

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS
NIAL FENNELLY
vom 16. Juli 1998 *

1. In der vorliegenden Rechtssache wird die Frage aufgeworfen, ob eine bestimmte Form der Sonderverwaltung und ein Schutz vor Einzelvollstreckungsmaßnahmen, den das italienische Recht bestimmten zahlungsunfähigen Unternehmen gewährt, im Fall eines Stahlunternehmens eine nach Artikel 4 Buchstabe c EGKS-Vertrag¹ verbotene Beihilfe darstellen.

Gesellschaften handeln, an denen der Staat die Kapitalmehrheit besitzt⁵. Diese Sonderverwaltungsregelung gilt anscheinend nur für Industrieunternehmen. Wenn eine Gesellschaft die Bedingungen für die Anwendung der genannten Regelung nach dem Gesetz Nr. 95/1979 erfüllt, können im übrigen auch andere zahlungsunfähige Gesellschaften derselben Firmengruppe unter Sonderverwaltung gestellt werden, selbst wenn sie nicht die festgelegten Beschäftigtenzahl und Schuldenhöhe erreichen.

Rechtlicher Rahmen und Sachverhalt

2. Das Gesetz Nr. 95/1979 vom 3. April 1979², das nach dem Namen des damaligen Industrieministers auch Gesetz Prodi genannt wird, legt ein Sonderverwaltungsverfahren für zahlungsunfähige Unternehmen fest, die mindestens 300 Personen beschäftigen und Schulden in Höhe von mindestens 80 444 Milliarden LIT³ sowie mehr als dem Fünffachen des eingezahlten Kapitals der Gesellschaft aufweisen. Es muß sich um Schulden gegenüber Kreditunternehmen, Vorsorgeeinrichtungen und Einrichtungen der sozialen Sicherheit⁴ oder

3. Um der Sonderverwaltung unterstellt zu werden, muß das betroffene Unternehmen zuvor aufgrund des Konkursgesetzes⁶ oder wegen nicht erfolgter Zahlung von wenigstens drei Monatsgehältern gerichtlich für zahlungsunfähig erklärt worden sein. Stellt das zuständige Gericht fest, daß bei dem Unternehmen die Voraussetzungen des Gesetzes Nr. 95/1979 vorliegen, so unterwirft es das Unternehmen nicht dem normalen Liquidationsverfahren. Der Industrieminister erläßt dann nach Anhörung des Finanzministers ein Dekret, durch das das Unternehmen der Sonderverwaltung unterstellt wird, und entscheidet dabei auch, ob dem unter Sonderverwaltung stehenden

* Originalsprache: Englisch.

1 — Vertrag über die Gründung der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl.

2 — GURI Nr. 94 vom 4. April 1979, S. 3055.

3 — Das Gesetz Nr. 95/1979 sah ursprünglich eine Grenze von 20 Milliarden LIT vor. Dieser Betrag wird jährlich überprüft. Der oben genannte Betrag wurde im Ministerialdekret vom 30. April 1996 festgesetzt. Der 1992 geltende Betrag wird weder in der Vorlageentscheidung noch in den Schriftsätzen der Parteien genannt; der im Ministerialdekret vom 30. April 1993 festgesetzte Betrag belief sich auf 71 832 Milliarden LIT.

4 — Artikel 1 erster Gedankenstrich des Gesetzes Nr. 95/1979.

5 — Gesetz Nr. 452/1987 vom 3. November 1987. Das Sonderverwaltungsverfahren gilt auch, wenn eine zahlungsunfähige Gesellschaft einen Betrag in Höhe von mindestens 50 Milliarden LIT zurückzahlen muß, der mindestens 51 % des eingezahlten Kapitals ausmacht, sofern die Gewährung des genannten Betrages als mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbare staatliche Beihilfe angesehen wurde (Artikel 1a des Gesetzes Nr. 95/1979).

6 — Königliches Dekret Nr. 267/1942.

Unternehmen die Fortführung seiner Tätigkeit während eines Zeitraums von höchstens zwei Jahren (der um höchstens zwei weitere Jahre verlängert werden kann) zu erlauben ist⁷. Dies ist ihrer Natur nach eine Ermessensentscheidung, im Gegensatz zu der Entscheidung, das Unternehmen zuvor der Sonderverwaltung zu unterstellen; es wurde erklärt, die beiden Entscheidungen würden stets zusammen getroffen. Bei seiner Entscheidung über die Fortführung der Tätigkeit muß der Industrieminister die Interessen der Gläubiger in vollem Maße berücksichtigen.

4. Das normale Liquidationsverfahren unterliegt im italienischen Konkursrecht der gerichtlichen Kontrolle, wobei die Entscheidungen nach Anhörung oder Zustimmung einer Gläubigerversammlung getroffen werden. Es umfaßt die Möglichkeit, dem in Liquidation befindlichen Unternehmen eine Fortführung seiner Tätigkeit zu gestatten, um im Interesse der Gläubiger einen höchstmöglichen Wert seiner Aktiva zu erreichen⁸. Die Grenzen dieser Betriebsfortführung wurden dem Gerichtshof nicht genannt; ein Verlustbetrieb wäre wohl nicht möglich, da dies die Gläubiger noch mehr beeinträchtigen würde.

5. Der Sonderverwaltung unterstellte Unternehmen unterliegen den allgemeinen Regeln des Konkursgesetzes, abgesehen von der ausdrücklich im Gesetz Nr. 95/1979 vorgesehenen Ausnahmeregelung. So kann der Inhaber des zahlungsunfähigen Unternehmens im Fall der Sonderverwaltung ebenso wie im Rahmen des normalen Liquidationsverfahrens nicht über seine Aktiva verfügen, die grundsätzlich der Befriedigung der Gläubi-

ger dienen. Die Sonderverwaltung bewirkt ebenso wie das normale Liquidationsverfahren, daß die einzelnen Gläubiger nicht vollstrecken können und alle Vollstreckungsmaßnahmen ausgesetzt werden⁹. Im Unterschied zum normalen Konkursverfahren erstreckt sich jedoch im Fall der Sonderverwaltung die Aussetzung jeder Zwangsvollstreckungsmaßnahmen auch auf Steuerschulden, Zwangsgelder und Zinsen¹⁰. Ebenso wie beim normalen Konkursverfahren werden die Zinsen für bestehende Schulden während des Sonderverwaltungszeitraums ausgesetzt¹¹.

6. Unter Sonderverwaltung gestellte Unternehmen sind von der Zahlung der im Fall der Nichtzahlung der Sozialabgaben verhängten Geldbußen und Zwangsgelder befreit¹², wobei zu bemerken ist, daß diese Geldbußen anscheinend bis zu 50 % des geschuldeten Grundbetrags erreichen können. Solche Unternehmen können verkauft werden; in diesem Fall ist eine pauschale Registersteuer in Höhe von einer Million LIT (anstelle des normalen Satzes von 3 % des Wertes der betreffenden Vermögensgegenstände) zu zahlen¹³. Es ist unklar, inwieweit diese Sonderregelung für der Sonderverwaltung unterstellte Unternehmen gilt, die ihre Tätigkeit nicht fortsetzen dürfen.

7. Wird einem unter Sonderverwaltung gestellten Unternehmen gestattet, seine Tätigkeit fortzusetzen, so muß der hierfür

9 — Artikel 51 des Konkursgesetzes; Artikel 4 des Gesetzes Nr. 544/1981.

10 — Artikel 4 des Gesetzes Nr. 544/1981.

11 — Artikel 55 des Konkursgesetzes.

12 — Artikel 3 Absatz 2 des Gesetzes Nr. 19 vom 6. Februar 1987.

13 — Artikel 5a des Gesetzes Nr. 95/1979.

7 — Artikel 2 erster Gedankenstrich des Gesetzes Nr. 95/1979.

