
Private Rechtsdurchsetzung durch Wettbewerber im Europäischen Beihilferecht – Vision oder Illusion?

Zu Beginn des Jahres 2006 hat ein Team von Anwälten aus den Mitgliedstaaten der Union ein wahrliches Herkuleswerk vorgelegt. Die im Auftrag der Kommission erstellte Studie „*Enforcement of EC state aid law at national level*“¹ untersucht in akribischster Feinarbeit die bisherige Praxis der mitgliedstaatlichen Gerichte bei der Durchsetzung des europäischen Beihilferechts. Sie ist ein „Follow-up“ zu einer Studie aus dem Jahre 1999, die aus der Feder einiger der gleichen Autoren stammt. Getreu ihrem Motto „*The study is meant to inspire rather than criticize*“, haben die Verfasser eine beachtliche Analyse des Status quo beim Private Enforcement des Beihilferechts in der EU gegeben.

Ihrem Auftrag gemäß haben sich die Autoren einer kritischen Würdigung enthalten. Im Folgenden soll anhand einiger exemplarischer praktischer Probleme bei der privaten Durchsetzung des Beihilferechts eine kritische Bestandsaufnahme versucht werden. Dabei stellt sich die Frage, ob die Zukunft des Beihilferechts sich wirklich vor die nationalen Gerichte verlagern wird.

Die bisherigen Erfahrungen – zumindest in Deutschland - legen eher eine gewisse Skepsis nahe. Hierbei liegt der Fokus des vorliegenden Beitrages auf den Konkurrentenklagen.

¹ Jestaedt/Derenne/Ottervanger, Study on the Enforcement of State Aid Law at National Level, March 2006, abrufbar unter:
http://ec.europa.eu/comm/competition/state_aid/others

I. Die Aufgabenteilung zwischen der Kommission und den nationalen Gerichten (wie der EuGH dies sieht)

Aus Sicht der mittlerweile ständigen Rechtsprechung beruht die private Rechtsdurchsetzung im Beihilferecht auf einem einfachen Grundprinzip. Es besteht eine Arbeitsteilung zwischen nationalen Gerichten und der Kommission, die sich wie folgt beschreiben lässt:

Nach Art. 88 Abs. 3 Satz 1 EG ist die Kommission von den Mitgliedstaaten über jede beabsichtigte Einführung oder Umgestaltung von Beihilfen so rechtzeitig zu unterrichten, dass sie sich dazu äußern kann. Zweck dieser Präventivkontrolle ist, dass die Kommission vor der beabsichtigten Einführung von Beihilfen ausreichend Zeit hat, deren Vereinbarkeit mit Art. 87 Abs. 3 EG zu prüfen. Bis zur Genehmigung einer Beihilfe durch die Kommission gilt das *Durchführungsverbot* des Art. 88 Abs. 3 Satz 3 EG bzw. Art. 3 VO 659/1999: Der Mitgliedstaat darf die beabsichtigte Maßnahme nicht durchführen, bevor die Kommission eine abschließende Entscheidung erlassen hat. Das Durchführungsverbot findet auch Anwendung, wenn die Beihilfe überhaupt nicht notifiziert wurde (denn aus der Verletzung der Anmeldepflicht soll der Mitgliedstaat keine Vorteile ziehen).²

Nach der ständigen Rechtsprechung des EuGH ist Art. 88 Abs. 3 Satz 3 EG unmittelbar anwendbar. Das Durchführungsverbot besitzt unmittelbare Geltung und begründet Rechte der einzelnen, die von den nationalen Gerichten zu beachten sind.³ Die Verletzung von Art. 88 Abs. 3 Satz 3 EG durch die nationalen Behörden beeinträchtigt die *Gültigkeit* der Rechtsakte zur Durchführung von Beihilfemaßnahmen. Die nationalen Gerichte müssen daraus zugunsten der einzelnen, die sich auf eine solche Verletzung berufen können, entsprechend ihrem nationalen Recht sämtliche Folgerungen sowohl bezüglich der Gültigkeit der Rechtsakte zur Durchführung der Beihilfemaßnahmen als auch bezüglich der Beitreibung der unter Verletzung dieser Bestimmung gewährten finanziellen Unterstützungen oder eventueller vorläufiger Maßnahmen ziehen.⁴ Dies bedeutet, dass in der Regel von dem nationalen Gericht auch die *Rückerstattung* der Beihilfe angeordnet werden muss.⁵

