem die Kommission ihre Berechtigung zur Berücksichtigung von Zielen der Fischereipolitik im Rahmen der Beihilfenaufsicht auf die vorstehend beschriebene Art und Weise begründet hat, nimmt sie im Rahmen der Beantwortung der ersten Frage gesondert Stellung zu ihrer Befugnis, Leitlinien zu erlassen. Diese verfolgten ein doppeltes Ziel. Zum einen seien es „zweckdienliche Maßnahmen" im Sinne des Artikels 93 Absatz 1 und zum anderen ergingen sie zur Konkretisierung ihres Ermessensspielraums im Sinne des Artikels 92 Absatz 3. Ihre Berechtigung, derartige Leitlinien zu erlassen, werde von der Rechtsprechung des Gerichtshofes getragen [17].

16. Die Kommission hat im Rahmen der Beihilfenaufsicht grundsätzlich ein weites Ermessen. Das wird besonders deutlich bei der Beurteilung von Beihilfen, die mit dem Gemeinsamen Markt als vereinbar angesehen werden *können* im Sinne des Artikels 92

16 — Urteil vom 5. Oktober 1994 in der Rechtssache C-280/93 (Deutschland/Rat, Slg. 1994, I-4973) und Urteil vom 26. Juni 1979 in der Rechtssache 177/78 (Pigs and Bacon, Slg. 1979, 2161).

17 — Urteil vom 24. Februar 1987 in der Rechtssache 310/85 (Deufil/Kommission, Slg. 1987, 901) und Urteil vom 24. März 1993 in der Rechtssache C-313/90 (CIRFS/Kommission, Slg. 1993, I-1125).

Absatz 3. Wichtigster Genehmigungstatbestand ist dabei Artikel 92 Absatz 3 Buchstabe c, der für Beihilfen zur Förderung der Entwicklung gewisser Wirtschaftszweige oder Wirtschaftsgebiete gilt, soweit sie die Handelsbedingungen nicht in einer Weise verändern, die dem gemeinsamen Interesse zuwiderläuft. Das weite Ermessen kommt sowohl bei der Aufsicht über bestehende Beihilfen nach Artikel 93 Absätze 1 und 2 zum Tragen als auch bei der Überprüfung neuer Beihilfen nach Artikel 93 Absatz 3. Mit dem weiten Ermessen korreliert eine weitgehende Entscheidungsmacht bei der Zulassung bzw. Ablehnung mitgliedstaatlicher Beihilfevorhaben. So darf beispielsweise ein Mitgliedstaat gemäß Artikel 93 Absatz 3 letzter Satz eine beabsichtigte Maßnahme nicht durchführen, bevor die Kommission eine abschließende Entscheidung erlassen hat.

17. Es entspricht daher dem Grundsatz einer ordnungsgemäßen Verwaltung, wenn die Kommission Leitlinien aufstellt und veröffentlicht, in denen sie mitteilt, in welcher Art und Weise sie ihr Ermessen im Rahmen der Beihilfenaufsicht auszuüben gedenkt. Ebenso liegt die Erstellung der Leitlinien im wohlverstandenen Interesse der Mitgliedstaaten, die so in die Lage versetzt werden, die Haltung der Kommission bei ihrer Beihilfenpolitik zu berücksichtigen und dadurch möglichen Konflikten aus dem Weg zu gehen. Leitlinien bzw. Gemeinschaftsrahmen des beschriebenen Inhalts und Zwecks wurden in der Vergangenheit vom Gerichtshof gebilligt [18].

18. Die inhaltliche Prüfung der Leitlinien muß in dem jeweiligen Regelungszusammenhang stattfinden. Leitlinien sind dann grundsätzlich als rechtsmäßig zu betrachten, wenn sie nicht gegen den Vertrag bzw. verbindliche Rechtsakte der Organe der Gemeinschaft verstoßen. Die streitgegenständlichen Leitlinien sind betitelt als „Leitlinien für die Prüfung der einzelstaatlichen Beihilfen im Fischereisektor". Der grundlegende Gemeinschaftsrechtsakt für Beihilfen im Fischereisektor war für den erscheidungserheblichen Zeitraum die am 18. Dezember 1986 erlassene Verordnung Nr. 4028/86 des Rates. Diese Fischereistrukturverordnung wird in der Einleitung der Leitlinien ausdrücklich erwähnt. Ein wesentliches Charakteristikum der nach der Verordnung zulässigen Beihilfen ist, daß sie sich in ein „mehrjähriges Ausrichtungsprogramm" [19], das von den Mitgliedstaaten zu erstellen und von der Kommission zu genehmigen ist, einfügen müssen.

19. Die nur wenig später, am 26. Januar 1987, erlassene Richtlinie des Rates [20] über Beihilfen für den Schiffbau wurde auf der Grundlage der Artikel 92 Absatz 3 Buchstabe d [21] und 113 erlassen. Es handelt sich also bei den in der Richtlinie avisierten Beihilfen um „sonstige Arten von Beihilfen, die der Rat durch eine Entscheidung mit qualifizierter Mehrheit auf Vorschlag der Kommission bestimmt" [22], die mit dem Gemeinsamen Markt als vereinbar angesehen werden *kön-*

18 — Vgl. Rechtssache 310/85 (Deufil, zitiert in Fußnote 17) „Beihilfenkodex"; Rechtsache C-313/90 (CIRFS, zitiert in Fußnote 17) „Beihilfendisziplin"; Urteil vom 29. Juni 1995 in der Rechtssache C-135/93 (Spanien/Kommission, Slg. 1995, I-1651) „Gemeinschaftsrahmen für staatliche Beihilfen".

19 — Vgl. Artikel 2 Absatz 2 der Verordnung.

