SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS JEAN MISCHO
vom 13. Juli 2000 [1]

1. Das portugiesische Supremo Tribunal Administrativo ersucht den Gerichtshof mit Beschluss vom 27. Oktober 1998, bei der Kanzlei des Gerichtshofes eingegangen am 20. November 1998, gemäß Artikel 177 EG-Vertrag (jetzt Artikel 234 EG) um Auslegung des Beschlusses 83/516/EWG des Rates vom 17. Oktober 1983 über die Aufgaben des Europäischen Sozialfonds [2], der Verordnung (EWG) Nr. 2950/83 des Rates vom 17. Oktober 1983 zur Anwendung des Beschlusses 83/516/EWG über die Aufgaben des Europäischen Sozialfonds [3] und der Entscheidung 83/673/EWG der Kommission vom 22. Dezember 1983 über die Verwaltung des Europäischen Sozialfonds (ESF) [4] in einem Rechtsstreit zwischen der Gesellschaft des portugiesischen Rechts Frota Azul-Transportes e Turismo Ld.ª (im Folgenden: Frota Azul) und dem Directora-Geral do Departamento para os Assuntos do Fundo Social Europeu (Generaldirektion der Abteilung für die Angelegenheiten des Europäischen Sozialfonds; im Folgenden: DAFSE), der auf nationaler Ebene mit der finanziellen Verwaltung der vom Europäischen Sozialfonds (im Folgenden: ESF) mitfinanzierten Vorgänge betrauten Stelle.

Sachverhalt

2. 1987 beantragte die Klägerin einen Zuschuss des ESF und des portugiesischen Sozialversicherungsträgers (im Folgenden: OSS) für die Finanzierung von Berufsbildungsmaßnahmen. Nachdem die Klägerin 1988 die Maßnahmen durchgeführt hatte, für die sie die Genehmigung erhalten hatte, stellte sie beim DAFSE einen Antrag auf Restzahlung der nationalen und der gemeinschaftlichen Beihilfe. Der Generaldirektor des DAFSE bestätigte die eingereichten Ausgaben und übermittelte den Antrag dem ESF. Sechs Jahre später, 1995, kündigte das DAFSE an, es habe den Antrag auf Restzahlung überprüft; die Beträge, die bestätigt werden könnten, seien niedriger als die zuvor der Kommission übermittelten. Daher bestätigte es bestimmte Ausgaben nicht und ordnete an, dass die Klägerin unbeschadet der endgültigen Entscheidung der Kommission über die Behandlung des Antrags auf Restzahlung den Betrag von 3 777 465 PTE aufgrund von Berichtigungen der Salden der Restzahlungen des Zuschusses des ESF und des nationalen Zuschusses des OSS zurückzuzahlen habe.

3. Das Tribunal Administrativo do Círculo Lissabon, das von der Klägerin angerufen wurde, hob die Entscheidung des Generaldirektors des DAFSE mit der Begründung

1 — Originalsprache: Französisch.
2 — ABl. L 289, S. 38.
3 — ABl. L 289, S. 1.
4 — ABl. L 377, S. 1.

auf, dass die Bestätigung der sachlichen und rechnerischen Richtigkeit durch die Verwaltung eine rein technische Prüfung darstelle, mit der die der Kommission obliegende abschließende Entscheidung vorbereitet werde, so dass die Verwaltung mit der Erwägung, dass bestimmte Beträge unter Berücksichtigung von Kriterien der Sachdienlichkeit und einer wirtschaftlichen Haushaltsführung nicht zuschussfähig seien, seine Befugnisse überschritten habe.

4. Das DAFSE legte gegen dieses Urteil Rechtsmittel beim Supremo Tribunal Administrativo ein; dieses hat dem Gerichtshof sieben Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt, die ich wiedergeben werde, nachdem ich die maßgebliche Rechtslage beschrieben habe.

Rechtslage

5. Der grundlegende Rechtstext auf dem vorliegenden Gebiet ist der *Beschluss 83/516*, von dem hier zwei Bestimmungen anzuführen sind:

„(1) Zuschüsse des Fonds werden für Maßnahmen gewährt, die von Trägern des öffentlichen oder des privaten Rechts ausgeführt werden.

(2) Die betroffenen Mitgliedstaaten gewährleisten die ordnungsgemäße Verwirklichung der Maßnahmen ...“

6. Artikel 5 Absatz 1 bestimmt: „Unbeschadet der folgenden Absätze beteiligt sich der Fonds zu 50 v. H. an den zuschussfähigen Ausgaben, ohne dass dabei jedoch die Höhe des Beitrages der öffentlichen Hand des betroffenen Mitgliedstaats überschritten werden darf“.

7. Gleichzeitig erließ der Rat die *Verordnung Nr. 2950/83*. Diese enthält die folgenden Bestimmungen, auf die für die Beantwortung der vorgelegten Fragen in erster Linie Bezug genommen werden muss:

Artikel 5 Absatz 4:

„Anträge auf Restzahlung enthalten einen ins Einzelne gehenden Bericht über den Inhalt, die Ergebnisse und die finanziellen Einzelheiten der Maßnahme. Der Mitgliedstaat bestätigt, dass die im Antrag enthaltenen Angaben sachlich und rechnerisch richtig sind.“

Artikel 6 Absatz 1:

„Wird ein Zuschuss des Fonds nicht unter den Bedingungen der Entscheidung über die Genehmigung verwandt, kann die Kommission ihn aussetzen, kürzen oder streichen, nachdem sie dem betroffenen Mitgliedstaat Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben hat."

Artikel 6 Absatz 2

„Ein Betrag, der nicht unter den in der Entscheidung über die Genehmigung festgelegten Bedingungen verwendet wurde, ist zu erstatten. Der betroffene Mitgliedstaat haftet subsidiär für die ohne Rechtsgrund [gezahlten] Beträge ..."

Artikel 7 Absatz 1:

„Unbeschadet der Prüfungen durch die Mitgliedstaaten kann die Kommission an Ort und Stelle Prüfungen vornehmen."

Artikel 7 Absatz 5:

„Auf Ersuchen der Kommission und im Einvernehmen mit dem betroffenen Mitgliedstaat nimmt die zuständige Behörde dieses Staates Prüfungen vor. Vertreter der Kommission können daran teilnehmen."

8. Schließlich enthält die *Entscheidung 83/673* folgende Bestimmungen:

Artikel 1 Absatz 2 erster Gedankenstrich:

„Anträge auf

— Restzahlung nach Artikel 5 Absatz 4 der Verordnung (EWG) Nr. 2950/83 sind mit dem Formblatt des Anhangs 2 zu stellen."

Artikel 6 Absätze 1 und 2:

„(1) Die Zahlungsanträge der Mitgliedstaaten müssen bei der Kommission

innerhalb von zehn Monaten seit dem Zeitpunkt des Abschlusses der Maßnahmen eingehen. Die Zahlung des Zuschusses ist ausgeschlossen, wenn der Antrag nach Ablauf dieser Frist gestellt wird.

(2) Vorschüsse sind zu erstatten, wenn die Kosten für die betreffende Maßnahme nicht innerhalb von drei Monaten nach Ablauf der in Absatz 1 vorgesehenen Frist von zehn Monaten mit dem Formblatt des Anhangs 2 nachgewiesen werden."

Artikel 7:

„Wird die Verwaltung einer Maßnahme, für die ein Zuschuss gewährt worden ist, zum Gegenstand einer Untersuchung wegen vermuteter Unregelmäßigkeiten, so unterrichtet der Mitgliedstaat unverzüglich die Kommission."