Der BGH hat mittlerweile in einer Serie von Entscheidungen ausdrücklich bestätigt, dass privatrechtliche Verträge, die gegen das Durchführungsverbot verstoßen, nach Art. 88 Abs. 3 Satz 3 EG i.V.m. § 134 BGB *nichtig* sind.⁶ Die Auswirkungen auf die Praxis sind derzeit noch nicht abzusehen. So ist z.B. nicht klar, ob die Nichtigkeitsfolge sowohl das Verpflichtungs- als auch das Verfügungsgeschäft erfasst.⁷ Unbillig erscheint

² EuGH, Slg. 1991, I-5505 (5527f.) – FNCE; EuGH, Slg. 1996, I-3547 (3590) – SFEI.

³ EuGH, Slg. 1973, 1471 (1483) – Lorenz / Deutschland; EuGH, Slg. 1991, I-5505 (5527) – FNCE; EuGH, EuZW, 2004, 87 (Randnr. 63ff.) – van Calster.

⁴ EuGH, Slg. 1991, I-5505 (5528) – FNCE; EuGH, Slg. 1996, I-3547 (3590f.) – SFEI.

⁵ EuGH, Slg. 1996, I-3547 (3590f., 3597f.) – SFEI.

⁶ BGH, Urteil v. 4.4.2003, V ZR 314/02, EuZW, 2003, 444; BGH: Urteil v. 24.10.2003, V ZR 48/03; BGH, Urteil v. 20.1.2004, XI ZR 53/03. Vgl. zum Streitstand vor diesen Urteilen; Schmidt-Kötters in Heidenhain (Hrsg.), Handbuch des Europäischen Beihilferechts, § 56, Randnr. 28ff.

⁷ Vgl. hierzu Verse/Wurmnest AcP 204 (2004), 855 (874f.).

das Damoklesschwert der Nichtigkeit insbesondere dann, wenn das Beihilfeelement nur gering ist. Sollen möglicherweise ganze Kapitalzuführungen, die gegen das Beihilferecht verstoßen, nichtig sein? Wird hierdurch z.B. möglicherweise auch - im Falle einer gemeinschaftsrechtswidrigen Kapitalzufuhr - eine Eintragung der Kapitalerhöhung im Handelsregister unrichtig?

Die Rechtsprechung des BGH wurde daher mit guten Gründen kritisiert.⁸ Es finden sich mittlerweile auch überaus kreative Ansätze, die drastischen Folgen der zivilrechtlichen Nichtigkeit nach § 134 BGB abzumildern bzw. zu vermeiden.⁹ Die Nichtigkeit nach § 134 BGB wird die Praxis somit noch einige Zeit beschäftigen.

Nach der Rechtsprechung des EuGH hängt die Sperrwirkung des Art. 88 Abs. 3 Satz 3 EG nicht davon ab, ob die Beihilfe nach Art. 87 Abs. 3 EG genehmigungsfähig ist. Allein die Verletzung der Notifizierungspflicht hat das Eingreifen des Durchführungsverbotes zur Folge. Dies folgt aus der Aufgabenverteilung zwischen nationalen Gerichten und Kommission: Während die Kommission verpflichtet ist, die Vereinbarkeit der Beihilfe mit Art. 87 Abs. 3 EG zu prüfen, schützen die nationalen Gerichte bis zu einer abschließenden Entscheidung der Kommission die Rechte der Wettbewerber gegen eine Verletzung des Art. 88 Abs. 3 Satz 3 EG. Die nationalen Gerichte müssen also alle Konsequenzen aus einer Verletzung von Art. 88 Abs. 3 Satz 3 EG ziehen. Sie können sich jedoch nicht zu der Vereinbarkeit der Beihilfemaßnahmen mit dem Gemeinsamen Markt äußern, da für die Beurteilung dieser Frage die Kommission unter der Kontrolle des Gerichtshofes ausschließlich zuständig ist.¹⁰