20 — Richtlinie 87/167, beschlossen wurde die Richtlinie bereits am 22. Dezember 1986; vgl. *Bulletin der Europäischen Gemeinschaften* Nr. 12, 1986, S. 72 und 153.

21 — Inzwischen Buchstabe e.

22 — Vgl. Artikel 92 Absatz 3 Buchstabe d bzw. Buchstabe e des Vertrages.

nen. Die Richtlinie hat also zum Ziel, eine Kategorie mitgliedstaatlicher Beihilfen den Beihilfen zuzuordnen, die einer Genehmigung fähig sind. Hingegen bewirkt die Richtlinie nicht *unmittelbar* die Zulässigkeit bestimmter mitgliedstaatlicher Beihilfen, da diese von weiteren Maßnahmen der Mitgliedstaaten und deren gemeinschaftsrechtlicher Billigung abhängen [23].

20. Anwendungsbereich und Zielrichtung der Fischereistrukturverordnung einerseits und der Richtlinie über Beihilfen für den Schiffbau andererseits sind unterschiedlich. Dennoch besteht eine gewisse Überschneidung der Regelungsmaterie im Bereich der Beihilfen für den Bau bestimmter Fischereifahrzeuge [24] für die Fischereiflotte der Gemeinschaft [25]. Es ist daher sowohl materiell als auch im Hinblick auf die finanziellen Konsequenzen erforderlich, das Konkurrenzverhältnis der Vorschriften zueinander zu klären.

21. Zunächst ist davon auszugehen, daß die Richtlinie über Beihilfen für den Schiffbau zeitlich *nach* der Fischereistrukturverordnung erlassen wurde, worauf die Klägerin ausdrücklich hinweist. Aus der zeitlichen Abfolge des Erlasses der implizierten Gemeinschaftsrechtsakte läßt sich meines Erachtens jedoch kein Argument für die Nachrangigkeit eines der Rechtsakte herleiten, was auch angesichts der zeitlichen Nähe ihrer Verabschiedung unwahrscheinlich ist. Während die Fischereistrukturverordnung am 18. Dezember 1986 im Rat verabschiedet worden war, erließ der Rat nur vier Tage später, also am 22. Dezember 1986, die sechste Richtlinie über Beihilfen für den Schiffbau [26]. Außerdem läßt sich weder den Erwägungsgründen noch dem regelnden Teil der Richtlinie ein Hinweis entnehmen, daß sie irgendeine Vorschrift der Fischereistrukturverordnung habe außer Kraft setzen wollen.

22. Betrachtet man die Rechtsakte, Verordnung und Richtlinie, im Hinblick auf ein etwaiges bestehendes Rangverhältnis kraft Natur des Rechtsakts, dann fällt auf, daß gemäß Artikel 189 des Vertrages eine Verordnung allgemeine Geltung hat, in allen ihren Teilen verbindlich ist und in jedem Mitgliedstaat unmittelbar gilt, während eine Richtlinie zwar für jeden Mitgliedstaat, an den sie gerichtet wird, in ihren Zielen verbindlich ist, jedoch grundsätzlich der Umsetzung in mitgliedstaatliches Recht bedarf, um weitergehende Rechtswirkungen zu erzeugen. Aus dieser abstrakten Betrachtung läßt sich ein Vorrang der Verordnung vor der Richtlinie im Hinblick auf die Rechtsfolgen ableiten. Im konkreten Fall ist die Fischereistrukturverordnung dadurch, daß Beihilfen nur gewährt werden können, wenn sie sich in ein mehrjähriges mitgliedstaatliches Ausrichtungsprogramm einfügen, in einer Weise ausgestaltet, die sich in ihren Wirkungen für mitgliedstaatliche Beihilfen denen einer Richtlinie annähert.

23. Die Kommission hat sowohl in ihrem Rundschreiben vom 26. Mai 1988 an die Mitgliedstaaten als auch im vorliegenden Verfahren den Standpunkt vertreten, die

23 — Vgl. Artikel 10 der Richtlinie 87/167.

24 — Vgl. Artikel 1 Buchstabe a zweiter Gedankenstrich der Richtlinie.

25 — Vgl. Artikel 1 Absatz 1 Buchstabe a der Verordnung.

26 — Vgl. *Bulletin der Europäischen Gemeinschaften* Nr. 12, 1986, S. 72 und 153.

Fischereistrukturverordnung sei eine lex specialis gegenüber der Richtlinie über Beihilfen für den Schiffbau. Dadurch, daß der Regelungsbereich beider Rechtsakte ein grundsätzlich anderer ist, ist es schwer, ein derartiges Verhältnis der Spezialität des einen vor dem anderen festzustellen. Betrachtet man hingegen allein das Segment der sich überschneidenden Regelungsmaterie, dann zeigt sich, daß die in Durchführung der Fischereistrukturverordnung zu erlangenden Beihilfen — ob allein durch einen Mitgliedstaat finanziert oder unter Gewährung eines Gemeinschaftszuschusses — einen höheren Betrag erreichen können, als die nach der Richtlinie über Beihilfen für den Schiffbau genehmigungsfähigen Beihilfen. Die Besserstellung spricht für eine Spezialität der einschlägigen Regeln der Fischereistrukturverordnung. Dabei darf jedoch nicht verkannt werden, daß gerade im vorliegenden Rechtsstreit der allein auf der Grundlage der Richtlinie 87/167 grundsätzlich genehmigungsfähigen Beihilfe die gemeinschaftsrechtliche Billigung, gestützt auf die Fischereistrukturverordnung, *versagt* wurde.