8 — Artikel 90 des Konkursgesetzes.

bestellte Verwalter einen Verwaltungsplan erstellen. Die Vereinbarkeit dieses Planes mit den Grundlinien der staatlichen Industriepolitik wird vom interministeriellen Ausschuß für Industriepolitik geprüft¹⁴, bevor der Industrieminister ihn genehmigt. Der Verwalter kann anscheinend keine Liquidation des Unternehmens vornehmen, es sei denn, es wäre unmöglich, das Unternehmen zu retten; die Liquidation soll möglichst durch Veräußerung des Betriebsvermögens bei fortlaufender Tätigkeit des Unternehmens erfolgen. Die Kommission hat zu verstehen gegeben, daß der Verwalter Betriebs- teile zu Negativpreisen veräußern kann, wobei also andere Unternehmen bezahlt würden, um diese Einheiten zu übernehmen oder weiterzuführen¹⁵. Der Staat kann die Bürgschaft für die Verbindlichkeiten des Unternehmens ganz oder teilweise übernehmen, um den fortlaufenden Betrieb des Unternehmens in diesem Zeitraum zu finanzieren¹⁶. Die Kosten der Sonderverwaltung einschließlich der eingegangenen Verbindlichkeiten haben Vorrang vor den Ansprüchen der vorhandenen Gläubiger; dies trifft auch zu, wenn ein Unternehmen im Rahmen des normalen Konkursverfahrens fortgeführt wird¹⁷.

8. Die Durchführung des Sonderverwaltungsverfahrens unterliegt der ministeriellen Überwachung. Entscheidungen über Fragen wie Umstrukturierung, Verkauf der Aktiva, Liquidation oder Beendigung der Sonderverwaltung müssen vom Industrieminister gebilligt werden. Der Gerichtshof erhielt widersprüchliche Antworten auf die Frage, ob die Entscheidungen des Ministers

nur hinsichtlich ihrer Rechtmäßigkeit von den Verwaltungsgerichten überprüft werden können oder aber einer viel weiterreichenden Beurteilung durch die Zivilgerichte dahin unterliegen, ob sie mit den wirtschaftlichen Interessen der Gläubiger vereinbar sind. Bestimmte Gläubiger können anscheinend im Überwachungsausschuß vertreten sein, dem im Sonderverwaltungsverfahren eine rein konsultative Rolle zukommt.

9. Der Industrieminister genehmigt auch die Entscheidung über das Ende des Sonderverwaltungszeitraums. Die Gläubiger können erst nach Ablauf dieses Zeitraums durch Liquidation der Unternehmensaktiva oder aus neuen Gewinnen des Unternehmens ganz oder teilweise befriedigt werden.

10. Das Gesetz Nr. 95/1979 war u. a. auf Veranlassung der Ecotrade Srl (im folgenden: Ecotrade) als Klägerin des Ausgangsverfahrens Gegenstand einer Reihe von Maßnahmen der Kommission. Auf ein Ersuchen der Kommission um weitere Auskünfte über das Gesetz Nr. 95/1979 im Hinblick auf eine Untersuchung über staatliche Beihilfen¹⁸ gemäß Artikel 93 Absatz 1 EG-Vertrag¹⁹ verweigerte die italienische Regierung die Unterrichtung über das Gesetz, außer bezüglich der Bestimmungen über die Gewährung von Bürgschaften nach Artikel 2a. Die Kommission beschloß daraufhin mit der Mitteilung C 7/97 (ex E 13/92)²⁰, das Verfahren des Artikels 93

14 — Artikel 2 zweiter Gedankenstrich des Gesetzes Nr. 95/1979.

15 — Gesetz Nr. 212/1984 zur Änderung von Artikel 6a des Gesetzes Nr. 95/1979.

16 — Artikel 2a des Gesetzes Nr. 95/1979.

17 — Artikel 111 und 112 des Konkursgesetzes.

18 — Schreiben E 13/1992 vom 30. Juli 1992 (ABl. 1994, C 395, S. 4).

19 — Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft.

20 — ABl. 1997, C 192, S. 4.

Absatz 2 EG-Vertrag zu eröffnen. Sie entschied außerdem, daß die einem der Sonderverwaltung unterstellten Stahlunternehmen, nämlich Altiforni e Ferriere di Servola SpA (Beklagte des Ausgangsverfahrens; im folgenden AFS), nach Artikel 2a des Gesetzes Nr. 95/1979 gewährte Staatsbürgerschaft eine mit dem Gemeinsamen Markt für Kohle und Stahl unvereinbare Beihilfe darstellt²¹. Ferner entschied die Kommission, daß die Aussetzung der Begleichung bestimmter Schulden gegenüber öffentlichen Einrichtungen durch ein anderes unter Sonderverwaltung gestelltes Stahlunternehmen, nämlich die Ferdofin Siderurgica Srl, eine mit dem Gemeinsamen Markt für Kohle und Stahl unvereinbare Beihilfe darstellt und die betreffenden Schulden zurückzuzahlen sind²².

Sonderverwaltung gestellt worden sei und ihr hierbei die Fortsetzung ihrer Tätigkeit erlaubt worden sei. AFS verlangte die Rückzahlung des in Rede stehenden Betrages mit der Begründung, daß die Begleichung der Forderung nach dem Erlaß eines solchen Dekrets gegen Artikel 4 des Gesetzes Nr. 544/1981 verstoße. Am 4. Oktober 1992 erhob Ecotrade beim Tribunale Triest Klage auf Feststellung, daß die Rückzahlungsforderung von AFS unbegründet sei, da sie sich auf ein Dekret stütze, das mit dem Gemeinschaftsrecht für staatliche Beihilfen unvereinbar sei. Am 23. Oktober 1993 wies das Tribunale diese Klage ab und gab dem Rückzahlungsantrag von AFS statt. Diese Entscheidung wurde von der Corte d'appello Triest bestätigt. Ecotrade legte hiergegen Rechtsmittel bei der Corte suprema di cassazione (im folgenden: nationales Gericht) ein.

11. Die vorliegende Rechtssache betrifft eine Forderung von AFS in Höhe von 149 108 190 LIT gegenüber Ecotrade für Stahllieferungen. Da diese Forderung nicht beglichen wurde, ordnete der Pretore von Triest am 30. Juli 1992 die Überweisung einer Forderung von AFS gegen eine Bank in Höhe des geschuldeten Betrages an Ecotrade an. Am 28. August 1992 teilte AFS Ecotrade mit, daß sie, nachdem das Tribunale Triest sie am 2. Juli 1992 für zahlungsunfähig erklärt habe, durch Ministerialdekret vom 23. Juli 1992 gemäß dem Gesetz Nr. 95/1979 unter

12. Das nationale Gericht hat dem Gerichtshof gemäß Artikel 177 EG-Vertrag folgende Frage zur Vorabentscheidung vorgelegt:

Die Auslegung folgender Vorschriften erscheint unklar:

21 — Entscheidung 96/515/EGKS der Kommission vom 27. März 1996 über eine Beihilfe des italienischen Staates für das unter Sonderverwaltung gestellte EGKS-Stahlunternehmen Altiforni e Ferriere di Servola, Triest (ABl. L 216, S. 11).

22 — Entscheidung 97/754/EGKS der Kommission vom 30. April 1997 über die Anwendung des die Sonderverwaltung von Großunternehmen in Schwierigkeiten betreffenden italienischen Gesetzes Nr. 95/1979 auf das Stahlunternehmen Ferdofin Srl (ABl. L 306, S. 25). Die Kommission entschied auch, daß die Ausdehnung der Sonderverwaltung auf Unternehmen, die rechtswidrige staatliche Beihilfen zurückzahlen müssen, eine mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbare Beihilfe darstellt (Entscheidung 96/434/EG der Kommission vom 20. März 1996 über eine beabsichtigte Beihilfe Italiens für Unternehmen, die aufgrund ihrer Verpflichtung zur Rückzahlung von mit den Artikeln 92 und 93 des Vertrages unvereinbaren Beihilfen zahlungsunfähig sind, ABl. L 180, S. 31).

a) Artikel 92 des Vertrages: Die alternative Nennung „staatlicher“ oder „aus staatlichen Mitteln gewährter“ Beihilfen kann zu der Annahme führen, daß auch staatliche Maßnahmen als Beihilfen anzusehen sind, die zwar keine Gewährung staatlicher Gelder vorsehen, jedoch mittels eines speziellen Verfahrens zu demselben Ergebnis führen, als wenn staatliche Mittel bereitgestellt würden.

- b) Die angeführte Entscheidung [E 13/92]: **Erklärungen**
 Das [...] Ergebnis, zu dem diese gelangt, beruht auf der Prämisse, daß das Gesetz Nr. 95/1979 „in vieler Hinsicht unter Artikel 92 ff. EG-Vertrag fällt“.

13. Ecotrade, AFS, die Italienische Republik und die Kommission der Europäischen Gemeinschaften haben schriftliche und mündliche Erklärungen abgegeben.