Hieraus folgt ein *beschränkter Prüfungsumfang* für das nationale Gericht. Es hat seine Prüfung auf die Fragen zu beschränken, ob *eine Beihilfe im Sinne des Art. 87 Abs. 1 EG vorliegt und ob die Notifizierungspflicht verletzt* wurde. Um entscheiden zu können, ob eine bestimmte staatliche Maßnahme eine Beihilfe im Sinne des Art. 87 Abs. 1 EG darstellt, kann ein nationales Gericht zur Auslegung des Begriffs der Beihilfe gezwungen sein. Hat es Zweifel, ob die Maßnahme als staatliche Beihilfe zu qualifizieren ist, so kann es die Kommission um entsprechende Erläuterungen bitten, oder es kann (bzw. muss) im Wege des Vorabentscheidungsverfahrens dem EuGH diese Frage vorlegen.¹¹

⁸ Vgl. z.B. Heidenhain, EuZW 2005, 135. Siehe auch Schmidt-Räntsch, NJW, 2005, 106.

⁹ Koenig, EuZW 2003, 417; Verse/Wurmnest AcP 204 (2004), 855; Martin-Ehlers, WM 2003, 1598 (1603ff.). Für den Sonderfall der Nichtigkeit im Dreiecksverhältnis bei Bürgschaften vgl. Hadding, WM 2005, 485; ders., in FS Kreft, 2004, 65; Koenig/Haratsch ZHR 169 (2005), 77; skeptisch hierzu allerdings Soltész, WM 2005, 2265.

¹⁰ EuGH, Slg. 1991, I-5505 (5528f.) – FNCE; EuGH, Slg. 1996, I-3547 (3591) – SFEI; EuGH, EuZW 1999, 530 (532) – Industrie Aeronautique.

¹¹ EuGH, Slg. 1996, I-3547 (3593f.) – SFEI; EuGH, EuZW 1999, 530 (532) – Industrie Aeronautique. Vgl. hierzu zusammenfassend: Bekanntmachung der Kommission über die Zusammenarbeit zwischen der Kommission und den Gerichten der Mitgliedstaaten im Bereich der staatlichen Beihilfen, ABl.EG 1995 Nr. C 312, S. 8, Tz. 4ff.

II. Zulässigkeit einer Klage - Einige prozessuale Hürden

In erster Linie wird der Wettbewerber versuchen, die Gewährung der Beihilfe zu verhindern oder deren Rückgängigmachung zu erreichen. Die Wettbewerber des Beihilfeempfängers können zunächst den der Beihilfegewährung zugrunde liegenden Zuwendungsbescheid vor dem *Verwaltungsgericht* anfechten. Die Klagebefugnis ergibt sich aus Art. 88 Abs. 3 Satz 3 EG. Der drittschützende Charakter des Durchführungsverbot wird in der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung¹², von der Kommission¹³ und der ganz überwiegenden Ansicht in der Literatur¹⁴ anerkannt.