Die Vorlagefragen

9. Die sieben Fragen des Supremo Tribunal Administrativo lauten wie folgt:

1. Ist im Rahmen des Anwendungsbereichs der Verordnung Nr. 2950/83 des Rates die Tatsache, dass die sachliche und rechnerische Richtigkeit eines Teils der Ausgaben für eine vom ESF unterstützte Bildungsmaßnahme vom Mitgliedstaat nicht bestätigt wird, weil diese nicht mit den tatsächlichen Preisen für Güter und Dienstleistungen auf dem nationalen Markt übereinstimmen, weil höhere Preise für Dienstleistungen angegeben werden, als dieser Mitgliedstaat als Höchstpreise vorgesehen hat, weil überhöhte Verwaltungsausgaben geltend gemacht werden, weil Mengen und Arten von verwendetem Material, die in keinem Zusammenhang mit dem Vorhaben stehen, oder Mengen angegeben werden, die für das konkrete Vorhaben nicht gerechtfertigt sind, und ähnliches, als eine Entscheidung über die Nichtzuschussfähigkeit der Ausgaben anzusehen, oder handelt es sich dabei um eine Entscheidung, die sich auf den Bereich des negativen Aspekts der Bestätigung der sachlichen und rechnerischen Richtigkeit der im Antrag auf Restzahlung enthaltenen Angaben im Sinne des Artikels 5 Absatz 4 Satz 2 dieser Verordnung beschränkt?

2. Führt die von dem zuständigen nationalen Organ beschlossene Kürzung des nationalen Zuschusses in der Phase des Rechnungsabschlusses und der Restzahlung als Folge der Nichtbestätigung eines Teils bestimmter Ausgaben aus den in der vorstehenden Frage angegebenen Gründen gemäß Artikel 5 Absatz 4 in Verbindung mit Artikel 7 Absatz 1 Satz 1 der Verordnung und Artikel 5 Absätze 1 und 5 des Beschlusses 83/516/EWG zur entsprechenden anteilmäßigen Kürzung des Gemeinschaftszuschusses in der Weise, dass die Überprüfung der Korrektheit oder sachlichen und rechnerischen Richtigkeit dieser Ausgaben zu dem Zweck, noch die gesamte Beteiligung des ESF an dieser Ausgabe

oder diesen Ausgaben zu ermöglichen, überflüssig und undurchführbar wird?

3. Wenn unter gleichen Umständen ein Mitgliedstaat aufgrund der Feststellung schwerwiegender Unregelmäßigkeiten, die den Gesamtrahmen, in dem die Finanzierung beurteilt und genehmigt wurde, berühren, nach Stellung des Antrags auf Restzahlung gemäß Artikel 5 Absatz 4 der Verordnung beschließt, den nationalen Zuschuss zu streichen, selbst wenn irgendeine Art von Bildungsmaßnahme durchgeführt wurde oder wenn eine solche nur vorgetäuscht wurde, besteht dann für das Verwaltungsorgan des ESF keinerlei Ermessensspielraum mehr und ist der Erlass einer abschließenden Entscheidung nicht mehr gerechtfertigt, da unwiderruflich keinerlei Möglichkeit mehr für eine Beteiligung der Gemeinschaft hinsichtlich dieses Vorhabens besteht und auch schon — selbst auf Gemeinschaftsebene — die Rechtswirkung der „Streichung der Beihilfe" allein aufgrund des Umstands eingetreten ist, dass das nationale Organ in dieser Weise entschieden hat, in Verbindung mit dem notwendigen und automatischen Ausschluss in diesem Sinne, der sich aus den genannten Artikeln der Verordnung und des Beschlusses sowie aus den allgemeinen Regelungen in den genannten Gemeinschaftsrechtstexten ergibt, da diese „die Beteiligung an der Finanzierung" und die „Beteiligung der Fonds" regeln und unter den genannten Umständen eine solche Situation nicht mehr gegeben wäre?

4. Ist der Begriff der Bestätigung, dass „die im Antrag enthaltenen Angaben sachlich und rechnerisch richtig sind", dahin zu verstehen, dass er jedes Urteil über die Angemessenheit der Ausgaben im Hinblick auf das durchgeführte Vorhaben, über die Preise der Waren und Dienstleistungen auf dem nationalen Markt und über die Angemessenheit der Zurechnung von Kosten in einer komplexen Struktur ausschließt und sich also auf die formale Überprüfung dahin gehend zu beschränken hat, dass die vorgelegten Ausgaben den genehmigten Arten von Ausgaben entsprechen, sich die Ausgaben innerhalb der Gesamtgrenzen für jeden Posten halten und aufgrund von in förmlicher Hinsicht angemessenen Dokumenten und nach den anwendbaren Regeln der Buchführung in Rechnung gestellt werden?

5. Ist die Anwendung inhaltlicher Beurteilungskriterien hinsichtlich der getätigten Ausgaben, d. h., ob diese den tatsächlichen Marktpreisen entsprechen, ob die Verwaltungskosten des Unternehmens, dass das Bildungsvorhaben durchgeführt hat, richtig zugerechnet wurden, ob die Verwendung bestimmter Mengen von Material oder auch einer bestimmten Art von Material unvernünftig ist (z. B. teurer als anderes, ebenfalls geeignetes Material), um eine konkrete Bildungsmaßnahme durchzuführen, unter dem Vorbehalt der Beurteilung durch die Gemeinschaftsorgane zu sehen, damit diese Kriterien identisch sind und damit alle Wirtschaftsteilnehmer in der Gemeinschaft gleichbehandelt werden, mit der sich daraus ergebenden Auswirkung auf die Auslegung und Anwendung des Artikels 5 Absatz 4 der Verordnung Nr. 2950/83?

6. Erstreckt sich die der Kommission vorbehaltene Zuständigkeit, die sich aus Artikel 6 Absatz 1 der Verordnung ergibt, unter Ausschluss aller anderen Organe, den Zuschuss des Fonds zu kürzen oder zu streichen, auf die Aussetzung, Kürzung oder Streichung des „nationalen Zuschusses" durch das nationale Organ, das die Zuschüsse für Bildungsvorhaben verwaltet?

   Wenn das Gemeinschaftsrecht es dem auf nationaler Ebene zuständigen Organ nicht verbietet, den nationalen Zuschuss auszusetzen, zu kürzen oder zu streichen, hat dann der Erlass einer solchen Entscheidung in der Phase nach Stellung des Antrags auf Restzahlung sofortige und automatische Auswirkungen auf den Teil, der dem Gemeinschaftszuschuss entspricht, und macht er es darüber hinaus möglich, dass das nationale Organ die sofortige Rückzahlung des nationalen Zuschusses verlangt? Dieses Zuschusses und des Gemeinschaftszuschusses? — Oder ergibt sich hingegen aus dem Gemeinschaftsrecht zwingend, dass das nationale Organ sich darauf zu beschränken hat, bestimmte Ausgaben nicht zu bestätigen, und eine abschließende Entscheidung der Kommission abzuwarten hat und erst dann die Rückzahlung irgendwelcher als Vorschuss für das Vorhaben gezahlter Beträge fordern kann, weil es „aufgrund des Zeitablaufs" als Voraussetzung einer solcher Maßnahme erst in diesem Zeitpunkt rechtlich befugt ist, die Rückzahlung oder Rückgabe dessen zu fordern, was rechtsgrundlos gezahlt oder übergeben wurde?

7. Kann die Bestätigung der sachlichen und rechnerischen Richtigkeit der in dem Antrag auf Restzahlung für eine Bildungsmaßnahme enthaltenen Angaben, auf die sich Artikel 5 Absatz 4 Satz 2 der Verordnung Nr. 2950/83 bezieht, von der Kommission rechtsgültig nur durch Ausfüllen des Feldes 18 des in Anhang II des Beschlusses 83/673 der Kommission vom 22. Dezember 1983 vorgesehenen Formulars anlässlich der Übermittlung des Antrags auf Restzahlung gemäß Artikel 1 Absatz 2 erster Gedankenstrich und Absätze 3 und 4 sowie Artikel 6 Absätze 1 und 2 des genannten Beschlusses durchgeführt werden, oder handelt es sich um reine Formvorschriften für das Verfahren innerhalb des Organs, die keine Bedeutung nach außen haben und nicht wesentlich sind und die die Möglichkeit nicht ausschließen, dass dasselbe Organ nachträglich eine von der ersten Bestätigung abweichende Bestätigung in einem selbständigen Schriftstück oder auf einem Ersatzformular vornimmt, unter dem Vorbehalt, dass in jedem Fall die Rechtsnatur der betreffenden Maßnahmen berücksichtigt wird und die im nationalen Recht für die betreffende Änderung vorgesehenen Grenzen und Voraussetzungen beachtet werden?