Daher erscheint es zweifelhaft, ob eine aufgrund des angeführten Gesetzes Nr. 95/1979 erlassene staatliche Maßnahme nach dem Vertrag und der angeführten Entscheidung der Kommission als Beihilfe angesehen werden kann, wenn sie vorsieht, daß

14. Ecotrade und die Kommission machen geltend, daß die Anwendung der durch das Gesetz Nr. 95/1979 eingeführten Sonderverwaltung auf ein Stahlunternehmen eine staatliche Beihilfe nach Artikel 4 Buchstabe c EGKS-Vertrag sei, die gemäß Artikel 6 der Entscheidung Nr. 3855/91/EGKS der Kommission vom 27. November 1991 zur Einführung gemeinschaftlicher Vorschriften über Beihilfen an die Eisen- und Stahlindustrie²³ hätte mitgeteilt werden müssen. Das Gesetz Nr. 95/1979 sei eine Ausnahmeregelung des allgemeinen Konkursgesetzes, da es nur für Industrieunternehmen einer bestimmten Größenordnung mit Schulden in festgesetzter Höhe gegenüber bestimmten Gläubigern gelte, von denen viele dem öffentlichen Sektor angehörten, und die Entscheidung, einem zahlungsunfähigen, unter Sonderverwaltung gestellten Unternehmen die Fortführung seiner Tätigkeit zu gestatten, im Ermessen des Ministers liege²⁴, wobei irgendeine maßgebende Rolle der Gläubiger ausgeschlossen sei. Artikel 4 Buchstabe c EGKS-Vertrag umfasse Negativbeihilfen, die eine Verminderung der üblichen Unternehmensbelastungen mit sich brächten und somit einen ähnlichen Charakter und die

- 1) große Unternehmen nicht den normalen Konkursverfahren unterliegen, und
- 2) diese Befreiung mit der Fortsetzung des Betriebes des Unternehmens einhergeht.

Hierbei ist zu berücksichtigen, daß nach Artikel 4 des (in das Gesetz Nr. 544/1981 umgewandelten) italienischen Decreto-legge Nr. 414 vom 31. Juli 1981 „Maßnahmen der Einzelwangsvollstreckung ... nach Erlaß des Beschlusses über die Eröffnung des Sonderverwaltungsverfahrens weder eingeleitet noch fortgesetzt werden [dürfen]“.

²³ — ABl. L 362, S. 57. Diese Entscheidung wurde durch die Entscheidung Nr. 2496/96/EGKS der Kommission vom 18. Dezember 1996 durch Einführung gemeinschaftlicher Vorschriften über Beihilfen an die Eisen- und Stahlindustrie (AbI. L 338, S. 42) ersetzt.

²⁴ — Siehe Urteil vom 26. September 1996 in der Rechtssache C-241/94 (Frankreich/Kommission, Slg. 1996, I-4551).

gleiche Wirkung wie Subventionen hätten²⁵. Die Befreiung von Zwangs- und Bußgeldzahlungen, die bei Nichtzahlung der Sozialabgaben zu leisten wären, das Vollstreckungsverbot bei Steuerschulden und Zwangsgeldern²⁶, die Möglichkeit einer Staatsbürgerschaft für Schulden, die während der Sonderverwaltung entstünden, und die rein symbolische Registersteuer auf die vom Unternehmen veräußerten Vermögenswerte seien Subventionen aus Staatsmitteln, die Vergünstigungen gegenüber dem normalen Konkursverfahren darstellten. Die Aussetzung von Vollstreckungsmaßnahmen bei Schulden gegenüber dem Staat und bei Zinszahlungen sei, selbst wenn private Gläubiger ebenfalls betroffen seien und eine entsprechende Aussetzung auch im normalen Konkursverfahren Platz greife, ebenfalls als Beihilfe im Rahmen der Betriebsfortführung unter Sonderverwaltung anzusehen, wobei das Ziel verfolgt werde, die wirtschaftliche Tätigkeit des betroffenen Unternehmens aufrechtzuerhalten. Ecotrade führt aus, die gesetzlich vorgeschriebene Aussetzung von Vollstreckungsmaßnahmen bei privaten Verbindlichkeiten sei eine Beihilfenart, auch wenn damit keine Belastung für den Staat verbunden sei²⁷, während die Kommission bemerkt, eine derartige Aussetzung bringe eine Belastung der öffentlichen Hand mit sich, da sie üblicherweise zum Erlaß der betreffenden Schulden und damit mittelbar zu niedrigeren Steuereinnahmen der italienischen Finanzbehörden bei den in Betracht kommenden Gläubigern führe.

15. AFS und die italienische Regierung erklären, die Sonderverwaltung sei eine völlig normale Reaktion auf die Zahlungsunfähigkeit und entspreche der Tätigkeit der Uncitral (United Nations Commission on International Trade Law), die unnötige Liquidationen von Gesellschaften verhindern wolle, wobei trotzdem derselbe Zweck verfolgt werde, nämlich letztlich die Befriedigung der Gläubiger. Eine Staatsbürgerschaft für die Schulden müsse zwar als Beihilfe mitgeteilt werden, die Fortführung der Tätigkeit eines zahlungsunfähigen Unternehmens ohne Unterstützung aus staatlichen Mitteln sei jedoch als solche nicht unvereinbar mit den Vorschriften über den freien Wettbewerb. Die Sonderverwaltung sei ein allgemeines automatisches Verfahren, das bestimmten Voraussetzungen unterliege; nur die Gewährung einer Staatsbürgerschaft sei Ermessenssache. Sonderverwaltung und normales Konkursverfahren entsprächen einander. Beide begännen mit der Feststellung der Zahlungsunfähigkeit, beide führten zur Aussetzung von Vollstreckungsmaßnahmen für die Schulden und zur Beendigung der Zinslaufzeit, und beide erlaubten gegebenenfalls die betriebliche Weiterführung des betroffenen Unternehmens. Der Tätigkeitsfortgang gemäß Artikel 90 des Konkursgesetzes werde nur von einer gerichtlich eingesetzten Versammlung repräsentativer Gläubiger gebilligt, deren Entscheidung nicht anfechtbar sei und die im Gegensatz zu der Sonderverwaltungsregelung unbefristet gelten könne. Die Sonderverwaltung führe für den Staat zu keinen zusätzlichen Kosten, die außerhalb der Beziehung zwischen Schuldner und Gläubiger lägen; Belastungen privater Parteien stellten keine Beihilfe dar²⁸. Die Aussetzung der Schuldenzahlung bewirke langfristig keine Einnahmenminderung der Steuerverwaltung; die Einnahmen könnten

25 — Urteil vom 23. Februar 1961 in der Rechtssache 30/59 (De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg/Hohe Behörde, Slg. 1961, 1; im folgenden: Urteil Steenkolenmijnen); siehe auch Urteil vom 2. Juli 1974 in der Rechtssache 173/73 (Italien/Kommission, Slg. 1974, 709, Randnr. 15).

26 — Siehe z. B. Urteil vom 15. März 1994 in der Rechtssache C-387/92 (Banco Exterior de España, Slg. 1994, I-877).

27 — Urteil vom 22. März 1977 in der Rechtssache 78/76 (Steinike und Weinlig, Slg. 1977, 595, Randnr. 21); siehe auch Schlußanträge des Generalanwalts Darmon zum Urteil vom 17. März 1993 in den verbundenen Rechtssachen C-72/91 und C-73/91 (Sloman Neptun, Slg. 1993, I-887, Randnr. 40).

28 — Urteile vom 24. Januar 1978 in der Rechtssache 82/77 (Van Tiggele, Slg. 1978, 25) und vom 13. Oktober 1982 in den verbundenen Rechtssachen 213/81, 214/81 und 215/81 (Norddeutsches Vieh- und Fleischkontor Herbert Will u. a., Slg. 1982, 3583; im folgenden: Urteil Fleischkontor).

sogar höher sein, wenn das betroffene Unternehmen durch seine Tätigkeit wieder in der Lage sei, seinen gesamten finanziellen Verpflichtungen nachzukommen. AFS bestreitet die Erheblichkeit der Vorabentscheidungsfrage des nationalen Gerichts mit der Begründung, daß Ecotrade auch im Rahmen des normalen Konkursverfahrens wegen ihrer Forderung nicht hätte vollstrecken können. Die Vorschrift über die Befreiung von den Schulden in bezug auf die Sozialabgaben gelte nur für Schulden, die bis 1986 entstanden seien. Die Nichteinziehung von Steuerschulden unter der Sonderverwaltungsregelung stelle keine Belastung der öffentlichen Hand dar, da die Möglichkeit, wegen dieser Forderungen im Rahmen der normalen Konkursregelung zu vollstrecken, nur einen Verfahrensvorteil verleihe; der Staat müsse nach dem Grundsatz der Gläubigergleichheit gegenüber den übrigen Gläubigern immerhin Rechenschaft ablegen in bezug auf alle Beträge, die über seinen eigenen Anteil am Ertrag einer etwaigen Liquidation hinaus vollstreckt würden. Die besonders niedrige Registersteuer komme eher den erwerbenden Unternehmen als der Gesellschaft zugute, die ihre Vermögenswerte veräußere.