24. Ausgangspunkt für die Beurteilung des Konkurrenzverhältnisses der relevanten Vorschriften der Verordnung Nr. 4028/86 und der Richtlinie 87/167 sollte meines Erachtens die Fischereistrukturverordnung sein. Nicht etwa weil sie der ältere Rechtsakt ist, sondern weil sie eine spezielle Maßnahme auf dem Gebiet der gemeinsamen Agrarpolitik darstellt und damit grundsätzlich den Vorrangcharakter der Vertragsvorschriften über die Landwirtschaft gegenüber den allgemeinen Vorschriften des Vertrages teilt [27]. Ohne eine positive Entscheidung des Rates im Sinne des Artikels 42 des Vertrages ist eine solche agrarpolitische Strukturmaßnahme sowie die zu deren Durchführung zu ergreifenden Maßnahmen dem Kapitel über Wettbewerbsregeln entzogen.

In Artikel 49 der Fischereistrukturverordnung hat der Rat jedoch ausdrücklich die Artikel 92, 93 und 94 des Vertrages auf dem unter die Verordnung fallenden Gebiet auf die von den Mitgliedstaaten gewährten einzelstaatlichen Beihilfen für anwendbar erklärt. Die Beihilfen der bezeichneten Art unterliegen folglich der Beihilfenaufsicht, wobei sich der Maßstab der inhaltlichen Prüfung aus Artikel 92 ergibt. Da derartige mitgliedstaatliche Beihilfen nicht schon nach Artikel 92 Absatz 2 mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar sind, ist von der Kommission gemäß Artikel 92 Absatz 3 zu prüfen, ob sie als mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar angesehen werden können. Der der Prüfung zugrunde liegende Tatbestand findet sich unter Buchstabe c und lautet:

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

Die Wertungen der Fischereistrukturverordnung können in diesem Zusammenhang als eine Umschreibung des „gemeinsamen Interesses" betrachtet werden. Die von den Mitgliedstaaten auf der Grundlage der Verordnung zu erstellenden „mehrjährigen Ausrichtungsprogramme" bedürfen, um gemeinschaftsrechtliche Verbindlichkeit zu erlangen, der Genehmigung durch die Kommission [28]. Bereits in diesem Verfahren

27 — Vgl. Rechtssache 177/78 (zitiert in Fußnote 16), Randnrn. 9 f. und Rechtssache C-280/93 (zitiert in Fußnote 16), Randnr. 61.

28 — Vgl. Artikel 4 Absatz 3 der Verordnung Nr. 4028/86 und Entscheidung der Kommission vom 11. Dezember 1987 (zitiert in Fußnote 3).

nimmt die Kommission eine Bewertung der förderungsfähigen Projekte vor, da die Programme nicht zuletzt „als Rahmen für eine finanzielle Beteiligung der Gemeinschaft ... dienen." [29]

25. Vor diesem Hintergrund begegnet die von der Kommission eingenommene und publizierte [30] Haltung, daß sie die mitgliedstaatlichen Beihilfen, die sich in ein mehrjähriges Programm einfügen, grundsätzlich genehmigen könne, während sie die nicht von einem derartigen Programm gedeckten Beihilfen als mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar betrachte, keinen rechtlichen Bedenken.

26. Die Frage ist nun, ob angesichts der sechsten Richtlinie über Beihilfen für den Schiffbau die auf der Grundlage der Fischereistrukturverordnung rechtmäßig vorgenommene Bewertung zu revidieren ist. Die Richtlinie 87/167, gestützt auf Artikel 92 Absatz 3 Buchstabe d des Vertrages, ist letztlich nicht mehr als ein möglicher Genehmigungstatbestand im Rahmen des Artikels 92 Absatz 3 [31]. Die Vereinbarkeit der geplanten Beihilferegelung bzw. Beihilfe muß daher wie alle anderen unter Artikel 92 Absatz 3 fallenden Beihilfen daraufhin geprüft werden, ob sie mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar ist. Diese von der Kommission zwingend vorzunehmende Prüfung ist nicht etwa vom Rat durch Erlaß der Richtlinie vorweggenommen [32]. Die Richtlinie an sich bietet keine Anspruchsgrundlage für welche Beihife auch immer. Sie räumt lediglich den Mitgliedstaaten die Befugnis ein, unter Beachtung der in der Richtlinie aufgestellten Mindestvoraussetzungen, die Schiffbauindustrie zu subventionieren.

27. Der von der Klägerin vertretene Standpunkt, eine mitgliedstaatliche Schiffbaubeihilfe, die sich innerhalb der Beihilfehöchstgrenzen nach Artikel 4 der Richtlinie 87/167 bewege, sei ipso facto rechtmäßig, trifft daher nicht zu. Diese Ansicht läßt sich auch nicht im Wege eines Umkehrschlusses auf das Urteil in den verbundenen Rechtssachen C-356/90 und C-180/91 [33] stützen. Dort hat der Gerichtshof entschieden, daß die die Beihilfehöchstgrenze überschreitenden Beihilfen ipso facto rechtswidrig seien. Diese Beurteilung steht der hier vertretenen Ansicht nicht entgegen, da die Überschreitung der Beihilfehöchstgrenze eine Mißachtung der von der Richtlinie aufgestellten Mindestvoraussetzungen für die Genehmigungsfähigkeit einer Beihilfe darstellt. Die Beachtung der Beihilfehöchstgrenze ist hingegen nur *eine* Voraussetzung der Gemeinschaftsrechtsverträglichkeit einer Beihilfe.

28. Wenn nun aber die Unvereinbarkeit einer bestimmten Beihilfe mit dem Gemeinsamen Markt bereits positiv festgestellt

29 — Vgl. Artikel 4 Absatz 2 der Verordnung Nr. 4028/86. Zur vorrangigen Berücksichtigung von Bestimmungen einer gemeinsamen Marktorganisation im Rahmen der Artikel 92 bis 94 des Vertrages; vgl. Rechtssache 177/78 (Pigs and Bacon, zitiert in Fußnote 16, Randnr. 11).