Einführung

10. In den Gründen des Vorlagebeschlusses stellt das Supremo Tribunal Administrativo das Problem, das es zu entscheiden hat, wie folgt dar:

„Im vorliegenden Verfahren ist nur darüber zu entscheiden, ob die im angefochtenen Urteil enthaltene Entscheidung, den Verwaltungsakt des Generaldirektors des DAFSE wegen mangelnder Zuständigkeit für die von ihm getroffene Entscheidung, bestimmte Ausgaben nicht zu bestätigen und die Erstattung des nicht genehmigten Teils dieser Ausgaben anzuordnen, richtig war. Das angefochtene Urteil ging von der Überlegung aus, dass, da die Kommission allein zuständig ist, Anträge auf Finanzierung durch den ESF zu genehmigen und somit über die Zuschussfähigkeit bestimmter Ausgaben zu entscheiden, die Entscheidung des Generaldirektors des DAFSE einen Eingriff in den Zuständigkeitsbereich dieses Gemeinschaftsorgans darstelle und deshalb wegen fehlender Zuständigkeit fehlerhaft sei."

11. Diese Abgrenzung des Problems veranlasst mich, zunächst zu prüfen, welche genaue Bedeutung die Bestätigung hat, „dass die im Antrag enthaltenen Angaben sachlich und rechnerisch richtig sind", die die zuständige nationale Stelle vornehmen muss.

12. Ist diese Bestätigung auf eine formelle Prüfung der Rechnungsunterlagen beschränkt (vierte Frage)? Wenn sie sich auf die Angemessenheit der Ausgaben im Verhältnis zur durchgeführten Maßnahme oder ihre Richtigkeit bezieht, ist sie dann der Kommission vorbehalten (fünfte Frage)?

13. Ist die Entscheidung, die sachliche und rechnerische Richtigkeit eines Teils der Ausgaben mit der Begründung nicht zu bestätigen, dass diese nicht gerechtfertigt seien, als Entscheidung über die Nichtzuschussfähigkeit dieser Ausgaben zu betrachten (erste Frage)?

14. Sodann werde ich prüfen, ob es der zuständigen nationalen Behörde freisteht, eine Kürzung oder Streichung der nationalen Beihilfe zu beschließen, und falls ja, ob diese Entscheidung automatisch Folgen für den gemeinschaftlichen Teil der Subvention mit sich bringt (zweite und dritte Frage). Erstreckt sich umgekehrt die der Kommission in den einschlägigen Regelungen vorbehaltene Zuständigkeit, den Zuschuss des Fonds auszusetzen, zu kürzen oder zu streichen, auf den „nationalen Zuschuss" (erster Teil der sechsten Frage)?

15. Das vorlegende Gericht fragt auch, ob das zuständige nationale Organ die Rückzahlung der nationalen Beihilfe und des Zuschusses des ESF verlangen kann, bevor die Kommission ihre abschließende Entscheidung getroffen hat (zweiter Teil der sechsten Frage).

16. Schließlich ist die Frage zu beantworten, ob das zuständige nationale Organ nach der Vornahme der Bestätigung (die durch Ausfüllen von Feld 18 des Formblatts im Anhang der Entscheidung 83/673 erfolgt, später neue Prüfungen vornehmen und diese der Kommission in anderer Form übermitteln kann.

Zur vierten und zur fünften Frage

17. Mit der vierten und der fünften Frage möchte das vorlegende Gericht wissen, ob die Bestätigung „dass die im Antrag enthaltenen Angaben sachlich und rechnerisch richtig sind", so zu verstehen ist, dass sie „jedes Urteil über die Angemessenheit der Ausgaben im Hinblick auf das durchgeführte Vorhaben, über die Preise der Waren und Dienstleistungen auf dem nationalen Markt und über die Angemessenheit der Zurechnung von Kosten in einer komplexen Struktur ausschließt und sich also auf die formale Überprüfung dahin zu beschränken hat, dass die vorgelegten Ausgaben den genehmigten Arten von Ausgaben entsprechen, sich die Ausgaben innerhalb der Gesamtgrenzen für jeden Posten halten und aufgrund von in förmlicher Hinsicht angemessenen Dokumenten und nach den anwendbaren Regeln der Buchführung in Rechnung gestellt werden". Müsste eine über diese formelle Prüfung hinausgehende Beurteilung, die sich auf die Richtigkeit der Ausgaben bezieht, nicht den Organen der Gemeinschaft vorbehalten bleiben, damit die angewandten Kriterien gleich sind und damit alle Marktbeteiligten auf diese Weise einer gleichen Behandlung unterzogen werden, was Auswirkungen auf die Auslegung und Anwendung von Artikel 5 Absatz 4 der Verordnung Nr. 2950/83 hätte?

18. Hierzu meint die portugiesische Regierung, dass sich die Bestätigung nicht auf eine bloß rechnerische Überprüfung reduzieren lasse, sondern dass sie die Beurteilung umfasse, ob die im Zahlungsantrag enthaltenen Ausgaben zuschussfähig seien, „damit der Kommission die Richtigkeit und die Rechtmäßigkeit der dort enthaltenen Angaben in der Weise bescheinigt werden kann, dass die tatsächlichen Kosten der Maßnahme den bestätigten Kosten entsprechen".

19. Die Kommission weist darauf hin, dass sämtliche Empfänger eines Zuschusses ein Empfangsbekenntnis unterzeichnen müssten, das insbesondere die Erklärung der Empfänger enthalte, dass „die gewährten Beihilfen entsprechend den nationalen und gemeinschaftlichen Regelungen und unter Beachtung sämtlicher Umstände verwendet werden, die für den Erlass der Entscheidung über die Genehmigung des erwähnten Vorgangs entscheidend waren ..."

20. Sie vertritt sodann einen ähnlichen Standpunkt wie die portugiesische Regierung: „Es obliegt dem Mitgliedstaat zu prüfen, ob die bewilligten Zuschüsse nach Kriterien der Rechtmäßigkeit und unter Einhaltung der für die Durchführung der Maßnahme festgesetzten Bedingungen verwendet worden sind." Die Entscheidung des Mitgliedstaats über die Bestätigung binde die Kommission jedoch nicht und greife ihrer abschließenden Entscheidung nicht vor, denn diese könne gegebenenfalls

ihre eigenen Prüfungen durchführen und von dem Mitgliedstaat die Belege für die in Artikel 5 Absatz 4 der Verordnung Nr. 2950/83 vorgesehene Bestätigung anfordern (vgl. Artikel 7 Absatz 3 dieser Verordnung).

21. Unter diesem Vorbehalt gelangt die Kommission zu dem Ergebnis, dass die „von dem Mitgliedstaat durchgeführte sachliche und rechnerische Bestätigung alle Beurteilungen im Hinblick auf die Angemessenheit der Ausgaben im Verhältnis zur tatsächlich durchgeführten Maßnahme, zu den Preisen der Gegenstände und Dienstleistungen auf dem nationalen Markt und zur Angemessenheit der Übernahme der Kosten in einer komplexen Struktur" enthalten müsse. Der Mitgliedstaat habe zu prüfen, ob die finanzielle Verwaltung der öffentlichen Mittel ordnungsgemäß war und ob das Kosten-Nutzen-Verhältnis gewahrt wurde.

Würdigung

22. Ich kann mich der Ansicht der portugiesischen Regierung und der Kommission nur anschließen.

23. Die Durchführung von gemeinschaftlichen Beihilfeprogrammen erfolgt stets durch die Mitgliedstaaten und die zu diesem Zweck benannten Organe. Diese Organe weisen Nähe zu den Empfängern der Beihilfe auf und können daher viel besser als die Kommission prüfen, unter welchen Bedingungen sich die von der Gemeinschaft subventionierte Tätigkeit entfaltet hat. Daher sieht Artikel 5 Absatz 4 der Verordnung Nr. 2950/83 vor allem vor: „Anträge auf Restzahlung enthalten einen ins Einzelne gehenden Bericht über den Inhalt, die Ergebnisse und die finanziellen Einzelheiten der Maßnahme."

24. Wenn sich das zuständige nationale Organ auf die Bestätigung der formalen Richtigkeit der Buchungsunterlagen beschränken müsste, wäre das nicht von großem Nutzen. Dann müsste die Kommission nämlich in jedem Fall eine Abordnung an Ort und Stelle entsenden (anstatt bloße Stichproben vorzunehmen), um zu prüfen, ob das subventionierte Bildungsprogramm tatsächlich korrekt abgelaufen ist.