Untersuchung

16. AFS übt eine Produktionstätigkeit in der Stahlindustrie aus und ist somit ein Unternehmen im Sinne von Artikel 80 EGKS-Vertrag. Da der EG-Vertrag nicht die Bestimmungen des EGKS-Vertrags hinsichtlich der Vorschriften dieses Vertrages für das Funktionieren des Gemeinsamen Marktes für Kohle und Stahl ändert²⁹, ist die Vorlagefrage des nationalen Gerichts umzuformulieren, um das Vorabentscheidungs-

suchen in den Rahmen des Artikels 41 EGKS-Vertrag in bezug auf die Auslegung der Artikel 4 Buchstabe c und 67 dieses Vertrages einzuordnen³⁰. Artikel 4 EGKS-Vertrag sieht an der einschlägigen Stelle folgendes vor:

„Als unvereinbar mit dem Gemeinsamen Markt für Kohle und Stahl werden innerhalb der Gemeinschaft gemäß den Bestimmungen dieses Vertrags aufgehoben und untersagt:

...

c) von den Staaten bewilligte Subventionen oder Beihilfen oder von ihnen auferlegte Sonderlasten, in welcher Form dies auch immer geschieht;

...“

Artikel 67 ist der einzige Artikel des Kapitels 7 des Titels III des EGKS-Vertrags mit dem Titel „Beeinträchtigungen der Wettbewerbsbedingungen“. § 1 dieses Artikels lautet: „Jede Maßnahme eines Mitgliedstaats, die

30 — Obgleich der Wortlaut von Artikel 41 EGKS-Vertrag offensichtlich restriktiver ist als derjenige des Artikels 177 EG-Vertrag, wurde er vom Gerichtshof dahin ausgelegt, daß er Vorabentscheidungsersuchen bezüglich der Auslegung von Normen, die auf den EGKS-Vertrag zurückgehen, sowie der Gültigkeit von Rechtsakten zuläßt, die die Organe gemäß diesem Vertrag erlassen (siehe Urteil vom 22. Februar 1990 in der Rechtssache C-221/88, Busseni, Slg. 1990, I-495, Randnr. 16). Es ist darauf hinzuweisen, daß die Frage, ob das Gesetz Nr. 95/1979 eine staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 92 Absatz 1 EG-Vertrag darstellt, in der Rechtssache Industrie Aeronautique e Meccaniche Rinaldo Piaggio aufgeworfen wird; das schriftliche und mündliche Verfahren in dieser Rechtssache ist jedoch zum jetzigen Zeitpunkt noch nicht abgeschlossen.

29 — Artikel 232 EG-Vertrag.

eine fühlbare Auswirkung auf die Wettbewerbsbedingungen in der Kohle- und Stahlindustrie haben kann, ist der Hohen Behörde durch die beteiligte Regierung zur Kenntnis zu bringen.“ Nach § 2 kann die Hohe Behörde (die Kommission) bestimmte Maßnahmen ergreifen, wenn eine solche Maßnahme eines Mitgliedstaats geeignet ist, eine schwere Störung des Gleichgewichts hervorzurufen. Nach § 3 kann die Hohe Behörde Empfehlungen an den Mitgliedstaat richten, dessen Maßnahme den Kohle- oder Stahlunternehmen innerhalb seiner Hoheitsgewalt im Vergleich zu den anderen Industrien desselben Landes einen besonderen Vorteil bringt oder ihnen besondere Lasten auferlegt.

Annahme berechtigt, daß die behauptete Beihilfe eine schwere Störung des Gleichgewichts hervorgerufen hat, und auch nicht in denjenigen des Artikels 67 § 3, da das Gesetz Nr. 95/1979 Kohle- und Stahlunternehmen keine besonderen Vorteile im Vergleich zu anderen Industrien bringt. Die Wahl der Unternehmen, denen die behaupteten Vorteile der Sonderverwaltung zugute kommen sollen, wird nach recht unterschiedlichen Kriterien getroffen. Die Mitteilungspflicht in Artikel 67 § 1 ist keineswegs unvereinbar mit der klaren und bedingungslosen Anwendung des absoluten Verbotes staatlicher Beihilfen nach Artikel 4 Buchstabe c. Es ist also daraus zu schließen, daß Artikel 4 Buchstabe c EGKS-Vertrag im vorliegenden Fall unmittelbar anwendbar ist.

17. Der Gerichtshof hat im Urteil Banks ausgeführt, daß „die Bestimmungen des Artikels 4 nur dann selbständig anwendbar sind, wenn es an näheren Bestimmungen fehlt; haben sie in andere Bestimmungen des Vertrags Eingang gefunden oder werden sie dort näher geregelt, so sind alle Vorschriften, die sich auf ein und denselben Gegenstand beziehen, in ihrer Gesamtheit zu würdigen und gleichzeitig anzuwenden“³¹. Eine Untersuchung dieses Urteils und des Urteils in der Rechtssache Hopkins u. a.³² macht deutlich, daß Artikel 4 Buchstabe c EGKS-Vertrag in Verbindung mit Artikel 67 §§ 2 und 3 in Anbetracht des Ermessensspielraums der Kommission bei der Anwendung der letztgenannten Bestimmungen keine unmittelbare Wirkung haben kann. Die vorliegende Rechtssache fällt indessen meines Erachtens nicht in den Anwendungsbereich des Artikels 67 § 2, da nichts zu der

18. Es gibt eine Reihe wichtiger Unterschiede zwischen der Regelung über staatliche Beihilfen in den Artikeln 92 und 93 EG-Vertrag und der lakonischen, aber auch weitergehenden und unbedingten Fassung des Artikels 4 Buchstabe c EGKS-Vertrag. Aus den später aufgezeigten Gründen ist aber die hier im Mittelpunkt stehende Definition der staatlichen Beihilfe in beiden Verträgen wohl dieselbe, obgleich sich Artikel 4 Buchstabe c nicht ausdrücklich auf staatliche Mittel bezieht.

19. Das Dokument E 13/1992 der Kommission, auf das sich das nationale Gericht in seiner Vorlage bezieht, ist wohl auch keine Entscheidung, sondern nur eine nach Artikel 93 Absatz 3 EG-Vertrag an die italienische Regierung gerichtete Aufforderung, alle Fälle mitzuteilen, in denen das Gesetz Nr. 95/1979

31 — Urteil vom 13. April 1994 in der Rechtssache C-128/92 (Slg. 1994, I-1209, Randnr. 11). Die Rechtssache betraf die Auslegung der Artikel 4 Buchstabe d, 65 und 66 § 7 EGKS-Vertrag.

32 — Urteil vom 2. Mai 1996 in der Rechtssache C-18/94 (Slg. 1996, I-2281). Die Rechtssache betraf die Auslegung der Artikel 4 Buchstabe b und 63 § 1 EGKS-Vertrag.

angewandt wird. Die Kommission hat sodann beschlossen, ein Verfahren nach Artikel 93 Absatz 2 des Vertrages zu eröffnen³³, es wurde hierzu jedoch bis zur Vorlage dieses Vorabentscheidungsersuchens keine Entscheidung allgemeinen Charakters getroffen. Die einzige Entscheidung der Kommission bezüglich der Vorschriften des Gesetzes Nr. 95/1979 ist — abgesehen von denjenigen über die Rückerstattung rechtswidriger staatlicher Beihilfen und über die Gewährung der Staatsbürgerschaft für Unternehmensschulden unter der Sonderverwaltungsregelung, die hier nicht von Bedeutung sind — die Entscheidung 97/754, die sich auf ein einzelnes Unternehmen, nämlich Ferdo-fin, bezieht. Diese Einzelentscheidung der Kommission beruht zwar auf einer Begründung, die im vorliegenden Fall offensichtlich von Bedeutung ist, sie bindet aber als solche nicht die Parteien des Ausgangsverfahrens und auch nicht das vorliegende Gericht bei seiner Urteilsfindung. Im übrigen kann der Umstand, daß Italien seine Anfechtungsklage gegen die Entscheidung 97/754 nicht aufrechterhalten hat, nicht dazu führen, daß Begründung und Inhalt dieser Entscheidung gelten müssen, ohne daß sie in einem innerstaatlichen Verfahren angefochten werden könnten, an dem weder Italien noch Ferdo-fin beteiligt sind³⁴. Obgleich in den Schriftsätzen der Parteien und in der nachstehenden Analyse bestimmte Argumente der verschiedenen Maßnahmen der Kommission herangezogen werden, ist es also empfehlenswert, die Vorlagefrage des nationalen Gerichts ausschließlich in den Rahmen des Artikels 4 Buchstabe c EGKS-Vertrag zu stellen.