30 — Leitlinien Punkt II, Buchstabe B 3. i.) erster und zweiter Anstrich in Verbindung mit Verordnung Nr. 4028/86 Artikel 1 Absatz 1 Buchstabe a) und Absatz 2, Artikel 6 sowie Rundschreiben vom 26. Mai 1988 SG (88) D/6181 fünfter Absatz.

31 — Vgl. auch Artikel 4 Absatz 1 der Richtlinie 87/167, der davon spricht, daß gewisse „Produktionsbeihilfen zugunsten des Schiffbaus ... als mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar angesehen werden" *können*.
Zur vergleichbaren Bewertung der siebten Richtlinie über Beihilfen für den Schiffbau (Richtlinie 90/684/EWG des Rates vom 21. Dezember 1990, ABl. L 380, S. 27), dem Folgerechtsakt der Richtlinie 87/167, vgl. Urteil vom 5. Oktober 1994 in der Rechtssache C-400/92 (Deutschland/Kommission, Slg. 1994, I-4701, Randnr. 13).

32 — Vgl. Artikel 10 Absatz 1 der Richtlinie 87/167.

33 — Verbundene Rechtssachen C-356/90 und C-180/91 (zitiert in Fußnote 13).

wurde, weil sie dem „gemeinsamen Interesse" zuwiderläuft, dann kann dieses Ergebnis nicht dadurch neutralisiert werden, daß sie einem anderen möglichen Genehmigungstatbestand jedenfalls nicht widersprochen hätte. Diese Betrachtungsweise liegt im Interesse einer kohärenten Auslegung des Gemeinschaftsrechts. Das Gebot zur kohärenten Anwendung der Fischereistrukturverordnung im Hinblick auf mitgliedstaatliches Recht findet im übrigen in den Erwägungsgründen der Verordnung ausdrücklich seinen Niederschlag [34].

29. Soweit das Konkurrenzverhältnis der dem Rechtsstreit zugrunde liegenden Normen durch eine gemeinschaftsrechtskonforme Auslegung einer Lösung zugeführt werden kann, besteht meines Erachtens auch kein „Widerspruch" zwischen der Fischereistrukturverordnung und der sechsten Richtlinie über Beihilfen für den Schiffbau. Die Aufgabe zur Lösung von Normenkonflikten kommt den Organen der Gemeinschaft zu und ist der Gemeinschaftsrechtsordnung, wie jeder rechtsstaatlichen Ordnung, immanent. Wäre dem nicht so, so wäre die Gemeinschaftsrechtsordnung keine sinnvolle Ordnung, sondern ein „Chaos" aus Rechtsakten „zusammengehäuft in wirrem Gemenge" [35].

30. Die in den Leitlinien von der Kommission vertretene Rechtsauffassung gibt folglich zutreffend die bei ihrem Erlaß geltende Rechtslage wieder. Die Leitlinien sind daher — soweit im vorliegenden Kontext von Relevanz — inhaltlich nicht zu beanstanden. Die Unzulässigkeit bestimmter Beihilfen für den Bau von Fischereischiffen für die Gemeinschaftsflotte ist eine zwangsläufige Folge der im vorigen als korrekt erachteten Auslegung der Fischereistrukturverordnung und der auf ihrer Grundlage erlassenen mitgliedstaatlichen Maßnahmen.

31. Unter dem Blickwinkel der betroffenen Schiffbaubeihilfe ist es rechtmäßig, deren Unvereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt mit Erwägungen, die der gemeinsamen Fischereipolitik zuzuordnen sind, zu begründen. In der Berücksichtigung fischereistrukturpolitischer Gründe bei der gemeinschaftsrechtlichen Beurteilung der mitgliedstaatlichen Beihilfenregelung für den Schiffbau ist folglich kein Bewertungsfehler zu erkennen.

32. Der Einwand der Klägerin, das von der Kommission in den Leitlinien vertretene Verständnis des Verhältnisses der Fischereistrukturverordnung und der sechsten Richtlinie entleere die Richtlinie partiell ihres Inhalts, trifft nicht zu. Auftragsbezogene Produktionsbeihilfen zugunsten des Schiffbaus [36], wobei unter Schiffbau auch der in der Gemeinschaft durchgeführte Neubau von Fischereifahrzeugen von 100 BRZ oder mehr zu verstehen ist [37], sind keineswegs

34 — Im sechsten Erwägungsgrund der Fischereistrukturverordnung heißt es:
„Die Strukturmaßnahmen müssen sich so weit wie möglich im Rahmen von mehrjährigen Ausrichtungsprogrammen vollziehen, die für jeden Mitgliedstaat die notwendige *Kohärenz* zwischen den gemeinschaftlichen und den einzelstaatlichen Maßnahmen sowie die Vereinbarkeit der einzelstaatlichen Maßnahmen mit den Zielen der gemeinsamen Politik gewährleisten ..." (Hervorhebung durch den Verfasser).

35 — Ovid, Metamorphosen, 1. Buch, Zeilen 3 und 5, Artemis-Verlag München/Zürich 1988.

36 — Vgl. Artikel 4 Absatz 1 der Richtlinie 87/167.

37 — Vgl. Artikel 1 Buchstabe a der Richtlinie 87/167.

generell unzulässig. Eine Subventionsmöglichkeit besteht einmal soweit die Schiffe für die Gemeinschaftsflotte bestimmt sind, wenn sich die Vorhaben einem mehrjährigen Ausrichtungsprogramm zuordnen lassen und zum anderen, wenn sie für die Fischereiflotte eines Drittstaates bestimmt sind. Für beide Kategorien gilt mit unterschiedlicher Begründung das Negativurteil der Unvereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt gemäß Artikel 92 Absatz 3 Buchstabe c nicht.