25. Zudem kann sich, da die Mitgliedstaaten nach Artikel 2 Absatz 2 des Beschlusses 83/516 die ordnungsgemäße Verwirklichung der finanzierten Maßnahmen garantieren müssen, der Bestätigungsvorgang nicht auf eine bloße rechnerische Prüfung beschränken.

26. Das Gericht hat in seinem Urteil Branco/Kommission [5] angeführt, dass „gemäß Artikel 7 Absatz 1 der Verordnung... sowohl die Kommission als auch der betroffene Mitgliedstaat die Verwendung des Zuschusses überprüfen [können]".

5 — Urteil vom 11. Juli 1996 in der Rechtssache T-271/94 (Slg. 1996, II-749, Randnr. 4).

27. Im selben Zusammenhang hat das Gericht in seinem Urteil Proderec/Kommission [6] ebenfalls zu Recht festgestellt, dass „unstreitig... sowohl das portugiesische als auch das Gemeinschaftsrecht die Verwendung öffentlicher Mittel von einem guten Finanzgebaren abhängig [machen]".

28. Es hat weiter in Randnummer 88 ausgeführt, dass die „Anwendung eines Kriteriums der ‚Angemessenheit' und des ‚guten Finanzgebarens'... völlig im Rahmen der Kontrolle [liegt], die der Mitgliedstaat nach Artikel 7 der Entscheidung 83/673 bei Verdacht von Unregelmäßigkeiten, seien diese betrügerisch oder nicht, über die bloße sachliche und rechnerische Prüfung hinaus durchzuführen hat".

29. Begründet diese Definition der Rolle der nationalen Organe die Gefahr, dass nicht in allen Mitgliedstaaten die gleichen Kriterien angewandt werden und dass nicht alle Marktbeteiligten innerhalb der Gemeinschaft der gleichen Behandlung unterliegen?

30. Mit der portugiesischen Regierung und der Kommission bin ich der Ansicht, dass dies nicht der Fall ist.

31. Denn, wie die Kommission ausführt, sind die für die Beurteilung der im Antrag auf Restzahlung aufgeführten Ausgaben angewandten Kriterien, insbesondere diejenigen der Wirtschaftlichkeit der Haushaltsführung oder der Wahrung des Kosten-Nutzen-Verhältnisses, allgemein in allen Mitgliedstaaten geltende Kriterien, die im Gemeinschaftsrecht verankert sind. Diese Kriterien sind in Artikel 2 der Haushaltsordnung der Gemeinschaften vorgesehen, und sie gelten in sämtlichen Mitgliedstaaten unmittelbar.

32. Hinzu kommt, dass, wie die Kommission zur vierten Frage ausgeführt hat, die Bestätigungsentscheidung des Mitgliedstaats die Kommission nicht bindet und ihrer abschließenden Entscheidung nicht vorgreift.

33. Der Gerichtshof hat in seinem Urteil Kommission/Lisrestal u. a. [7] Folgendes ausgeführt:

„Zudem kann eine Entscheidung über die Aussetzung, Kürzung oder Streichung eines Gemeinschaftszuschusses zwar manchmal eine von den zuständigen nationalen Behörden vorgenommene Beurteilung und Bewertung widerspiegeln, doch trifft die Kommission nach Artikel 6 Absatz 1 der Verordnung Nr. 2950/83 die endgültige Entscheidung und trägt dafür gegenüber

6 — Urteil vom 16. Juli 1998 in der Rechtssache T-72/97 (Slg. 1998, II-2847, Randnr. 87).

7 — Urteil vom 24. Oktober 1996 in der Rechtssache C-32/95 P (Slg. 1996, I-5373, Randnr. 29).

den Empfängern allein die rechtliche Verantwortung."

34. Das Gericht hat klargestellt, dass „eine Bestätigung im Sinne des Artikels 5 Absatz 4 der Verordnung Nr. 2950/83 so zu verstehen [ist], dass sie ihrer Natur nach vom Mitgliedstaat unter Vorbehalt erteilt wird" [8].

35. Hat das zuständige Organ de Mitgliedstaats die Bestätigung einer bestimmten Ausgabe zu Unrecht vorgenommen oder abgelehnt, so behält die Kommission stets die Möglichkeit, den Fehler zu berichtigen.

36. Die vom vorlegenden Gericht angesprochene Gefahr, dass nicht sämtliche Marktbeteiligte der Gemeinschaft gleich behandelt würden, wird auf diese Weise ausgeschaltet.

37. Daher schlage ich vor, die vierte und die fünfte Frage gemeinsam wie folgt zu beantworten.

38. Die Bestätigung der sachlichen und rechnerischen Richtigkeit der in den Anträgen auf Restzahlung enthaltenen Angaben ist so zu verstehen, dass sie die Beurteilung der Angemessenheit und der Berechtigung der getätigten Ausgaben umfasst.

Zur ersten Frage

39. Mit dieser Frage möchte das nationale Gericht wissen, ob die Entscheidung des Mitgliedstaats, die sachliche und rechnerische Richtigkeit eines Teils der Ausgaben nicht zu bestätigen, weil diese nicht gerechtfertigt oder unverhältnismäßig seien, als Entscheidung zu betrachten ist, dass diese Ausgaben nicht zuschussfähig sind.

40. Die portugiesische Regierung führt hierzu aus, dass Artikel 5 der Verordnung Nr. 2950/83 absichtlich von „Bestätigung" spreche. Es gehe nicht um eine bloße Beurteilung oder eine Würdigung.

41. Denn: „Bei einem Antrag auf Restzahlung gibt der Mitgliedstaat keine einfache Stellungnahme ab, sondern er klärt sachlich auf, was annehmbar ist und was zurückgewiesen werden muss und spielt dabei die Rolle einer ersten Prüfungsinstanz."

42. Die Weigerung des DAFSE, einen Teil der Ausgaben zu bestätigen, stelle eine

8 — Urteil Proderec/Kommission, Randnr. 74.

echte Entscheidung dar, dass diese nicht zuschussfähig seien, so dass die Kommission nicht mehr über die Zuschussfähigkeit der nicht bestätigten Ausgaben entscheiden könne, sondern sich auf die Beurteilung derjenigen zu beschränken habe, die der DAFSE bestätigt habe.

43. In Bezug auf den Begriff „nicht zuschussfähige Ausgaben" führt die portugiesische Regierung aus, dass dieser sich nicht nur auf die abstrakte Definition der Art von Ausgaben beziehe, die gemäß Artikel 1 der Verordnung Nr. 2950/83 finanziert werden könnten, sondern auch zur Bestimmung sämtlicher Ausgaben diene, die bei der abschließenden Berechnung des Restbetrags nicht berücksichtigt werden könnten.

44. Die Kommission führt aus, wenn das zuständige Organ eines Mitgliedstaats die sachliche und rechnerische Richtigkeit eines Antrags auf Restzahlung bestätige, könne es es mit zwei Fallgruppen zu tun bekommen:

a) Es entdecke Ausgaben, die ohne weiteres als nicht zuschussfähig betrachtet werden könnten, da sie nicht zu der Art der in Artikel 1 der Verordnung Nr. 2950/83 vorgesehenen Ausgaben gehörten; in diesem Fall seien diese Ausgaben nach dieser ersten Prüfung vom Antrag auf Restzahlung ausgeschlossen;

b) es entdecke Ausgaben, die nicht gemäß Artikel 6 Absatz 1 der Verordnung Nr. 2950/83 als den Bedingungen der Entscheidung über die Genehmigung entsprechende Verwendung des Zuschusses des ESF angesehen werden könnten.

45. Im zweiten Fall würden die betreffenden Ausgaben, die ihrer Natur nach für die Finanzierung der Maßnahme in Betracht kämen, dennoch als für Zwecke der Restzahlung nicht zuschussfähig erachtet, denn sie seien nicht unter den Bedingungen der Entscheidung über die Genehmigung oder gemäß den Kriterien der Rechtmäßigkeit, einer ordnungsgemäßen Verwaltung und des Kosten-Nutzen-Verhältnisses im nationalen und Gemeinschaftsrecht getätigt worden.