20. Es ist möglich, die Punkte 1 und 2 der Vorlagefrage getrennt zu erfassen. Im vorlie-

33 — Mitteilung C 7/97 der Kommission (ex E 13/92), a. a. O.

34 — Bezüglich der Beziehung zwischen Anfechtungsklagen nach Artikel 173 EG-Vertrag und Vorabentscheidungsersuchen nach Artikel 177 dieses Vertrages siehe Urteil vom 9. März 1994 in der Rechtssache C-188/92 (TWD Textilwerke Deggendorf, Slg. 1994, I-833).

genden Fall wurde das zahlungsunfähige Unternehmen, nämlich AFS, aber nicht nur unter Sonderverwaltung gestellt, sondern es wurde ihm auch gestattet, seine Tätigkeit im Rahmen dieser Regelung fortzuführen. Im übrigen ist auch nicht klar, welche Folgen die Sonderverwaltung für die endgültige Liquidation eines zahlungsunfähigen Unternehmens hat, wenn die Fortführung der Tätigkeit nicht erlaubt wird. Ich konzentriere mich daher auf die Auswirkung der Sonderverwaltungsregelung auf den Wettbewerb im Fall von Unternehmen, die ihre Tätigkeit fortsetzen. Es ist Sache des nationalen Gerichts, festzustellen, inwieweit die Antwort des Gerichtshofes auf die Vorlagefrage anwendbar ist, wenn es sich um ein unter Sonderverwaltung gestelltes Unternehmen handelt, das seine Tätigkeit einstellt, wobei die in diesem Fall geltenden italienischen Rechtsvorschriften mit denjenigen des allgemeinen italienischen Konkursrechts zu vergleichen sind.

21. Demnach lege ich die Vorlagefrage dahin aus, daß das nationale Gericht wissen möchte, ob der Umstand, daß ein zahlungsunfähiges Unternehmen im Sinne von Artikel 80 EGKS-Vertrag nach dem Gesetz Nr. 95/1979 unter die Sonderverwaltungsregelung gestellt wird, womit die Aussetzung von Vollstreckungsmaßnahmen der einzelnen Gläubiger wegen deren Forderungen gegen das Unternehmen, die Unanwendbarkeit oder nur bedingte Anwendbarkeit bestimmter Vorschriften des allgemeinen Konkursrechts und die Gestattung der Unternehmensfortführung verbunden sind, eine nach Artikel 4 Buchstabe c EGKS-Vertrag verbotene staatliche Beihilfe darstellt, berücksichtigt man die Tatsache, daß staatliche Maßnahmen, die keinen Einsatz staatlicher Mittel vorsehen, aber durch besondere Verfahren zum selben Ergebnis führen können, als staatliche Beihilfe betrachtet werden können.

22. Wegweisend auf dem Gebiet negativer Beihilfearten, bei denen der Staat auf Forderungen gegen Unternehmen verzichtet, ist das auf dem EGKS-Gebiet ergangene Urteil Steenkolenmijnen, in dem der Gerichtshof folgendes festgestellt hat³⁵:

„Der Begriff der Beihilfe ist jedoch weiter als der Begriff der Subvention, denn er umfaßt nicht nur positive Leistungen wie Subventionen selbst, sondern auch Maßnahmen, die in verschiedener Form die Belastungen vermindern, welche ein Unternehmen normalerweise zu tragen hat und die somit zwar keine Subventionen im strengen Sinne des Wortes darstellen, diesen aber nach Art und Wirkung gleichstehen.“

23. Diese Definition wurde auch im Zusammenhang mit dem EG-Vertrag verwendet, z. B. in der Rechtssache Banco Exterior de España³⁶, die eine selektive Abgabenbefreiung betraf, durch die die betroffene Gesellschaft in eine günstigere finanzielle Lage versetzt wurde als die übrigen Steuerpflichtigen³⁷. Der Gerichtshof hat den Begriff „Beihilfe“ des Artikels 92 Absatz 1 EG-Vertrag dahin ausgelegt, daß er notwendigerweise Vorteile umfaßt, die unmittelbar oder mittelbar aus staatlichen Mitteln gewährt werden³⁸, oder eine zusätzliche Belastung für den Staat mit sich bringt³⁹. Der Wortlaut dieser Bestimmung wie auch

die in Artikel 93 EG-Vertrag enthaltenen Verfahrensvorschriften zeigen, „daß die aus anderen als staatlichen Mitteln gewährten Vorteile nicht in den Anwendungsbereich der fraglichen Vorschrift fallen. Die Unterscheidung zwischen staatlichen Beihilfen und aus staatlichen Mitteln gewährten Beihilfen dient dem Zweck, in den Beihilfebegriff nicht nur unmittelbar vom Staat gewährte Beihilfen, sondern auch jene Beihilfen einzu beziehen, die durch vom Staat benannte oder errichtete öffentliche oder private Einrichtungen gewährt werden.“⁴⁰ Die äußersten Grenzen dieser Definition wurden wohl im Urteil Kommission/Frankreich⁴¹ erreicht, in dem der Gerichtshof als Beihilfe eine Leistung zugunsten bestimmter Landwirte angesehen hat, die von einer öffentlichen Einrichtung, nämlich der Caisse nationale de crédit agricole, beschlossen und finanziert wurde, deren Durchführung von einer staatlichen Genehmigung abhängig war⁴² und deren Gewährungsmodalitäten denjenigen einer gewöhnlichen staatlichen Beihilfe trotz des Umstands entsprachen, daß die Überschüsse, aus denen die Leistung finanziert wurde, aus privaten Spareinlagen stammten⁴³. Wenn sich Artikel 4 Buchstabe c

40 — Ebenda, Randnr. 19.

41 — Urteil vom 30. Januar 1985 in der Rechtssache 290/83 (Slg. 1985, 439).

42 — Ebenda, Randnr. 15.

43 — Ebenda, Randnr. 5; siehe auch Urteil Steinicke und Weinlig, a. a. O., Randnrn. 21 und 22. Anhand der späteren Urteile Sloman Neptun, a. a. O., und Kirsammer-Hack, a. a. O., ist die Feststellung in Randnr. 14 des Urteils Kommission/Frankreich, wonach „staatliche Beihilfen nicht nur solche sind, die aus staatlichen Mitteln finanziert werden“, meines Erachtens dahin auszulegen, daß sie sich ausschließlich auf gemischte Situationen bezieht, bei denen der Staat oder unter öffentlicher Kontrolle stehende Einrichtungen Mittel verwalten, die privaten Ursprungs waren, oder der Staat ein System schafft, bei dem eine eingesetzte private Einrichtung bestimmte Unternehmen unterstützt. Die Definition des Gerichtshofes im Urteil Sloman Neptun ist weit genug, um die besonderen Umstände der Rechtssache Kommission/Frankreich zu erfassen. Hierbei ist zu bedenken, daß alle öffentlichen Fonds, die durch Abgaben finanziert werden, letztlich privaten Ursprungs sind. Es ist darauf hinzuweisen, daß der Gerichtshof stillschweigend, aber klar und wissentlich die Absicht von Generalanwalt Darmon in Nr. 42 seiner Schlußanträge zum Urteil Sloman Neptun zurückgewiesen hat, den Begriff der Beihilfe auf Gegebenheiten auszuweiten, bei denen der Staat nicht als Zwischeninstanz zwischen denjenigen, die eine Maßnahme finanzieren, und denjenigen, denen diese Maßnahme zugute kommt, handelt.

35 — Slg. 1961, 43.

36 — A. a. O., Randnr. 13.

37 — Ebenda, Randnr. 14.