Die gegenteilige Auffassung, die jüngst vom OLG München vertreten wurde¹⁵, ist nicht haltbar. Das OLG München geht davon aus, die Vorschrift des Art. 88 Abs. 3 Satz 3 EG wäre nicht drittschützend. Diese These steht im offenen Widerspruch zur Rechtsprechung des EuGH.¹⁶ Das Durchführungsverbot dient dazu, die anderen Marktteilnehmer vor Wettbewerbsverzerrungen durch unerlaubte staatliche Subventionierungen zu schützen. Durch das System der präventiven Beihilfenkontrolle sollen die Konkurrenten davor geschützt werden, dass eine Beihilfe ohne eine Genehmigung der Kommission gewährt wird. Die Vorschrift ist damit nicht bloße prozessuale Ordnungsvorschrift, sondern ihr Regelungsgehalt geht über einen rein verfahrensrechtlichen Inhalt hinaus. Die Ableitung der Klagebefugnis für Wettbewerber aus Art. 88 Abs. 3 Satz 3 EG ist darüber hinaus auch wegen Art. 10 EG und dem gemeinschaftsrechtlichen Effektivitätsgrundsatz geboten. Hiernach darf die Anwendung des nationalen Rechts die Tragweite und die Wirksamkeit des Gemeinschaftsrechts nicht beeinträchtigen.¹⁷ Würde einem Wettbewerber des Beihilfeempfängers keine Klagemöglichkeit vor den nationalen Gerichten zustehen, so ergäbe sich eine Rechtsschutzlücke: Die Kommission kann nämlich – anders als die nationalen Gerichte – die Rückerstattung einer staatlichen Beihilfe nicht allein mit der Begründung anordnen, dass diese nicht ordnungsgemäß notifiziert worden ist.¹⁸ Wäre dem Wettbewerber der Rechtsweg zu den nationalen Gerichten verschlossen, so bestünde für ihn keinerlei Möglichkeit, dem Durchführungsverbot des Art. 88 Abs. 3 Satz 3 EG zur Wirksamkeit zu verhelfen. Die Entscheidung des OLG München ist daher sicherlich unrichtig und wird voraussichtlich nicht

¹² VG Magdeburg EuZW 1998, 669.

¹³ Bekanntmachung über die Zusammenarbeit zwischen der Kommission und den Gerichten der Mitgliedstaaten im Bereich der staatlichen Beihilfen, ABl. EG 1995 Nr. C 312, S. 8, Tz. 12.

¹⁴ Schneider, DVBl. 1996, 1301 (1306); Pechstein, EuZW 1998, 671 (672); Leibrock, EuR 1990, 20 (30); Huber, EuR 1991, 31 (50); Groeschke, BB 1995, 2329 (2332f.); Wahl / Schütz in Schoch / Schmidt-Aßmann / Pietzner (Hrsg.), VwGO, § 42 Abs. 2, Rdnr. 303; Schmidt-Kötters in Heidenhain (Hrsg.), Handbuch des Europäischen Beihilferechts, § 57, Randnr. 26; Staebe, Rechtsschutz bei gemeinschaftsrechtswidrigen Beihilfen, 2001, S. 184ff.; Reufels, Europäische Subventionskontrolle durch Private, 1997, S. 134f.; Klingbeil, Das Beihilfeverfahren nach Art. 93 EG-Vertrag, 1998, S. 250f.; im gleichen Sinne für das englische Recht: D'Sa, European Community Law on State Aid, 1998, S. 430. Zurückhaltend hingegen Götz in Dausen, Handbuch des EU-Wirtschaftsrechts (Stand 1999), H.III, Rdnr. 116 (unter Beschränkung der Klagebefugnis auf Wettbewerber aus anderen Mitgliedstaaten).

¹⁵ OLG München, EuZW 2004, 125.

¹⁶ EuGH, Slg. 1991, I-5505 (Randnr. 12) – FNCE; zuletzt EuGH, EuZW, 2004, 87 (Randnr. 53) – van Calster.

¹⁷ EuGH, Slg. 1983, 2633 (2666) – Deutsche Milchkontor / Deutschland; EuGH, Slg. 1990, I-959 (1019) – Belgien / Kommission; EuGH, Slg. 1997, I-1591 (1616) – Alcan Deutschland; EuGH, Slg. 1990, I-2433 (2473f.) – Factortame u.a.

¹⁸ EuGH, Slg. 1996, I-3547 (3591) – SFEI; EuGH, Slg. 1990, I-959 (1010) – Belgien / Kommission.

von anderen Gerichten geteilt, sie illustriert jedoch in deutlicher Weise, mit welchen Schwierigkeiten Wettbewerber vor nationalen Gerichten zu rechnen haben.