46. Daher seien im zweiten Fall — der im Übrigen der häufigste sei — die Ausgaben, die nicht bestätigt werden könnten, Ausgaben, die für die Zwecke der Finanzierung der Maßnahme in Betracht kämen, jedoch wegen der Art und Weise, in der sie getätigt wurden, bei der Restzahlung nicht übernommen worden seien.

47. Daher stufe das DAFSE bei der Bestätigung der sachlichen und rechnerischen Richtigkeit der im Antrag auf Restzahlung enthaltenen Angaben gemäß Artikel 5 Absatz 4 Satz 2 der Verordnung Nr. 2950/83 die Ausgaben in zuschussfähige und nicht zuschussfähige Ausgaben sowohl im engen als auch im weiten Sinn ein, wie diese oben unter a und b definiert worden seien.

Würdigung

48. Aus den Erklärungen der portugiesischen Regierung und der Kommission geht meines Erachtens überzeugend hervor, dass die Entscheidung eines Mitgliedstaats, die Bestätigung bestimmter Ausgaben abzulehnen, sehr wohl die mangelnde Zuschussfähigkeit dieser Ausgaben im Rahmen der Maßnahmen betrifft, für die der Zuschuss des ESF gewährt wurde.

49. Wir haben allerdings bei der vierten und der fünften Frage gesehen, dass der Mitgliedstaat in dieser Hinsicht nur einen Vorschlag unterbreitet, denn nur die Kommission „kann [den Zuschuss] aussetzen, kürzen oder streichen" (Artikel 6 der Verordnung Nr. 2950/83).

50. Entgegen der Ansicht der portugiesischen Regierung werden die in Rede stehenden Ausgaben daher erst zu dem Zeitpunkt tatsächlich nicht zuschussfähig, zu dem die Kommission eine entsprechende Entscheidung getroffen hat. Dies bedeutet, dass der Mitgliedstaat der Kommission auch zu erläutern hat, warum er bestimmte Ausgaben nicht bestätigt hat.

51. Ich schlage daher vor, auf die erste Frage zu antworten, dass die Entscheidung eines Mitgliedstaats, die sachliche und rechnerische Richtigkeit eines Teils der Ausgaben für eine vom ESF mitfinanzierte Bildungsmaßnahme nicht zu bestätigen, als Vorschlag an die Kommission aufzufassen ist, diese Ausgaben als nicht zuschussfähig zu betrachten.

Zur zweiten und zur dritten Frage sowie zum ersten Teil der sechsten Frage

52. Mit der zweiten Frage möchte das nationale Gericht wissen, ob die Kürzung des nationalen Zuschusses, die vom zuständigen nationalen Organ aufgrund seiner Entscheidung, einen Teil bestimmter Ausgaben nicht zu bestätigen, beschlossen wird, zur entsprechenden anteilsmäßigen Kürzung der Gemeinschaftsbeihilfe führt, da die Überprüfung der Berichtigung oder der sachlichen und rechnerischen Richtigkeit dieser Ausgaben durch die Gemeinschaftsorgane nunmehr zwecklos und undurchführbar geworden ist.

53. Das nationale Gericht erläutert in den Gründen seiner Vorlageentscheidung seinen Standpunkt wie folgt:

„Wenn die zuständige Stelle... in Ausübung ihrer eigenen Zuständigkeit zur Bestätigung der grundsätzlichen Richtigkeit der Beträge der angemeldeten Ausgaben bestimmte Ausgaben oder einen Teil davon nicht als

sachlich richtig bestätigt, dürfte davon auszugehen sein, dass die Frage somit *im Rahmen der nationalen Beteiligung*[9] geklärt ist, ohne dass eine weitere Maßnahme (insbesondere der Kommission) notwendig wäre und ohne dass eine endgültige Entscheidung der Kommission über die Restzahlung abzuwarten wäre. *Auf der Ebene der Beteiligung des ESF*[10] dürfte davon auszugehen sein, dass der Betrag der Beihilfe der Gemeinschaft endgültig auf den bestätigten Teil beschränkt und *die Mitfinanzierung des nicht bestätigten Teils ausgeschlossen ist*[11], ohne dass insoweit ein Eingriff in die Zuständigkeit des normalerweise für die Kürzung der Beihilfe zuständigen Gemeinschaftsorgans vorliegt."

54. Mit der dritten Frage möchte das nationale Gericht sodann wissen, ob in gleicher Weise die Kommission über keinen Ermessensspielraum mehr verfügt und keine abschließende Entscheidung mehr zu treffen braucht, wenn der Mitgliedstaat entscheidet, die nationale Beihilfe nach dem Antrag auf Restzahlung *vollständig* zu streichen.

55. Schließlich fragt das Supremo Tribunal Administrativo mit dem ersten Teil der sechsten Frage, ob sich die der Kommission vorbehaltene Zuständigkeit, den Zuschuss des ESF auszusetzen, zu kürzen oder zu streichen, auf den „nationalen Zuschuss" erstreckt.

9 — Hervorhebung vom Verfasser.

10 — Hervorhebung vom Verfasser.

11 — Hervorhebung vom Verfasser.

56. Hierzu könnte an sich die Antwort genügen, dass, da die abschließende Entscheidung über den Zuschuss des ESF von der Kommission getroffen wird, es nicht angehen kann, dass der Mitgliedstaat vor dieser Entscheidung seinen nationalen Zuschuss kürzt oder streicht. Erst recht ist nicht vorstellbar, dass der Mitgliedstaat sozusagen die Kommission vor vollendete Tatsachen stellen kann, indem er an deren Stelle die Kürzung oder Aufhebung der Beihilfe der Gemeinschaft verfügt. Sie könnten sich vielleicht für diese kurze Antwort entscheiden.

57. Da die portugiesische Regierung jedoch den gegenteiligen Standpunkt vertritt, muss der Generalanwalt zu diesen Fragen eingehender Stellung nehmen.

58. Die portugiesische Regierung meint, dass die Ablehnung der Bestätigung bestimmter Ausgaben und die daraufhin erfolgende Weigerung, den nationalen finanziellen Zuschuss zu gewähren, ohne weiteres eine entsprechende Entscheidung des ESF zur Folge habe, die Finanzierung abzulehnen.

59. Der Grund dafür bestehe darin, dass der Mitgliedstaat für die Bewilligung einer nationalen finanziellen Beihilfe ausschließlich zuständig sei, was die Kommission daran hindere, Ausgaben zu genehmigen und die Beteiligung einer Finanzierung von Ausgaben vorzuschreiben, die der Mitgliedstaat als nicht gerechtfertigt erachte.

60. Zudem verstieße die Kommission gegen Artikel 5 Absatz 1 des Beschlusses 83/516, wenn sie derartige Ausgaben genehmige, denn „die Struktur der Finanzierung einer Maßnahme, die in der Entscheidung über die Genehmigung eines Zuschussantrags festgelegt ist, unterliegt bestimmten Beteiligungssätzen für jede der Einrichtungen, die an der Finanzierung beteiligt sind (ESF und OSS), die unveränderbar sind, selbst wenn sich die Höhe der zu finanzierenden Beträge ändert (vgl. Artikel 5 des Beschlusses 83/516 und Artikel 3 der Verordnung Nr. 2950/83 in der Fassung der Verordnung Nr. 3823/85)".

61. Ferner führt die portugiesische Regierung aus: „Wenn der Mitgliedstaat selbst, der letztlich ein Interesse daran haben muss, dass die Strukturfonds zahlen, bereits die Initiative ergriffen hat, festzustellen, dass ein Teil des Antrags nicht gerechtfertigt ist, so ist es überflüssig, die Kommission damit zu belasten, dass sie auch diesen Teil des Antrags prüfen muss."

62. Die Kommission vertritt dagegen die Ansicht: „Es lässt sich nicht behaupten, dass eine Kürzung der nationalen Beihilfe vorliegt, die von der zuständigen nationalen Einrichtung beschlossen worden ist", und: „Diese Auslegung lässt sich auch nicht aus Artikel 5 Absatz 4 der Verordnung Nr. 2950/83 herleiten".