38 — Urteile Van Tiggele, a. a. O., Randnrn. 23 bis 25, Fleischkontor, a. a. O., Randnr. 22, Sloman Neptun, a. a. O., Randnr. 19, vom 30. November 1993 in der Rechtssache 189/91 (Kirsammer-Hack, Slg. 1993, I-6185, Randnr. 16) und vom 7. Mai 1998 in den verbundenen Rechtssachen C-52/97, C-53/97 und C-54/97 (Viscido u. a., Slg. 1998, I-2629, Randnr. 14).

39 — Urteil Sloman Neptun, a. a. O., Randnr. 21.

EGKS-Vertrag auf „von den Staaten bewilligte Beihilfen“ bezieht, muß dieselbe Beihilfedefinition mit der Bezugnahme auf staatliche Mittel meines Erachtens auch im Zusammenhang mit dem EGKS-Vertrag gelten. Dies dient auch der Unterscheidung des Wortlauts in Artikel 4 Buchstabe c von demjenigen des Artikels 67 § 3, der die Kommission mit der Kontrolle des potentiell weiterreichenden „besonderen Vorteils“ beauftragt, der sich auf normative Vorteile erstrecken könnte, die keine unmittelbaren Folgen für die öffentlichen Mittel haben.

24. In diesem Zusammenhang widerspreche ich der Auffassung der Kommission, daß die von privaten Gläubigern im Rahmen der Sonderverwaltungsregelung erlittenen Verluste wegen der damit verbundenen Einbuße an staatlichen Steuererträgen als Beihilfe bezeichnet werden könnten. Der Zusammenhang mit der Verfügbarkeit der staatlichen Mittel ist zu weitläufig, als daß er eine Beihilfe darstellen könnte. Sofern das Gesetz Nr. 95/1979 die übliche Beziehung zwischen Schuldner und privatem Gläubiger ändert, wäre eine sich daraus ergebende Einbuße an Steuererträgen als einer solchen Regelung immanent anzusehen und nicht als ein Mittel zur Gewährung eines bestimmten Vorteils an die betroffenen Unternehmen ⁴⁴.

25. Im Gegensatz zu Artikel 92 Absatz 1 EG-Vertrag bezieht sich Artikel 4 Buchstabe c EGKS-Vertrag nicht auf Beihilfen als Maßnahmen, die „durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige“ den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen. Indessen dürfte meines Erachtens eine Unterscheidung zwischen Beihilfen, die schon ihrem Wesen nach selektiv sind, und staatlichen Maßnahmen allge-

meiner Geltung im Bereich der Steuern, der sozialen Sicherheit, der Wirtschaftsregulierung usw. natürlicherweise jeder Gemeinschaftsregelung für staatliche Beihilfen zugrunde liegen. Die wesentliche Unterscheidung zwischen allgemeinen Maßnahmen und selektiven Beihilfen wird in Artikel 67 § 3 EGKS-Vertrag getroffen und müßte meines Erachtens auch im Fall des Artikels 4 Buchstabe c Anwendung finden. Andernfalls wäre eine allgemeine Überprüfung aller staatlichen Regelungen auf solchen Gebieten erforderlich, und zwar nicht im Hinblick auf die normalerweise in dem betreffenden Staat anwendbaren Vorschriften (da diese ihrerseits Gegenstand der Prüfung wären), sondern wohl unter dem Gesichtspunkt der in den übrigen Mitgliedstaaten geltenden Vorschriften. Dies wäre kontraproduktiv, indem die Staaten bestraft würden, deren allgemeine wirtschaftliche Organisation und Regelung am wettbewerbsfähigsten ist. So könnten selbst Maßnahmen, die der gesamten Kohleindustrie des betreffenden Mitgliedstaats zugute kommen, eine Beihilfe im Sinne des Artikels 4 Buchstabe c EGKS-Vertrag darstellen, wenn sie nicht allgemein auf andere Industriebereiche Anwendung finden, die nicht in den Anwendungsbereich dieses Vertrages fallen, wie dies in der Rechtssache Steenkolenmijnen der Fall war. Die selektive Betrachtungsweise, die positive oder negative Befreiung von allgemein anwendbaren Regeln oder allgemein auferlegten Lasten in bestimmten Fällen, ist in dieser Rechtssache in der Bezugnahme des Gerichtshofes auf „Maßnahmen, die in verschiedener Form die Belastungen vermindern, welche ein Unternehmen *normalerweise* zu tragen hat“ ⁴⁵, als Voraussetzung eingeschlossen.

26. Unter den Umständen des vorliegenden Falles sind die Fragen, ob die Vorschriften

44 — Urteil Sloman Neptun (a. a. O., Randnr. 21).

45 — Vorgenanntes Urteil (Slg. 1961, 43); Hervorhebung von mir.

des Gesetzes Nr. 95/1979 ihrem Wesen nach selektiv sind und ob sie eine aus staatlichen Mitteln finanzierte Beihilfe darstellen, weitgehend miteinander verbunden. Die Entscheidung über die etwaige Gewährung einer Staatsbürgerschaft nach Artikel 2a des Gesetzes Nr. 95/1979 ist eindeutig eine Ermessensentscheidung und somit selektiv; sie ist hier jedoch nicht erheblich. Sie ist nämlich Gegenstand einer getrennten Entscheidung der Kommission im Fall AFS, und das nationale Gericht nimmt nicht darauf Bezug. Abgesehen von dieser Vorschrift wird das Gesetz indessen in zweifacher Hinsicht selektiv angewandt. Erstens ergibt sich eine Begrenzung der zahlungsunfähigen Unternehmen, die der Sonderverwaltung unterstellt werden können, aus der Zahl ihrer Beschäftigten, ihrem industriellen Tätigkeitsbereich, ihrer Schuldenhöhe im Verhältnis zum eingezahlten Kapital und der Art ihrer Gläubiger. Das Bestehen unterschiedlicher Konkursregelungen je nach Größe und Art des Unternehmens kann durch Erwägungen gerechtfertigt sein, die diese Unterschiede bedeutsam erscheinen lassen, vorausgesetzt, daß sich die verschiedenen Systeme auf den Wettbewerb tatsächlich in gleicher Weise auswirken. So kann etwa ein Mitgliedstaat bestrebt sein, die Liquidation kleiner Unternehmen einer geringeren administrativen Belastung zu unterwerfen, damit die vergleichsweise begrenzten Mittel dieser Unternehmen besser erhalten bleiben, um die Gläubiger zu befriedigen. Die Auswahlkriterien im Gesetz Nr. 95/1979 haben indessen wohl einen anderen Zweck und eine andere Wirkung. In Verbindung miteinander wählen sie anscheinend die großen Industriebetriebe aus, die vor allem gegenüber dem Staat oder öffentlichen Einrichtungen verschuldet sind. Zwar ist es nach dem Gesetz nicht förmlich erforderlich, daß der Staat der Hauptgläubiger des zahlungsunfähigen Unternehmens ist; da die in Betracht kommenden Gläubigerkategorien jedoch weitgehend öffentlicher Art sind und ferner die ihnen geschuldeten Beträge verhältnismäßig

hoch sein müssen, wird der Staat höchstwahrscheinlich fast immer ein wichtiger Gläubiger sein.

27. Wenn Vorschriften, die sich selektiv auf die Beziehungen zwischen Gläubiger und Schuldner niederschlagen, im Vergleich zu der normalen Regelung für den Schuldner günstig sind und der Staat wahrscheinlich der wichtigste Gläubiger ist, bewirken diese Vorschriften im Gegensatz zur normalen Regelung einen Zufluß öffentlicher Mittel an das Schuldnerunternehmen, so daß die betreffende Maßnahme die Eigenschaft einer Beihilfe erhält. Obgleich die allgemeine Regelung der Beziehungen zwischen Gläubiger und Schuldner ebenso wie diejenige für die Beziehung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer⁴⁶ und zwischen Erzeuger und Verbraucher⁴⁷ normalerweise nicht unter das Gemeinschaftsrecht auf dem Gebiet der staatlichen Beihilfen fällt, stellen doch Sonderregelungen auf diesen Gebieten, die die übliche Belastung verlagern und dabei bestimmte Unternehmens- oder Produktionsgruppen gänzlich oder überwiegend zu Lasten des Staates begünstigen, meines Erachtens eine Art von Beihilfe dar. Unter diesen Umständen kann der Staat nicht die Rolle eines unbeteiligten Dritten bei der Beziehung zwischen Schuldner und Gläubiger beanspruchen. Um jeden Zweifel auszuschließen, möchte ich noch hinzufügen, daß eine Sonderregelung zugunsten bestimmter Schuldnerunternehmen auch dann eine Beihilfe darstellen könnte, wenn der Staat ein weniger wichtiger Gläubiger ist, sofern er tatsächlich auf die Rückzahlung öffentlicher Mittel verzichtet. Wenn private Gläubiger im Rahmen eines Systems selektiver Vorschriften Verluste unter denselben Bedingungen wie der Staat hinnehmen müssen, so hindert dies nicht, diese Verluste des

46 — Siehe Urteile Steenkolenmijnen, a. a. O., Sloman Neprun, a. a. O., Kirsammer-Hack, a. a. O., und Viscido u. a., a. a. O.