33. Als Zwischenergebnis zur Beantwortung der ersten Frage ist daher festzuhalten, daß sich die Kommission bei Erlaß der „Leitlinien für die Prüfung der einzelstaatlichen Beihilfen im Fischereisektor" im Rahmen ihrer Zuständigkeiten gemäß den Artikeln 92 und 93 des Vertrages, der Verordnung Nr. 4028/86 und der Richtlinie 87/167 bewegt hat und die Leitlinien auch inhaltlich mit den genannten Vorschriften in Einklang stehen.

II — *Zur Beantwortung der zweiten Frage*

1. Zur Bindung der Mitgliedstaaten an Leitlinien

34. Die *Klägerin* stellt nur hilfsweise Erwägungen zur Beantwortung der zweiten Frage an, da angesichts der von ihr vorgeschlagenen Beantwortung der ersten Frage, die zweite Frage gestandslos ist. Gemäß der von der Klägerin vertretenen Ansicht sind die Mitgliedstaaten nicht verpflichtet, die Leitlinien zu beachten, da sie nicht verbindlich seien. Zwar habe der Gerichtshof in dem Urteil CIRFS einer Beihilfendisziplin, der die Mitgliedstaaten ausdrücklich zugestimmt hätten, verbindliche Wirkungen zuerkannt. Im vorliegenden Fall seien die Leitlinien jedoch eine einseitige Maßnahme der Kommission und daher nicht vergleichbar.

Selbst wenn man den Leitlinien verbindliche Kraft beimessen wollte, dann könnte dies nur für bestehende Beihilfen gelten, da die Leitlinien auf der Grundlage des Artikels 93 Absatz 1 erlassen seien. Im vorliegenden Fall handele es sich hingegen um eine neue Beihilfe, für die keine Rechtsgrundlage zum Erlaß verbindlicher Leitlinien erkennbar sei.

35. Die *niederländische Regierung* vertritt die Ansicht, auf den ersten Teil der zweiten Frage sei dahingehend zu antworten, daß den Leitlinien im Ergebnis eine verbindliche Wirkung zuzubilligen sei. Selbst wenn die Leitlinien diese Rechtswirkungen nicht schon an sich entfalteten, dann wären sie ihnen im vorliegenden Kontext auf jeden Fall durch die Rezeption in der Entscheidung der Kommission vom 22. Dezember 1988 beizumessen.

36. Nach Ansicht der *Kommission* war der niederländische Staat im vorliegenden Fall effektiv an die Leitlinien gebunden. Durch

das Genehmigungsschreiben der Kommission vom 22. Dezember 1988 war die niederländische Beihilfenregelung nur unter der Bedingung gebilligt worden, daß bei der Beihilfenvergabe die Leitlinien und das Rundschreiben vom 26. Mai 1988 Beachtung fänden. Angesichts des Artikels 93 Absatz 3 durfte die niederländische Regierung nur eine Beihilfe gewähren, die den Leitlinien entsprach.

Darüber hinaus waren die Leitlinien den Niederlanden gemäß Artikel 93 Absatz 1 als zweckdienliche Maßnahme vorgeschlagen worden, was an sich zwar keine Bindungswirkung auslöst. Die Mitgliedstaaten seien daher nicht verpflichtet, ihre Zustimmung zu erteilen. Dennoch hätte die Kommission bei einer etwaigen im Widerspruch zu den Leitlinien gewährten Beihilfe auf der Grundlage des Artikels 93 Absatz 2 eine Entscheidung treffen können, mit der sie die Umgestaltung der Beihilfe verlangte.

Wenn die Leitlinien jedoch von einem Mitgliedstaat angenommen worden seien — was im vorliegenden Fall durch Schreiben der niederländischen Regierung vom 31. Januar 1989 geschehen ist —, dann gälten gemäß dem Urteil in der Rechtssache CIRFS die im Widerspruch zu den Leitlinien stehenden Beihilfen als neue Beihilfen, die nicht ohne Genehmigung der Kommission im Sinne des Artikels 93 Absatz 3 letzter Satz durchgeführt werden dürften.

Wie schließlich schon das vorlegende Gericht angedeutet habe, fließe auch aus Artikel 5 des Vertrages eine mitgliedstaatliche Pflicht, alle geeigneten Maßnahmen zu ergreifen, um den aus dem Vertrag bzw. den Handlungen der Organe fließenden Verpflichtungen nachzukommen. Wenn die Mitgliedstaaten also einmal den Leitlinien zugestimmt hätten, dann seien sie auch an diese gebunden.

37. Leitlinien, die eine Behörde zu dem Zwecke erläßt und publiziert, um darüber zu informieren, wie sie einen bestehenden Ermessensspielraum auszufüllen gedenkt, dienen der Rechtssicherheit und begründen ein Vertrauen darauf, daß sich die Behörde in der von ihr beschriebenen Art und Weise verhalten werde. Insofern entsteht durch den Erlaß von Leitlinien in erster Linie eine Selbstbindung des Organs.

38. Ein von der Kommission auszufüllender Ermessensspielraum besteht bei der Anwendung des Artikels 92 Absätze 2 und 3 in Verbindung mit den aus Artikel 93 fließenden Aufsichtspflichten. Die Kommission beruft sich daher in der Einleitung der Leitlinien ausdrücklich auf Artikel 92 Absätze 2 und 3 [38]. Außerdem stützt sie sich auf Artikel 93 Absatz 1 [39], was darauf schließen läßt, daß sie die Leitlinien als „Vorschlag einer zweckdienlichen Maßnahme" im Sinne der Vorschrift verstanden wissen will.

38 — Vgl. Leitlinien dritter Absatz.
39 — Vgl. Leitlinien fünfter Absatz.