63. Vielmehr erklärt sie: „Das zuständige nationale Organ, im vorliegenden Fall das DAFSE, unterbreitet in Wirklichkeit einen Kürzungsvorschlag, der sich auf den nationalen Zuschuss und auf den Gemeinschaftszuschuss bezieht und der Gegenstand einer abschließenden Entscheidung der Kommission ist, die sich nur auf den Zuschuss des ESF bezieht."

64. Die Entscheidung über die Nichtbestätigung beziehe sich notwendigerweise auf den Gesamtbetrag, der der betreffenden Maßnahme zugeteilt sei, und teilt sich im entsprechenden Verhältnis auf den Gemeinschaftszuschuss und den nationalen Zuschuss auf, der stets nach Maßgabe des Gemeinschaftszuschusses festgesetzt werde.

Würdigung

65. Der ESF wird nur auf Antrag eines Mitgliedstaats tätig; nach Artikel 5 Absatz 1 des Beschlusses 83/516 darf der Zuschuss des ESF die Höhe des Beitrages der öffentlichen Hand des betroffenen Mitgliedstaats nicht übersteigen.

66. Ferner ist bestimmt: „Die Zahlung der Vorschüsse nach den Absätzen 1 und 2 [des Artikels 5 der Verordnung Nr. 2950/83] wird ausgesetzt, wenn der betreffende Mitgliedstaat dies rechtzeitig beantragt." Es bleibt die Frage, ob der Mitgliedstaat über diesen Verfahrensabschnitt hinaus noch einseitig seinen Zuschuss kürzen oder streichen kann. Mit der Kommission bin ich der Ansicht, dass dies nicht möglich ist.

67. Bereits 1984 hat der Gerichtshof entschieden, dass ein Mitgliedstaat, der bei der Kommission einen Antrag auf Mitfinanzierung eines Vorhabens stellt, sich gleichzeitig verpflichtet, eine finanzielle Beteiligung in gleicher Höhe wie die beim ESF beantragte zu übernehmen [12].

68. Von diesem Zeitpunkt an besteht eine Partnerschaft zwischen dem Mitgliedstaat und der Kommission. Dies bedeutet, dass alle nachfolgenden Entscheidungen in enger gegenseitiger Abstimmung zu treffen sind.

69. Daher ist bestimmt: „Kann eine Maßnahme, für die ein Antrag auf Zuschuss gestellt oder ein Zuschuss gewährt ist, nicht oder nur teilweise getroffen werden, so unterrichtet der Mitgliedstaat unverzüglich die Kommission" (Artikel 5 des Beschlusses 83/673).

70. Ebenso gilt: „Wird die Verwaltung einer Maßnahme, für die ein Zuschuss gewährt worden ist, zum Gegenstand einer Untersuchung wegen vermuteter Unregelmäßigkeiten, so unterrichtet der Mitgliedstaat unverzüglich die Kommission" (Artikel 7 des Beschlusses 83/673).

71. Schließlich ist bestimmt: „Wird ein Zuschuss des Fonds nicht unter den Bedingungen über die Genehmigung verwandt, kann die Kommission ihn aussetzen, kürzen oder streichen, nachdem sie dem betroffenen Mitgliedstaat Gelegenheit zu Stellungnahme gegeben hat" (Artikel 6 Absatz 1 der Verordnung Nr. 2950/83).

72. Zwar kann, wie wir gesehen haben, der Mitgliedstaat selbst eine Kürzung oder Streichung des Zuschusses vorschlagen, indem er es entweder anlässlich des Antrags auf Restzahlung ablehnt, einen Teil der Ausgaben oder sämtliche Ausgaben zu bestätigen, oder indem er die Kürzung oder Streichung des Zuschusses des ESF aufgrund von Prüfungen vorschlägt, die nach der Zahlung der gesamten nationalen und gemeinschaftlichen Beihilfe vorgenommen wurden.

73. Jedoch trifft auch in diesem Fall „die Kommission nach Artikel 6 Absatz 1 der Verordnung Nr. 2950/83 die endgültige Entscheidung und trägt dafür gegenüber den Empfängern allein die rechtliche Verantwortung" [13].

74. Daher würde der Staat, wenn er nach der Feststellung von Unregelmäßigkeiten seinen Zuschuss einseitig kürzen oder streichen und sich dabei gleichzeitig gegenüber der Kommission auf die Regel berufen könnte, dass der Zuschuss des ESF den Betrag des nationalen finanziellen Zuschusses nicht überschreiten darf, zum Nachteil der Kommission die endgültige Entscheidung über die Kürzung oder Strei-

12 — Vgl. Urteil vom 15. März 1984 in der Rechtssache 310/81 (EISS/Kommission, Slg. 1984, 1341, Randnr. 14).

13 — Urteil Kommission/Lisrestal, Randnr. 29.

chung des Zuschusses des ESF an sich ziehen.

75. Somit hat meines Erachtens das Gericht zu Recht in seinem Urteil Branco/Kommission [14] die seinerzeit von der Kommission vertretene Ansicht zurückgewiesen, es sei nicht ihre Sache, eine Entscheidung über die Kürzung des Zuschusses zu treffen, wenn die nationale Behörde der Auffassung sei, bestimmte Ausgaben seien nicht zuschussfähig, und sie der Kommission die dem Empfänger zu Unrecht gezahlten Vorschüsse erstatte.

76. Wie das Gericht in Randnummer 40 dieses Urteils festgestellt hat, ist es „Sache der Kommission, nicht des Mitgliedstaats, zu entscheiden, ob die vom Empfänger getätigten Ausgaben den Bedingungen entsprechen, die sie in der Genehmigung aufgestellt hatte; der Mitgliedstaat ist nur verpflichtet, mit der Kommission zusammenzuarbeiten, um deren Einhaltung zu prüfen".

77. Entscheidet die Kommission aufgrund eines entsprechenden Verschlags des Mitgliedstaats, dass die in Rede stehenden Ausgaben tatsächlich nicht zuschussfähig sind, so ergeben sich daraus automatisch und unmittelbar Folgen sowohl in Bezug auf die Höhe des Zuschüsse des ESF als auch auf die Höhe des nationalen Zuschusses.

14 — A. a. O., Randnr. 38 und 39.

78. Daher bejahe ich den Teil der sechsten Frage, in dem das vorlegende Gericht wissen möchte, ob sich die der Kommission vorbehaltene Zuständigkeit auf die Aussetzung, Kürzung oder Streichung des nationalen Zuschusses erstreckt.

79. Ich möchte noch klarstellen, dass nach meiner Ansicht entgegen dem, was offensichtlich die portugiesische Regierung meint, nicht zu befürchten ist, dass die Kommission auf der Beibehaltung der Mitfinanzierung von Ausgaben durch den ESF besteht, die der Mitgliedstaat für übermäßig oder betrügerisch hält, denn eine der Aufgaben der Kommission besteht gerade darin, zu verhindern, dass Gemeinschaftsmittel unüberlegt ausgegeben werden.

80. Es kann jedoch Grenzfälle geben, in denen die Schwere der Zuwiderhandlung und der Umfang der entsprechenden Kürzung des Zuschusses Anlass zu heiklen Beurteilungen insbesondere unter dem Gesichtspunkt der Wahrung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit geben kann. Dass das zuständige nationale Organ und die Kommission durch das derzeitige System gezwungen sind, ihre Standpunkte aufeinander abzustimmen, ist geeignet, die berechtigten Interessen des Empfängers der Beihilfe zu schützen. Gegebenenfalls muss das Gemeinschaftsgericht die Frage entscheiden.

81. Nach allem schlage ich vor, auf die zweite und die dritte Frage sowie den ersten

Teil der sechsten Frage wie folgt zu antworten:

„Die vom zuständigen nationalen Organ vorgeschlagene Kürzung oder Streichung eines Zuschusses ist stets Gegenstand einer abschließenden Entscheidung der Kommission über den Teil des Beitrags, der dem Zuschuss des Europäischen Sozialfonds entspricht. Diese abschließende Entscheidung wirkt sich auf den nationalen Zuschuss aus."