47 — Siehe Urteil Van Tiggeler, a. a. O.

Staates als Beihilfen zu betrachten⁴⁸. Je enger indessen der Kausalzusammenhang zwischen der Rolle des Staates als Gläubiger und der Anwendung von Sondervorschriften zugunsten des Schuldnerunternehmens ist, desto größer ist die beihilfeartige Wirkung der betreffenden Vorschriften.

28. Der zweite selektive Gesichtspunkt bei der Anwendung des Gesetzes Nr. 95/1979 ergibt sich daraus, daß der Minister seine Ermessensbefugnis ausübt, einem zahlungsunfähigen Unternehmen, das unter Sonderverwaltung gestellt wurde, die Fortsetzung seiner Tätigkeit zu gestatten. Selbst wenn diese Befugnis nicht, wie es tatsächlich der Fall ist, in bezug auf eine bereits begrenzte Gruppe von Unternehmen ausgeübt würde, verbliebe dem zuständigen Minister eine gewisse Beurteilungsspanne, aufgrund deren bestimmte Unternehmen in eine günstigere Lage versetzt werden könnten als andere⁴⁹. Bei dieser Entscheidung ist zwar eine Lösung ins Auge zu fassen, die den Interessen der Gläubiger am besten gerecht wird; der Umstand, daß die Betriebsfortführung mit der Industriepolitik des Landes vereinbar sein muß und die Entscheidung sich per definitionem auf ein großes Unternehmen mit vielen Arbeitnehmern bezieht und speziell der Erhaltung der wirtschaftlichen Tätigkeit des Unternehmens dienen soll, erhöht aber die Wahrscheinlichkeit, daß die Entscheidung durch andere Faktoren beeinflusst wird als durch das objektive kommerzielle Interesse des Staates als Gläubiger. An diesem Ergebnis ändert sich nichts durch die Tatsache, daß die Tätigkeit auch im normalen Konkursverfahren mit dem alleinigen Ziel fortgesetzt werden kann, eine größtmögliche

Wertsteigerung der Aktiva des zahlungsunfähigen Unternehmens zu erzielen.

29. Es ist nun festzustellen, ob sich das Gesetz Nr. 95/1979, insbesondere die Betriebsfortführung, zugunsten der begrenzten Gruppe zahlungsunfähiger Unternehmen auswirkt, auf die es Anwendung findet. Es ist vielleicht etwas irreführend, von einem Vorteil für das Schuldnerunternehmen zu sprechen, da die betroffene Gesellschaft außer in den sicherlich seltenen Fällen, in denen sie aus ihren finanziellen Schwierigkeiten herausfindet, liquidiert wird. Bis dahin ist sie für die Gläubiger wertlos. Zudem können die Eigentümer des Unternehmens mit Beginn des normalen ebenso wie des besonderen Konkursverfahrens die Aktiva des Unternehmens den Gläubigern nicht zur Verfügung stellen, so daß sie aus der Sonderverwaltung keinen zusätzlichen Nutzen ziehen können. Ich denke dagegen an einen Vorteil für die wirtschaftliche Tätigkeit des Unternehmens. Die Betriebsfortführung bezweckt offensichtlich die Aufrechterhaltung der wirtschaftlichen Tätigkeit des Unternehmens, auch mit einem anderen Eigentümer und auch wenn sie nicht „die rationellste Verteilung der Erzeugung auf dem höchsten Leistungsstand“⁵⁰ darstellt. Daher ist der Sondersatz der Registersteuer bei der Veräußerung von Vermögenswerten eindeutig als eine Beihilfe zu betrachten. Selbst wenn argumentiert werden kann, daß dies dem Käufer der betreffenden Vermögenswerte und nicht dem zahlungsunfähigen Unternehmen zugute komme, handelt es sich um eine Beihilfe für die Fortführung der betreffenden wirtschaftlichen Tätigkeit, da der Käufer möglicherweise durch den üblichen Satz der Registersteuer vom Kauf abgehalten worden wäre.

30. Durch die Tatsache, daß die Sonderverwaltungsregelung auf die Fortführung der wirtschaftlichen Tätigkeit unter Umständen abgestellt ist, unter denen dies im normalen

48 — Siehe z. B. Urteil vom 2. Februar 1988 in den verbundenen Rechtssachen 67/85, 68/85 und 70/85 (Van der Kooy u. a./Kommission, Slg. 1988, 219, Randnrn. 36 und 37), in der die von der staatlich kontrollierten Gesellschaft Gasunie festgesetzten Tarife als Preise angesehen wurden, die eine staatliche Beihilfe darstellen können, obwohl 50 % des Gesellschaftskapitals im Besitz von Privatpersonen war.

49 — Siehe Urteil Frankreich/Kommission, a. a. O., Randnrn. 22 bis 24.

50 — Urteil Steenkolenmijnen, a. a. O.

italienischen Konkursrecht gegebenenfalls nicht möglich wäre, wird meines Erachtens auch das Argument der Parallelität zwischen normalem und besonderem Konkursverfahren ebenso wie das Argument widerlegt, das auf der angeblich fehlenden Erheblichkeit der Frage der staatlichen Beihilfen für das Ergebnis des nationalen Verfahrens beruht und das AFS in der mündlichen Verhandlung mit Nachdruck geltend gemacht hat. Das Gemeinschaftsrecht auf dem Gebiet der staatlichen Beihilfen legt eher Gewicht auf die Wirkungen als auf die Ziele der staatlichen Maßnahmen⁵¹. Immerhin ist anzunehmen, daß die Betriebsfortführung unter Sonderverwaltung zur Stützung wirtschaftlicher Tätigkeiten führt, die andernfalls unter den Bedingungen des Marktes nicht aufrechterhalten werden könnten, da das Gesetz Nr. 95/1979, aufgrund dessen die Entscheidungen getroffen werden, auf die Erhaltung der wirtschaftlichen Tätigkeit abzielt. Zwar führt sowohl das normale als auch das besondere Konkursverfahren zur Aussetzung von Vollstreckungsmaßnahmen der einzelnen Gläubiger und der laufenden Zinsen für die betreffenden Schulden; beide Verfahren erlauben auch die Fortsetzung der Tätigkeit. Da aber die Betriebsfortführung im Fall der Sonderverwaltung wahrscheinlicher ist, die betreffende Entscheidung der Behörde und nicht den Gläubigern oder dem zuständigen Gericht obliegt und diese Entscheidung zumindest teilweise auf Erwägungen der allgemeinen Wirtschaftspolitik anstatt allein auf der Erreichung des größtmöglichen Wertes der Aktiva der Gesellschaft beruht, kann sich die Anwendung dieser Regelung bei den beiden Verfahren sehr unterschiedlich auswirken. Insbesondere eine verlustbringende Fortführung der Tätigkeit kann sich wohl auf den Forderungsvorrang der Gläubiger auswirken und gegebenenfalls zum effektiven Forderungsverzicht des Staates führen. Es ist hierbei darauf hinzuweisen,

daß der Verwaltungsplan erst erstellt wird, wenn der Minister mit seiner Entscheidung die Fortführung der Tätigkeit erlaubt hat. Trotz der vorgeschriebenen Höchstdauer der Betriebsfortführung unter der Sonderverwaltung, für die es in Artikel 90 des Konkursgesetzes kein Äquivalent gibt, erscheint der Zeitraum für die Fortführung der Tätigkeit und somit für die Aussetzung der Vollstreckungsmaßnahmen und der Zinsen wohl länger als der Zeitraum für die Liquidation der Vermögenswerte im normalen Konkursverfahren, womit Verluste für die Gläubiger, natürlich einschließlich des Staates, verbunden sind. Somit wird jedenfalls die Sonderverwaltungsregelung dem Staat wohl größere Verluste an verlorenen Mitteln abverlangen als das normale Konkursrecht.