39. Unter beiden Blickwinkeln, dem der Ermessenskonkretisierung nach Artikel 92 Absätze 2 und 3 und dem des Vorschlags einer zweckdienlichen Maßnahme allein, können die Leitlinien als rein einseitige Maßnahme meines Erachtens ohne weiteres keine Bindungswirkung für mitgliedstaatliche Behörden entfalten.

40. Im vorliegenden Fall wurden die Mitgliedstaaten jedoch in den Prozeß der Erarbeitung zum Erlaß der Leitlinien schon vor deren Veröffentlichung im Amtsblatt [40] einbezogen [41]. Die Klägerin geht insofern von der irrigen Vorstellung aus, es habe keinerlei Übereinkommen zwischen der Kommission und der niederländischen Regierung gegeben.

41. Mit Entscheidung vom 29. März 1988 verabschiedete die Kommission einen *Entwurf* zur Änderung der seit 1985 geltenden Leitlinien [42]. Mit Schreiben vom 30. März und 6. Mai 1988 wurde die niederländische Regierung aufgefordert, zu dem Dokument Stellung zu nehmen. Nach Eingang und Prüfung der mitgliedstaatlichen Stellungnahmen verabschiedete die Kommission den endgültigen Text der Leitlinien, den sie der niederländischen Regierung mit Schreiben vom 30. November 1988 bekanntgab [43] und am 8. Dezember 1988 im Amtsblatt [44] veröffentlichte.

42. Durch das Verfahren der Konzertierung, in dessen Verlauf die Mitgliedstaaten Gelegenheit hatten, nicht nur von den Absichten der Kommission anhand eines konkreten Entwurfs Kenntnis zu nehmen, sondern auch den eigenen Standpunkt einzubringen, könnte meines Erachtens bereits eine Übereinkunft zustande gekommen sein, die eine Bindungswirkung für die Mitgliedstaaten auszulösen geeignet ist.

43. Im Urteil in der Rechtssache CIRFS [45] hat der Gerichtshof einer Beihilfendisziplin, die auf eine „Vereinbarung zwischen den Mitgliedstaaten und der Kommission zurückgeht" [46] sowohl objektive Bedeutung als auch *zwingende Wirkung* zuerkannt. Diese auf den vorliegenden Fall übertragbare Einschätzung wird durch das Urteil Deufil [47] nicht in Frage gestellt, wo es darum ging, ob ein Beihilfenkodex wirksam Abweichungen von den Vertragsvorschriften vorsehen kann, was der Gerichtshof im Ergebnis verneinte.

44. Für das Zustandekommen einer „Vereinbarung" sprechen im vorliegenden Fall weitergehende tatsächliche Elemente. In dem

40 — ABl. C 313 vom 8. 12. 1988, S. 21.

41 — Schreiben der Kommission vom 30. November 1988, Dokument SG (88) D/13965; Anhang 5 des Schriftsatzes der Kommission.

42 — ABl. C 268 vom 19 10. 1985.

43 — Vgl. Schreiben der Kommission vom 30. November 1988, Dokument SG (88) D/13965; Anhang 5 des Schriftsatzes der Kommission.

44 — ABl. C 313, S. 21.

45 — Zitiert in Fußnote 17.

46 — Urteil in der Rechtssache CIRFS (zitiert in Fußnote 17), Randnr. 36.

47 — Zitiert in Fußnote 17.

vorerwähnten Schreiben vom 30. November 1988 an die niederländische Regierung, mit dem ihr die Leitlinien bekanntgegeben wurden, wurde die Regierung unter Fristsetzung aufgefordert, eine positive Mitteilung über die zukünftige Beachtung der Leitlinien zu machen. Mit Schreiben vom 31. Januar 1989 der Ständigen Vertretung des Königreichs der Niederlande [48] erklärte sich die niederländische Regierung förmlich bereit, die Leitlinien zu beachten [49]. Spätestens mit dieser Erklärung ist meines Erachtens eine rechtliche Bindung für die Niederlande entstanden.

45. Die an die Zustimmung eines Mitgliedstaats geknüpfte Bindungswirkung steht meines Erachtens der Kooperationsbereitschaft eines Mitgliedstaats auch nicht im Wege. Zwar mag ein Mitgliedstaat, der die Zustimmung verweigert, formal nicht in der gleichen Weise gebunden sein, wie der Mitgliedstaat, der sich der Beachtung von Leitlinien unterworfen hat. In der Ausgestaltung seiner Beihilfenpolitik gewinnt der Mitgliedstaat, der an dem Übereinkommen nicht mitgewirkt hat, keine Vorteile, da die Kommission im Rahmen der Beihilfenaufsicht die von ihr aufgestellten Leitlinien anwendet und der betreffende Mitgliedstaat dann repressiv an die Beachtung der Leitlinien gebunden wird. Außerdem begibt sich ein Mitgliedstaat, der sich dem Verfahren der Konzertierung verweigert, der Möglichkeit, auf den Inhalt der Leitlinien einzuwirken.

46. Die über den Beihilfenantrag zu entscheiden berufene niederländische Behörde ist daher zu Recht davon ausgegangen, an den Inhalt der Leitlinien gebunden zu sein.

47. Die Bindungswirkung beruht im konkreten Fall, neben der Zustimmung der niederländischen Regierung, auf einem weiteren Aspekt, der unmittelbar aus der Richtlinie 87/167 folgt. Gemäß deren Artikel 10 Absatz 2 Buchstabe a teilen die Mitgliedstaaten der Kommission „neue sowie bestehende Beihilferegelungen oder Änderungen zu bestehenden Beihilferegelungen im Sinne dieser Richtlinie" im voraus mit und gewähren die Beihilfe nicht ohne ihre Genehmigung.