Schwieriger ist die prozessuale Lage, wenn sich der Wettbewerber nicht sicher ist, ob bereits bzw. in welcher Form eine Beihilfe gewährt wurde. Diese Situation dürfte leider den Normalfall darstellen. Als „Außenstehende“ wissen die Wettbewerber oft nicht mehr als die bruchstückhaften Informationen, die aus allgemein zugänglichen Quellen zu erfahren sind (Zeitung, etc.). Anfragen bei den zuständigen öffentlichen Stellen bleiben in der Praxis ohne Erfolg, da sich diese meistens auf ihre Geheimhaltungspflicht berufen. Zur Formulierung der Klage ist jedoch zumindest die Bezeichnung des Verwaltungsaktes erforderlich. Im Falle eines solchen Informationsdefizit kommt neben einer Anfechtungsklage ein Hilfsantrag in Betracht. Dieser ist auf die Feststellung zu richten, dass der Beklagte nicht berechtigt ist, die Beihilfe zu gewähren. Allerdings ist die Zulässigkeit einer solchen *vorbeugenden Feststellungsklage* nach h.M. an ein qualifiziertes Rechtsschutzbedürfnisses geknüpft: Es muss sich mit hinreichender Bestimmtheit feststellen lassen können, welche Verwaltungsmaßnahmen drohen und unter welchen Voraussetzungen sie ergehen werden.¹⁹ Im Falle der beihilferechtlichen Konkurrentenklage sind diese strengen Voraussetzungen unangemessen. An den formalen Anforderungen, die die Verwaltungsgerichte an die Zulässigkeit einer vorbeugenden Feststellungsklage stellen, darf die Durchsetzung gemeinschaftsrechtlicher Rechtspositionen jedoch nicht scheitern („Effektivitätsgrundsatz“, s.o. a)). Zur Vermeidung eines Konfliktes mit EG-rechtlichen Vorgaben kommt daher nur die gemeinschaftsrechtskonforme Auslegung des § 43 VwGO in Betracht. Richtigerweise ist die Zulässigkeit eines vorbeugenden Feststellungsantrages des Wettbewerbers bereits dann zu bejahen, wenn eine Beihilfengewährung – in welcher Form auch immer – zu erwarten ist. Ob sich die deutschen Verwaltungsgerichte jedoch hierzu durchringen werden, bleibt offen.

Nichts anderes gilt grundsätzlich für die in der Literatur erörterte Möglichkeit, den Beihilfeempfänger vor dem *Zivilgericht* auf Unterlassung der Verwendung der Beihilfe oder auf Beseitigung der Wettbewerbsstörung aus Grundlage von § 1 UWG zu verklagen.²⁰ Auch wenn die dogmatische Herleitung eines solchen Anspruchs grundsätzlich keine Problem bereiten sollte²¹, so liegt auch hier rein faktisch bereits bei der Zulässigkeit „die Latte sehr hoch“. Erhebt der Wettbewerber eine Unterlassungsklage, so muss nach § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO Gegenstand und Grund des erhobenen Anspruchs in der Klageschrift enthalten sein. Die Anforderungen der Rechtsprechung sind hierbei nicht zu unterschätzen. Grundsätzlich muss der Kläger alle klagebegründenden Tatsachen vortragen, also den gesamten beihilfe-relevanten Sachverhalt (Zuwendungsakt, Vertrag zwischen öffentlicher Stelle und Beihilfeempfänger, etc.).²² Hierzu wird er aus den genannten Gründen oft nicht in der Lage sein.

¹⁹ BVerwGE 45, 105ff.

²⁰ Hierfür Groeschke, BB 1995, 2329 (2332f.); Köhler / Steindorff, NJW 1995, 1705 (1708f.); Steindorff in: Festschrift für Mestmäcker, 1996, S. 497 (509f., 510, 518).

²¹ Vgl. hierzu ausführlich Schmidt-Kötters in Heidenhain (Hrsg.), Handbuch des Europäischen Beihilferechts, § 58, Randnr. 3ff.

²² Vgl. hierzu Hartmann in Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, Zivilprozessordnung, § 253, Randnr. 30ff.