31. Es liegt in der Natur der Konkursverfahren und des Wirtschaftslebens, daß niemand mit absoluter Sicherheit voraussagen kann, daß das eine oder andere Verfahren unweigerlich zu höheren oder geringeren Verlusten der Gläubiger einschließlich des Staates führen wird. Meines Erachtens würde es dem Zweck des Verbotes staatlicher Beihilfen nach Artikel 4 Buchstabe c EGKS-Vertrag widersprechen, wenn die große Wahrscheinlichkeit, daß die Anwendung eines Sonderverfahrens dem Staat als Gläubiger größere Einbußen einbringt, nicht ausreichen würde, um die betreffende Maßnahme als Beihilfe zu qualifizieren. Andernfalls würden nationale Regelungen zur Unterstützung bestimmter Unternehmen oder Wirtschaftstätigkeiten, deren beihilfeähnliche Wirkungen aber irgendwelchen Zufälligkeiten unterworfen wären, nicht vom Beihilfeverbot erfaßt. Ich gelange somit zu der Auffassung, daß die Kernvorschriften des Gesetzes Nr. 95/1979 bezüglich der dadurch begünstigten Unternehmen, der Ermessensausübung durch den Minister und der Kriterien, nach denen die Fortführung der

51 — Urteil Italien/Kommission, 2. 2. O., Randnr. 13.

Tätigkeit erlaubt wird, in Verbindung mit im übrigen normalen Vorschriften bezüglich der Aussetzung von Vollstreckungsmaßnahmen und Zinsen eine staatliche Beihilfe im Sinne des Artikels 4 Buchstabe c EGKS-Vertrag darstellen. Dieser Schluß, der auf den wahrscheinlichen Wirkungen der Sonderverwaltungsregelung beruht, müßte jedoch in allen Fällen widerlegt werden können, in denen das betroffene Unternehmen bei dem zuständigen Gericht dartun kann, daß die Fortführung der Tätigkeit unter der Sonderverwaltungsregelung für den Staat als Gläubiger keine größeren Einbußen mit sich bringt als die Anwendung der normalen Vorschriften des Konkursgesetzes. Hierfür müssen indessen wohl die Verfahrensvorschriften für den Beginn der Sonderverwaltung oder zumindest die Vorschriften geändert werden, die die Erlaubnis zur Fortführung der Tätigkeit unter diesem System regeln.

32. Die Situation im Rahmen des Gesetzes Nr. 95/1979 kann der Lage gegenübergestellt werden, die sich aus dem normalen Konkursverfahren nicht nur in Italien, sondern in vielen, wenn nicht sogar in allen Mitgliedstaaten ergibt, wonach über zahlungsunfähige Unternehmen — einschließlich der Möglichkeit der Betriebsfortführung — entweder unmittelbar im Einklang mit den Wünschen der Gläubiger, einer Gläubigermehrheit oder bestimmter Gläubigergruppen nach einem vorgeschriebenen Verfahren oder nach der Weisung eines zuständigen Gerichts nach Anhörung der Gläubiger bestimmt wird. Wenn diese Verfahren, wie dies wohl überall der Fall ist, der Maximierung der Erträge aus der Veräußerung der Vermögenswerte des in Konkurs befindlichen Unternehmens zugunsten der Gläubiger dienen, muß sich kein Problem ergeben. Indessen kann selbst ein gerichtliches Konkursverfahren zu Problemen führen, wenn das Gericht nach weiterreichenden

Kriterien handeln muß, die es praktisch zwingen, die Tätigkeit des zahlungsunfähigen Unternehmens entgegen den Interessen der Gläubiger einschließlich des Staates künstlich zu stützen. Dies würde zum selben Untersuchungsergebnis bezüglich einer staatlichen Beihilfe führen, wie es hier dargelegt wurde. Aber auch bei einer Regelung, die den Wünschen der Gläubiger gänzlich unterliegt, kann es erforderlich sein, den „kommerziellen“ Maßstab anzulegen, um das Abstimmungsverhalten des Staates zu beurteilen, insbesondere wenn der Staat Mehrheitsgläubiger ist und bestimmte Lösungen diktieren kann, die möglicherweise nicht seinen Gläubigerinteressen entsprechen.

33. Das gegebenenfalls unterschiedliche Ergebnis der Sonderverwaltungsregelung im Vergleich zur üblichen Konkursregelung begründet meines Erachtens auch die Erheblichkeit der Vorabentscheidungsfrage des nationalen Gerichts in dem bei ihm anhängigen Verfahren. Der Gerichtshof hat ausgeführt, daß es „allein Sache des mit dem Rechtsstreit befaßten nationalen Gerichts ist, das die Verantwortung für die zu erlassende gerichtliche Entscheidung übernehmen muß, im Hinblick auf die Besonderheiten der Rechtssache sowohl die Erforderlichkeit einer Vorabentscheidung zum Erlaß seines Urteils als auch die Erheblichkeit der dem Gerichtshof von ihm vorgelegten Fragen zu beurteilen“⁵². Wenn AFS von Anfang an dem normalen Konkursverfahren unterworfen gewesen wäre, hätte Ecotrade ebenfalls nicht wegen ihrer Forderung vollstrecken können, aber möglicherweise während eines kürzeren Zeitraums und mit einer weniger ungünstigen Wirkung auf den Gläubigervorhang. Es ist nicht Sache des Gerichtshofes,

52 — Urteil vom 15. Dezember 1995 in der Rechtssache 415/93 (Bosman, Slg. 1995, I-4921, Randnr. 59).

sondern des nationalen Gerichts, zu beurteilen, wie sich eine Feststellung, wonach die Anwendung des Gesetzes Nr. 95/1979 im vorliegenden Fall eine nach Artikel 4 Buchstabe c EGKS-Vertrag verbotene staatliche Beihilfe darstellt, auf das nationale Verfahren zur Vollstreckung der Forderung von Ecotrade auswirkt. Es kann nicht behauptet werden, daß die bestrittene Anwendbarkeit des Sonderverwaltungsverfahrens in der vorliegenden Rechtssache offensichtlich unerheblich ist⁵³.

34. Abschließend möchte ich mich zwei weiteren Vorschriften des Gesetzes Nr. 95/1979 und den Rechtsvorschriften zuwenden, die sich darauf beziehen. Es handelt sich um die Aussetzung der Vollstreckung aus Steuer-

schulden und den Verzicht auf alle Buß- und Zwangsgelder für Zahlungsrückstände bei den Sozialabgaben. Es wurde geltend gemacht, daß das erstgenannte Merkmal der Sonderverwaltung für den Staat als Gläubiger keine größeren Einbußen mit sich bringe als die normale Regelung, bei der dem Staat in dieser Hinsicht bestimmte Verfahrensvorteile zugute kämen, und daß die letztgenannte Regelung bezüglich der erwähnten Buß- und Zwangsgelder nicht mehr gelte. Es ist Sache des nationalen Gerichts, diese beiden Argumente in bezug auf das italienische Recht zu prüfen und über das Vorliegen einer staatlichen Beihilfe anhand etwaiger Vorteile zu befinden, die durch die fraglichen Vorschriften, sofern sie anwendbar sind, im Vergleich zur Lage im Rahmen des normalen Konkursverfahrens eingeräumt werden.

Ergebnis

35. Aufgrund der vorstehenden Erwägungen schlage ich dem Gerichtshof vor, die Vorabentscheidungsfrage der Corte suprema di cassazione wie folgt zu beantworten:

Die Anwendung nationaler konkursrechtlicher Sondervorschriften auf ein in Konkurs befindliches Unternehmen im Sinne des Artikels 80 EGKS-Vertrag, die nur auf bestimmte Arten von Unternehmen anwendbar sind und für den Staat als Gläubiger größere Einbußen mit sich bringen können, als dies bei der Anwendung der normalen konkursrechtlichen Vorschriften der Fall wäre, stellt eine staatliche Beihilfe im Sinne des Artikels 4 Buchstabe c EGKS-Vertrag dar.

53 — Ebenda, Randnr. 61; siehe auch Urteile vom 1. Juni 1981 in der Rechtssache 126/80 (Salonia, Slg. 1981, 1563, Randnr. 6) und vom 16. Juli 1992 in der Rechtssache C-343/90 (Lourenço Dias, Slg. 1992, I-4673, Randnr. 18).