48. Eine in dieser Form verpflichtende Mitteilung machte die niederländische Regierung der Kommission über die Regelung allgemeiner Beihilfen für den Seeschiffsneubau 1988 [50]. Die Genehmigung, ohne die eine Beihilfe nicht wirksam zu gewähren war,

48 — Vgl. Dokument Nr. 639 im Anhang 7 zum Schriftsatz der Kommission.

49 — In dem Schreiben heißt es wörtlich:
„Naar aanleiding van dit verzoek kan de Nederlandse regering mededelen dat de huidige nationale steunmaatregelen voldoen aan de richtsnoeren. Jij wil er op wijzen dat de Europese Commissie van de nationale maatregelen terzake op de hoogte is via de verstrekte informatie in het kader van het artikel 93 lid 2 onderzoek naar de Nederlandse steunmaatregelen, de aanmelding van nieuwe steunmaatregelen en de aanmelding van de Nederlandse uitvoeringsbepalingen van VO 4028/86. Toekomstige maatregelen zullen conform de bepalingen van het EEG-Verdrag worden aangemeld en toegepast."
„Le gouvernement néerlandais peut [...] confirmer que les aides nationales octroyées actuellement satisfont aux lignes directrices. Il signale que la Commission européenne a été mise au courant des mesures prises à l'échelon national par le biais des informations données dans le cadre de l'examen des aides néerlandaises effectué conformément à l'article 93 paragraphe 2, par le biais de la notification des nouvelles aides et de celle des modalités d'application néerlandaises du réglement 4028/86. Les mesures prises à l'avenir seront notifiées et appliquées conformément aux dispositions du traité CEE."
Das heißt sinngemäß:
Die niederländische Regierung kann bestätigen, daß die derzeitig gewährten nationalen Beihilfen den Leitlinien entsprechen. Sie zeigt an, daß die Europäische Kommission über Maßnahmen, die auf nationaler Ebene ergriffen worden sind, unterrichtet worden ist durch Informationen, die im Rahmen der gemäß Artikel 93 Absatz 2 vorgenommenen Prüfung niederländischer Beihilfen gegeben worden sind, durch Mitteilung neuer Beihilfen und der niederländischen Durchführungsvorschriften zu der Verordnung 4028/86. Zukünftige Maßnahmen werden in Übereinstimmung mit den Vorschriften des EWG-Vertrages mitgeteilt und angewandt.

50 — Laut Genehmigungsschreiben der Kommission vom 22. Dezember 1988 (Dokument SG (88) D/15402, Anhang 1 des Schriftsatzes der Kommission) wurden die genehmigungsbedürftigen Änderungen mit Schreiben vom 26. Oktober 1988 mitgeteilt.

erteilte die Kommission mit Schreiben vom 22. Dezember 1988. Die Genehmigung wurde unter der Bedingung der Beachtung der Leitlinien bei der Beihilfenvergabe erteilt. Auf diese Weise trat eine Bindung an die Leitlinien bei der Vergabe von Beihilfen in Durchführung der sechsten Richtlinie über Beihilfen für den Schiffbau ein.

49. Der Einwand der Klägerin, eine etwaige Bindungswirkung an die Leitlinien könne allenfalls für bestehende Beihilfen entstanden sein, keinesfalls aber für neue, greift nicht durch, denn sowohl die Zustimmung der niederländischen Regierung zur Respektierung der Leitlinien als auch die Genehmigung der Regelung unter dem Vorbehalt der Beachtung der Leitlinien beinhalten auch deren zukünftige Beachtung.

50. Dem Bedenken der französischen Regierung, daß Leitlinien keinesfalls geeignet sein könnten, bestehenden Beihilfen die Qualität neuer Beihilfen beizumessen mit den sich daraus ergebenden rechtlichen Konsequenzen, braucht nicht nachgegangen zu werden, da es für den vorliegenden Fall nicht von Bedeutung ist.

51. Eine vergleichbare Bindung wie für die Leitlinien entstand im übrigen auch an den Inhalt des Rundschreibens der Kommission vom 26. Mai 1988 [51] durch dessen Rezeption in dem Genehmigungsschreiben vom 22. Dezember 1988. Das Rundschreiben allein konnte als einseitiger Akt meines Erachtens keine derartigen Wirkungen erzeugen. Indem es jedoch zur materiellen Grundlage der Genehmigung nach Artikel 10 Absatz 2 der Richtlinie 87/167 gemacht wurde, erwuchs dem Inhalt des Rundschreibens rechtliche Verbindlichkeit.

52. Als Ergebnis zum ersten Teil der zweiten Frage ist daher festzuhalten, daß die mitgliedstaatlichen Behörden an die Leitlinien der Kommission gebunden waren.

2. Zur materiellen Tragweite von Leitlinien

53. Schließlich ist dem zweiten Teil der zweiten Frage nachzugehen, der letztlich eine Frage nach der materiellen Tragweite der eingetretenen Bindungswirkung ist. Das vorlegende Gericht möchte wissen, ob es einen Unterschied mache, wenn das in Rede stehende Schiff nicht für die Befischung der unter die Hoheitsgewalt und Jurisdiktion der Mitgliedstaaten fallenden Gewässer allein bestimmt sei, sondern auch für die der Außenfischereipolitik der Gemeinschaft unterstehenden.

51 — Dokument SG (88) D/6181 im Anhang 8 des Schriftsatzes der Kommission.