Der geschilderte Informationsrückstand des Wettbewerbers kann vom Beihilfeempfänger auch prozesstaktisch genutzt werden. Er kann beispielsweise der Konkurrentenklage den „Boden entziehen“, indem er den Antrag auf Beihilfegewährung nach Klageerhebung zurücknimmt. Die Klage des Wettbewerbers geht dann „ins Leere“ und muss zur Vermeidung von Kostennachteilen zurückgenommen werden. Im Anschluss an die Klagerücknahme können Beihilfeempfänger auf eine andere Form der staatlichen Unterstützung wechseln (z.B. anstatt der staatlichen Bürgschaft für das Darlehen einer privaten Bank Wechsel zu einer Kapitalbeteiligung). Der Wettbewerber wird – schon wegen des hohen Prozesskostenrisikos – schnell die Lust an diesem ungleichen Spiel verlieren.

III. Der Informationsrückstand des Wettbewerbers

Die beschriebenen Probleme setzen sich in der Begründetheitsprüfung fort. Der Nachweis, dass eine Beihilfe gewährt wurde, ist - wie bereits oben ausgeführt wurde - vom Wettbewerber nur schwer zu führen. Die Situation wird zusätzlich dadurch erschwert, dass viele staatliche Beihilfen in mehr oder weniger „versteckter“ Form gewährt werden (z.B. als Kapitalbeteiligungen, verbilligten Sach- oder Dienstleistungen, unternehmensspezifischen Ausbildungsmaßnahmen, einem Verzicht auf Abgaben, Nichtdurchsetzung von Forderungen spezifischen Steuererleichterungen, staatlichen Garantien oder der unentgeltlichen Vornahme von Erschließungsmaßnahmen). Für Wettbewerber ist dies - zumindest mit herkömmlichen Mitteln - kaum erkennbar.

Regelmäßig dürfte diese Situation auch den nationalen Richter überfordern. So stellt die Kommission z.B. bei Privatisierungen hohe formelle und materielle Anforderungen, damit die „Beihilfefreiheit“ gewährleistet ist.²³ Die Überprüfung dieser Voraussetzungen stellt für ein nationales Gericht eine äußerst schwierige Aufgabe dar.

Noch schwieriger wurde diese Situation übrigens mit der *Altmark*-Rechtsprechung, die die Frage der Tatbestandsmäßigkeit der Beihilfe mit noch zusätzlichen Tests befrachtet hat. Hiernach stellen bestimmte Ausgleichszahlungen für die Erbringung von Dienstleistungen im allgemeinen wirtschaftlichen Interesse unter bestimmten Umständen keine staatlichen Beihilfen dar.²⁴ Die Voraussetzungen, die erfüllt sein müssen, um den Beihilfecharakter einer Ausgleichszahlung auszuschließen, sind allerdings sehr differenziert. All dies wäre nun vom nationalen Richter zu prüfen.

Probleme kann auch der Nachweis bereiten, dass im konkreten Fall überhaupt eine Notifizierungspflicht bestand. Eine solche entfällt bekanntlich dann, wenn die Beihilfe auf ein Programm gestützt wird, welches zuvor von der Kommission genehmigt wurde. Viele dieser Programme sind nicht allgemein zugänglich und die Frage, ob aus diesem Grund eine Notifizierungspflicht entfällt, ist daher nur schwer zu beantworten. Hinzu tritt, dass das Bestehen einer Notifizierungspflicht oft noch von weiteren Voraussetzungen abhängt, wie z.B. vom Erreichen bestimmter Schwellenwerte (Projekt-Gesamtkosten, Höhe der Beihil-

²³ Vgl. hierzu Soltész/Bielesz, EuZW 2004, 391.

²⁴ EuGH, Rs. C-280/00, Slg. 2003, I-7747, Rn. 87 ff. – *Altmark*.

fenintensität, etc.).²⁵ Dem außen stehenden Wettbewerber, der die Finanzkennziffern des Investitionsprojektes nicht kennt, ist es meist unmöglich, dies zu beurteilen.