Zur sechsten Frage

82. Im Rahmen der sechsten Frage möchte das nationale Gericht für den Fall, dass das Gemeinschaftsrecht das auf nationaler Ebene zuständige Organ nicht daran hindert, die nationale Beihilfe auszusetzen, zu kürzen oder zu streichen, noch wissen, ob eine solche Entscheidung nach dem Antrag auf Restzahlung ohne weiteres unmittelbare Auswirkungen auf den entsprechenden Teil des Gemeinschaftszuschusses hat und ob diese Entscheidung im Übrigen die Möglichkeit eröffnet, dass das nationale Organ die sofortige Rückzahlung

— des nationalen Zuschusses bzw.

— des nationalen Zuschusses und des Gemeinschaftszuschusses verlangt.

83. Ich habe bereits erläutert, dass die Prämissen dieser Frage nicht gegeben sind.

84. Daher kann das nationale Organ erst von dem Zeitpunkt an, zu dem die endgültige Entscheidung der Kommission ergangen ist, *abschließend* vom Empfänger der Beihilfe die vollständige oder teilweise Rückzahlung des nationalen Zuschusses und des Gemeinschaftszuschusses verlangen.

85. Hingegen schließt, wie die Kommission ausführt, das Gemeinschaftsrecht nicht aus, dass das zuständige nationale Organ *vorsorglich* vom Empfänger die Erstattung desjenigen, was es als zu viel gezahlt erachtet, schon vor der Entscheidung der Kommission verlange, wenn beispielsweise ein Konkurs des Empfängers zu befürchten ist.

86. Das Bestreben des Mitgliedstaats, die zu Unrecht gewährte nationale Beihilfe vom Empfänger erstattet zu erhalten, ist nur zu verständlich. Zumal gemäß Artikel 6 Absatz 2 der Verordnung Nr. 2950/83 „[d]er betroffene Mitgliedstaat... subsidiär für die ohne Rechtsgrund [vom ESF gezahlten] Beträge [haftet]". Er kann daher ein berechtigtes Interesse daran haben, dafür zu sorgen, dass die Rückzahlung dieser Beträge nicht letztlich zu seinen Lasten geht.

87. Aus allen diesen Gründen schlage ich daher mit der Kommission vor, festzustellen, dass „das Gemeinschaftsrecht den Mitgliedstaat nicht daran hindert, die unverzügliche Rückzahlung des nationalen Zuschusses und/oder des Gemeinschaftszuschusses nach Übermittlung des Antrags auf Restzahlung an die Kommission zu verlangen, solange er den Vorbehalt beachtet, dass seine Entscheidung getroffen wurde, ohne der endgültigen Entscheidung der Kommission vorzugreifen" und dass die Frage, ob der Mitgliedstaat eine derartige Erstattung unter Vorbehalt verlangen kann, „ein Problem des inländischen Rechts ist, das auf nationaler Ebene geregelt werden muss".

Zur siebten Frage

88. Mit der siebten Frage möchte das nationale Gericht wissen, ob die sachliche und rechnerische Bestätigung der im Antrag auf Restzahlung im Rahmen einer Bildungsmaßnahme enthaltenen Angaben im Sinne von Artikel 5 Absatz 4 Satz 2 der Verordnung Nr. 2950/83 nur durch Ausfüllen von Feld 18 des Formblatts gemäß Anhang 2 des Beschlusses 83/673 bei der Einreichung des Antrags auf Restzahlung vorgenommen werden kann oder ob das zuständige nationale Organ später noch eine von der ersten abweichende Bestätigung in einem selbständigen Dokument oder einem Ersatzformblatt vornehmen kann.

89. Die portugiesische Regierung ist der Ansicht, dass die Ausschlussfrist des Artikels 6 Absatz 1 des Beschlusses 83/673 nur für die Übermittlung der Anträge auf Restzahlung gelte, die Mitgliedstaaten jedoch nicht verpflichte, gleichzeitig die Bestätigung der darin enthaltenen Angaben zu übermitteln.

90. Das DAFSE könne daher seine Bestätigungsentscheidung so lange treffen, als die Kommission, für die keine Frist gelte, nicht über die Anträge auf Restzahlung entschieden habe.

91. Die Kommission macht geltend, dass das DAFSE im vorliegenden Fall bei der Vornahme der Kontrolle, die durchzuführen es gemäß Artikel 7 Absatz 1 der Verordnung Nr. 2950/83 [15] mittels Prüfungen und/oder zusätzlicher Ermittlungen berechtigt sei, keine Bestätigung im Sinne von Artikel 5 Absatz 4 der Verordnung Nr. 2950/83 vorgenommen habe. Sie verweist hierfür auf das Urteil Proderec/Kommission, wonach „[e]ine Bestätigung im Sinne des Artikels 5 Absatz 4 der Verordnung Nr. 2950/83 so zu verstehen [ist], dass sie ihrer Natur nach vom Mitgliedstaat unter Vorbehalt erteilt wurde. Eine andere Auslegung würde die praktische Wirksamkeit des Artikels 7 der Entscheidung 83/673 beeinträchtigen, der dem Mitgliedstaat auferlegt, die bei der Verwaltung der Maßnahmen, die mit ESF-Mitteln finanziert werden sollen, festgestellten Unregelmäßigkeiten zu melden."

15 — Die Kommission führt offensichtlich irrtümlich Artikel 7 Absatz 1 der Verordnung Nr. 2950/83 an. Es handelt sich in Wirklichkeit um Artikel 7 der Entscheidung 83/673.

92. Nach Ansicht der Kommission hindert „die sachliche und rechnerische Bestätigung der im Antrag auf Restzahlung im Rahmen einer Bildungsmaßnahme enthaltenen Angaben im Sinne von Artikel 5 Absatz 4 Satz 2 der Verordnung Nr. 2950/83... einen Mitgliedstaat nicht daran, den Antrag auf Restzahlung nachträglich zu überprüfen und gegebenenfalls der Kommission einen geänderten Antrag vorzulegen und dabei eine Kürzung des Zuschusses vorzuschlagen".

Würdigung

93. Aus Artikel 1 der Entscheidung 83/673 ergibt sich, dass die Kommission über Restzahlungsanträge nur aufgrund von Formblättern entscheiden kann, mittels denen diese Anträge dem nationalen Organ vorzulegen und der Kommission zu übermitteln sind. Es handelt sich um eine wesentliche Förmlichkeit, denn Anträge auf Restzahlung, die nicht auf den in Anhang 2 der Entscheidung 83/673 vorgesehenen Formblättern eingereicht werden, sind unzulässig [16].

94. Anhang 2 der Entscheidung 83/673 enthält das Muster des Formblatts, das die Empfängereinrichtung ausfüllen muss, wenn sie die Zahlung des Restbetrags des bewilligten Zuschusses erhalten will. Dieses Formblatt muss sie bei dem nationalen Organ einreichen, um diesem die Bestätigung gemäß Artikel 5 Absatz 4 der Verordnung Nr. 2950/83 zu ermöglichen. Unter Nummer 18 des Formblatts ist ein Feld eigens hierfür vorbehalten.

95. Das Gericht hat in Randnummer 68 des Urteils Proderec/Kommission ausgeführt:

„Stellt ein Zuschussempfänger bei den zuständigen Behörden eines Mitgliedstaats einen Antrag auf Restzahlung eines Zuschusses des ESF, so können diese dreierlei tun. Sie können den Antrag insgesamt unter Bestätigung der sachlichen und rechnerischen Richtigkeit aller eingereichten Ausgaben weiterleiten. Sie können diesen Antrag auch unter Bestätigung der sachlichen und rechnerischen Richtigkeit nur eines Teils der gelieferten Angaben der Kommission vorlegen... Schließlich können sie untätig bleiben und es so dazu kommen lassen, dass der Anspruch des Zuschussempfängers auf den noch nicht gezahlten Betrag des ihm gewährten Gemeinschaftzuschusses verfällt, wenn die Untätigkeit der Behörden des Mitgliedstaats über die dafür in Artikel 6 Absatz 1 der Entscheidung 83/673 vorgesehene Frist hinaus andauert. Wie die Klägerin behauptet, stellt die Nichtbestätigung der sachlichen und rechnerischen Richtigkeit einer Ausgabe also eine endgültige Entscheidung über die Finanzierung dar, *da die in Artikel 5 Absatz 4 vorgesehene Befugnis zur Bestätigung binnen einer bestimmten Frist ausgeübt werden muss*" [17].