54. Die *Klägerin* weist darauf hin, daß das Schiff, für dessen Bau die Subventionierung beantragt worden war, zum Fischen außerhalb der Gemeinschaftsgewässer ausgerüstet worden sei und zur Zeit auch effektiv in amerikanischen Gewässern fische. Selbst wenn die Kommission befugt gewesen sein sollte, Leitlinien zu erlassen, die zu beachten die Mitgliedstaaten verpflichtet gewesen wären, dann könnte das jedenfalls nur für Schiffe gelten, die in den Hoheitsgewässern und unter der Jurisdiktion der Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft fischten. Die Ausdehnung des Beihilfenverbots für den Bau von Fischereischiffen, die in den Hoheitsgewässern und unter der Jurisdiktion von Drittstaaten fischen, wäre einerseits eine Kompetenzüberschreitung der Kommission und andererseits auch völlig unberechtigt. Eine solche Beihilfe hätte nicht die geringsten Auswirkungen auf den von der gemeinsamen Fischereipolitik angestrebten Erhalt des Fischbestandes in den Gemeinschaftsgewässern.

55. Die *niederländische Regierung* bemerkt, daß die vom vorlegenden Gericht getroffene Unterscheidung hinsichtlich der zu befischenden Gewässer keine Stütze in der einschlägigen Gemeinschaftsgesetzgebung finde. Es komme danach nur darauf an, ob das Schiff für die Gemeinschaftsflotte bestimmt sei.

56. Auch die *Kommission* vertritt den Standpunkt, es komme bei der Anwendung der einschlägigen Rechtsakte nicht auf den Standort des Fischereischiffes an, sondern auf seine Zugehörigkeit zur Gemeinschaftsflotte.

57. Der Einlassung der niederländischen Regierung und der Kommission ist beizupflichten, daß den einschlägigen Gemeinschaftsrechtsakten keine Differenzierung der beihilfenrechtlichen Behandlung von Fischereischiffen hinsichtlich ihres Standorts zu entnehmen ist, sondern daß es für die Anwendbarkeit des Gemeinschaftsrechts allein auf die Zugehörigkeit des Schiffes zur Gemeinschaftsflotte ankommt. Die Zugehörigkeit muß nach objektiven Kriterien bestimmt werden können. Entsprechend dem überzeugenden Vortrag der Kommission in der mündlichen Verhandlung kommt es ausschließlich darauf an, unter welcher Flagge das Schiff fährt.

58. Für das alleinige Abstellen auf die Zugehörigkeit zur Gemeinschaftsflotte sprechen im übrigen weitere Argumente. Die effiziente Verfolgung der Ziele der gemeinsamen Fischereipolitik bedingt eine Bindung aller Fischereifahrzeuge, die unter der Flagge eines Mitgliedstaats fahren, an die gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften, die nicht durch die schlichte Verlegung des Standorts eines Schiffes erlöschen kann. Die gemeinsame Fischereipolitik hat unter anderem beispielsweise die mehr oder weniger gerechte Aufteilung der Fischereirechte an für die Gemeinschaft zugänglichen Fanggründen zum Ziel [52]. Die diesbezüglichen Regeln beschränken sich nicht auf die Gemeinschaftsgewässer, sondern umfassen

52 — Der Verwirklichung dieses Zieles dienen eine große Anzahl gemeinschaftsrechtlicher Rechtsakte über Fangquoten und deren Aufteilung.

auch die der Gemeinschaft im Rahmen internationaler Übereinkommen eröffneten Fischgründe.

59. Selbst wenn man wie die Klägerin auf den Erhalt der Fischbestände als hervorragendes Ziel der gemeinsamen Fischereipolitik abstellt, so bedeutet das nicht, daß die Gemeinschaftszuständigkeiten an den Grenzen der Gemeinschaftsgewässer halt machten, da eingegangene internationale Verpflichtungen zum Erhalt der Fischbestände für die Gemeinschaft verbindlich sind [53].

60. Im Ergebnis ist für die Anwendbarkeit des Gemeinschaftsrechts auf die Zugehörigkeit eines Schiffes zur Gemeinschaftsflotte abzustellen, die durch die Flagge, unter der das Schiff fährt, bestimmt wird.

C — Schlußantrag

61. Als Ergebnis vorstehender Überlegungen ist auf die Vorabentscheidungsfragen folgendermaßen zu antworten:

1) Die Kommission der Europäischen Gemeinschaften ist im Rahmen der ihr in Artikel 93 des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft verliehenen Zuständigkeiten befugt, Leitlinien über die Prüfung der nationalen Beihilfemaßnahmen auf dem Fischereisektor aufzustellen, bekanntzugeben und der Beurteilung nationaler Beihilferegelungen zugrunde zu legen, in denen Kriterien niedergelegt sind, die einerseits der Verordnung (EWG) Nr. 4028/86 des Rates vom 18. Dezember 1986 über Gemeinschaftsmaßnahmen zur Verbesserung und Anpassung der Strukturen im Bereich der Fischerei und der Aquakultur und andererseits der Richtlinie des Rates vom 26. Januar 1987 über Beihilfen für den Schiffbau (87/167/EWG) entnommen sind.

2) Sofern ein Mitgliedstaat der Beachtung der genannten Leitlinien förmlich zugestimmt hat, ist er verpflichtet, diese der Entscheidung über einen Antrag

53 — Vgl. Urteil vom 25. Juli 1991 in der Rechtssache C-258/89 (Kommission/Spanien, Slg. 1991, I-3977, Randnr. 9).

auf Beihilfen für den Bau eines Fischereischiffes zugrunde zu legen. Das Gleiche gilt, soweit die Kommission die Leitlinien zum Gegenstand einer Genehmigungsentscheidung über eine mitgliedstaatliche Beihilfenregelung im Sinne des Artikels 10 Absatz 2 der Richtlinie des Rates vom 26. Januar 1987 über Beihilfen für den Schiffbau (87/167/EWG) gemacht hat.

Die Verpflichtung gilt für alle Fischereischiffe, die der Fischereiflotte der Gemeinschaft angehören werden, wobei Maßstab für die Flottenzugehörigkeit eines Schiffes die Flagge ist, unter der es fährt.