IV. Zivilgerichtliche Klagen – Praktische Probleme

Viele Beihilfen werden heute bekanntlich auf privatrechtlicher Grundlage gewährt. Hier ist der Rechtsweg zu den Zivilgerichten gegeben. Hierbei stellen sich besondere Probleme, die letztlich darauf beruhen, dass der Zivilprozess nicht auf derartige Wettbewerberklagen (die letztlich die Kontrolle hoheitlichen Handelns bezwecken) zugeschnitten ist.

Den Wettbewerber trifft im Zivilprozess zunächst die volle Beweislast, d.h. er trägt das volle Risiko eines *non liquet*. Für den beklagten Beihilfeempfänger ist die Situation hingegen relativ komfortabel. In der Regel wird der Wettbewerber nicht über die vertraulichen Informationen verfügen, die zum Nachweis einer Beihilfe erforderlich sind.

Hinzu tritt: In einem Prozess nach § 1 UWG müsste nach verbreiteter Auffassung von dem Wettbewerber dargelegt und im Bestreitensfall bewiesen werden, dass der Beihilfeempfänger sein Angebot auf der Grundlage rechtswidrig erlangter Beihilfen kalkuliert und damit die Preise von Mitbewerbern unterbietet.²⁶ Zusätzlich müsste dargelegt werden, dass der Beihilfeempfänger die Umstände kennt, aus denen sich die Unlauterkeit seines Wettbewerbsverhaltens ergibt.²⁷ Dieser Beweis ist praktisch kaum zu führen. Hierzu müsste der Wettbewerber die internen Kalkulationsgrundlagen des Beihilfeempfängers kennen und nachweisen, dass konkret die gewährte Beihilfe zum „Preisdumping“ verwendet wird.

Lediglich der Vollständigkeit halber sei angemerkt, dass natürlich auch das Prozesskostenrisiko erheblich ist und als Hemmschwelle wirkt. Typischerweise geht es in Beihilfefällen um hohe Streitwerte, was im Falle des Unterliegens erhebliche Anwalts- und Gerichtskosten nach sich zieht.

V. Verzögerung wegen möglichen „Entscheidungskonflikts“ zwischen der Entscheidung des nationalen Gerichts und der Kommission

Wird vor dem nationalen Gericht eine Konkurrentenklage erhoben, so kann es zu parallelen Verfahren vor der Kommission und den nationalen Gerichten kommen. Dieses „Nebeneinander“ ist in der Regel unproblematisch, wenn sich die nationalen Gerichte auf die ihnen vom EuGH zugewiesene Rolle beschränken. Sie dürfen lediglich prüfen, ob eine Beihilfe vorliegt und ob die Notifizierungspflicht verletzt wurde. Zur Vereinbarkeit der Beihilfemaßnahmen mit dem Gemeinsamen Markt können sie sich jedoch nicht äußern, da für die Beurteilung dieser Frage die Kommission ausschließlich zuständig ist (s.o. I.).

²⁵ Vgl. beispielsweise den (neuen) Multisektoralen Regionalbeihilferahmen für große Investitionsvorhaben, ABl. 2002 C 70/8.

²⁶ Vgl. zu diesem Problem Staebe, Rechtsschutz bei gemeinschaftsrechtswidrigen Beihilfen, 2001, S. 221f.

²⁷ BGHZ 91, 609 (613).

Entscheidungskonflikte können sich allerdings dann ergeben, wenn das nationale Gericht bei der Beurteilung der Frage, ob eine bestimmte staatliche Maßnahme eine Beihilfe darstellt, von der Auffassung der Kommission abweicht. Die Frage, ob eine bestimmte Maßnahme eine Beihilfe darstellt, hängt in vielen Fällen von komplizierten wirtschaftlichen Vorfragen ab und lässt sich daher oft nicht „treffsicher“ entscheiden. Dies ist insbesondere bei staatlichen Kapitalbeteiligungen der Fall, wo sich der Beihilfecharakter danach beurteilt, ob eine private Stelle ebenfalls derartige Investitionen bei den gegebenen Verhältnissen vorgenommen hätte. Für diese Prüfung kommt der finanziellen Lage des Unternehmens sowie seiner Struktur und seinem Verschuldungsgrad erhebliche Bedeutung zu.²⁸ Diese Beurteilungsschwierigkeiten können dazu führen, dass ein nationales Gericht die Rückgängigmachung einer Maßnahme anordnet, weil diese aus ihrer Sicht eine Beihilfe darstellt, die Kommission dann aber später feststellt, dass dies nicht der Fall ist.