16 — Vgl. mit gleicher Begründung Urteil vom 7. Februar 1990 in der Rechtssache C-213/87 (Gemeente Amsterdam und VIA/Kommission, Slg. 1990, I-221) in Bezug auf die Zulässigkeit von Zuschussanträgen.

17 — Hervorhebung vom Verfasser.

96. Nach Artikel 6 der Entscheidung 83/673 müssen nämlich die Anträge auf Restzahlung innerhalb von zehn Monaten seit dem Zeitpunkt des Abschlusses der Bildungsmaßnahmen bei der Kommission eingehen, und die Zahlung des Zuschusses ist ausgeschlossen, wenn der Antrag nach Ablauf dieser Frist gestellt wird.

97. Da die Bestätigung somit innerhalb der Ausschlussfrist erfolgen und an der für sie im Formblatt für den Antrag auf Restzahlung gemäß Anhang 2 der Entscheidung 83/673 vorgesehenen Platz aufgeführt sein muss, kommt das nationale Organ in Anbetracht der großen Menge von Restzahlungsanträgen in die Zwickmühle zwischen der Verpflichtung, die Ordnungsmäßigkeit der im Antrag angegebenen Ausgaben wegen der vom Mitgliedstaat übernommenen Verantwortung zu prüfen und der Verpflichtung, den Antrag zu bestätigen und der Kommission zu übermitteln, da dieser sonst unzulässig wird.

98. Das erklärt, weshalb der Gerichtshof in seinem Beschluss vom 12. November 1999, Branco/Kommission [18], die Erwägungen des Gerichts in dem Urteil bestätigt hat, das dieses zwischen denselben Parteien am 15. September 1998 erlassen hat [19].

18 — Rechtssache C-453/98 P, Slg. 1999, I-8037.
19 — T-142/97, Slg. 1998, II-3567.

99. Die Randnummern 77 und 78 dieses Beschlusses lauten wie folgt:

„77 Wie das Gericht in Randnummer 48 des angefochtenen Urteils ausgeführt hat, müssen Anträge auf Restzahlung nach Artikel 6 der Entscheidung 83/673 bei der Kommission innerhalb von zehn Monaten nach Abschluss der Bildungsmaßnahmen eingehen und ist jede Zahlung des Zuschusses ausgeschlossen, wenn der Antrag nach Ablauf dieser Frist gestellt wird. Das Gericht hat zu Recht darauf hingewiesen, dass es, dürfte die Ordnungsmäßigkeit nur vor Bestätigung der sachlichen und rechnerischen Richtigkeit eines Antrags auf Restzahlung geprüft werden, geschehen könnte, dass der Mitgliedstaat nicht in der Lage wäre, der Kommission den Antrag innerhalb der genannten Frist vorzulegen, so dass die Restzahlung des Zuschusses ausgeschlossen wäre. Die Feststellung des Gerichts, dass die Bestätigung der sachlichen und rechnerischen Richtigkeit eines Antrags auf Restzahlung vor Prüfung der Ordnungsmäßigkeit oder vor deren Abschluss in bestimmten Fällen im Interesse des Zuschussempfängers liegen könne, ist deshalb nicht zu beanstanden.

78 Das Gericht konnte deshalb schließen, dass das DAFSE durch nichts gehindert sei, einen Wirtschaftsprüfer wie die IGF beizuziehen, um nach der Bestätigung die Ordnungsmäßigkeit der Angaben in dem Antrag auf Restzahlung zu überprüfen."

100. Durch die Überprüfung des Vorgangs und die Änderung seiner vorherigen Beurteilung hat das DAFSE, wie die Kommission zu Recht ausführt, nicht zum zweiten Mal eine sachliche und rechnerische Bestätigung im Sinne von Artikel 5 Absatz 4 der Verordnung Nr. 2950/83 vorgenommen.

101. Es hat vielmehr von seiner Untersuchungsbefugnis nach Artikel 7 des Beschlusses 83/673 Gebrauch gemacht. Diese Befugnis unterliegt nicht der Ausschlussfrist des Artikels 6 der Entscheidung 83/673 und kann somit nach der Bestätigung des Antrags auf Restzahlung erfolgen, wenn eine vorherige Überprüfung bei der Einreichung des Antrags auf Restzahlung durch den Empfänger das DAFSE der Gefahr einer Überschreitung der Ausschlussfrist ausgesetzt hätte.

102. Daher schlage ich vor, auf die siebte Vorlagefrage zu antworten, dass die sachliche und rechnerische Bestätigung der im Antrag auf Restzahlung im Rahmen einer Bildungsmaßnahme enthaltenen Angaben im Sinne von Artikel 5 Absatz 4 Satz 2 der Verordnung Nr. 2950/83 wirksam nur durch AusfGng von Feld 18 des Formblatts „Antrag auf eine Restzahlung des Europäischen Sozialfonds" gemäß Anhang 2 der Entscheidung 83/673 erfolgen kann. Diese Bestätigung hindert einen Mitgliedstaat jedoch nicht daran, eine spätere Überprüfung des Antrags auf Restzahlung vorzunehmen und der Kommission gegebenenfalls einen geänderten Antrag vorzulegen und dabei eine Kürzung des Zuschusses vorzuschlagen.

Entscheidungsvorschlag

103. Nach alledem schlage ich vor, die Fragen des Supremo Tribunal Administrativo wie folgt zu beantworten:

Zur vierten und zur fünften Frage

„Die Bestätigung der sachlichen und rechnerischen Richtigkeit der in den Anträgen auf Restzahlung enthaltenen Angaben ist so zu verstehen, dass sie die Beurteilung der Angemessenheit oder der Berechtigung der getätigten Ausgaben umfasst."

Zur ersten Frage

„Die Entscheidung eines Mitgliedstaats, die sachliche und rechnerische Richtigkeit eines Teils der Ausgaben für eine vom Europäischen Sozialfonds mitfinanzierte Bildungsmaßnahme nicht zu bestätigen, ist als Vorschlag an die Kommission aufzufassen, diese Ausgaben als nicht zuschussfähig zu betrachten."

Zur zweiten und zur dritten Frage sowie zum ersten Teil der sechsten Frage

„Die vom zuständigen nationalen Organ vorgeschlagene Kürzung oder Streichung eines Zuschusses ist stets Gegenstand einer abschließenden Entscheidung der Kommission über den Teil des Beitrags, der dem Zuschuss des Europäischen Sozialfonds entspricht. Diese abschließende Entscheidung wirkt sich auf den nationalen Zuschuss aus."

Zur sechsten Frage

„Das Gemeinschaftsrecht hindert den Mitgliedstaat nicht daran, die unverzügliche Rückzahlung des nationalen Zuschusses und des Gemeinschaftszuschusses nach der Übermittlung des Antrags auf Restzahlung an die Kommission zu verlangen, ohne dass dabei der endgültigen Entscheidung der Kommission vorgegriffen wird. Unter Berücksichtigung dieses Vorbehalts ist die vorgelegte Frage eine Frage des inländischen Rechts, die auf nationaler Ebene zu entscheiden ist."

Zur siebten Frage

„Die sachliche und rechnerische Bestätigung der im Antrag auf Restzahlung im Rahmen einer Bildungsmaßnahme enthaltenen Angaben im Sinne von Artikel 5 Absatz 4 Satz 2 der Verordnung (EWG) Nr. 2950/83 des Rates vom 17. Oktober 1983 zur Anwendung des Beschlusses 83/516/EWG über die Aufgaben des Europäischen Sozialfonds kann wirksam nur durch Ausfüllen von Feld 18 des Formblatts ‚Antrag auf eine Restzahlung des Europäischen Sozialfonds' gemäß Anhang 2 der Entscheidung 83/673/EWG der Kommission vom 22. Dezember 1983 über die Verwaltung des Europäischen Sozialfonds (ESF) durchgeführt werden. Diese Bestätigung hindert einen Mitgliedstaat jedoch nicht daran, eine spätere Überprüfung des Antrags auf Restzahlung vorzunehmen und gegebenenfalls der Kommission einen geänderten Antrag vorzulegen und dabei eine Kürzung des Zuschusses vorzuschlagen."