Ein anschauliches Beispiel ist das Urteil des VG München vom 12.8.2004²⁹, in dem Teilnehmerentgelte für Kabelanschlüsse nicht als staatliche Beihilfen angesehen wurden. Die Begründung ist äußerst knapp und steht im offenen Widerspruch zur Auffassung der Kommission zur Einordnung von Rundfunkgebühren im derzeit anhängigen Verfahren vor der Kommission.

Solche Situationen können nur dann vermieden werden, wenn das nationale Gericht in derartigen Zweifelsfällen das Verfahren gemäß § 148 ZPO oder § 94 VwGO aussetzt und die Kommission um entsprechende Erläuterungen bittet.³⁰ Oder das Gericht kann im Wege des Vorabentscheidungsverfahrens gem. Art. 234 die Frage dem EuGH vorlegen. In der Regel werden nationale Richter dazu neigen, einen dieser Wege zu beschreiten. Dies ist durchaus nachvollziehbar, denn es wäre schwer zu vermitteln, wenn ein nationales Gericht zunächst nach der Feststellung des Beihilfecharakters eine staatliche Maßnahme untersagen würde, die Kommission jedoch die gleiche Maßnahme nicht als Beihilfe ansehen würde. Dies wäre insbesondere bei umfangreichen Transaktionen ein Problem. So wäre es kaum erträglich, dass ein nationales Gericht z.B. eine umfangreiche Privatisierung wegen Beihilfeelementen stoppt, die Kommission diesen Vorgang jedoch später absegnet. Insbesondere mit dem Abwarten auf die Kommission tritt jedoch ein erheblicher Zeitverlust ein, da diese erst dann eine verlässliche Einschätzung abgeben wird, wenn die Sache entscheidungsreif ist und eine abschließende Entscheidung unmittelbar bevorsteht. Dies entwertet allerdings den Rechtsschutz vor den nationalen Gerichten.

VI. Keine Ermutigung für Wettbewerber: Der „More economic approach“ im Beihilferecht

Keine wirkliche Verbesserung dieser Situation werden die neuen Überlegungen der Kommission im „State Aid Action Plan“ bringen, wonach die Kommission einen stärker wirt-

²⁸ Vgl. hierzu beispielsweise EuGH, Slg. 1991, I-1603 (1640) - Italien / Kommission („Alfa Romeo“).

²⁹ MMR 2005, 64 (68).

³⁰ Vgl. Abbamonte, ECLR 1997, 87 (91f.) (unter Verweis auf die parallele Problematik bei Art. 81 EG).

schaftsorientierten Ansatz bei der Beihilfenkontrolle verfolgen will.³¹ Auch wenn die grundsätzliche Berechtigung ökonomischer Bewertungen im Wettbewerbsrecht hier nicht in Frage gestellt werden soll, so bieten diese immer Einbruchstellen für Rechtsunsicherheit. Um so mehr ökonomische Bewertungen in den Tatbestand des Art. 87 Abs. 1 EG eingebracht werden, um so schwieriger wird die Beurteilung durch den Richter. Die „verfeinerte wirtschaftliche Betrachtungsweise“, die die Kommission plant dürfte damit im Gegensatz zu dem sonstigen Anliegen dieses Reformwerks stehen, womit effizientere Verfahren, bessere Rechtsanwendung, größere Berechenbarkeit und mehr Transparenz geschaffen werden sollen. Es ist kaum ermutigend für Wettbewerber, wenn die Erfolgsaussichten einer Klage (und damit auch das Prozesskostenrisiko) von kaum einschätzbaren Tests und höchst umstrittenen Begrifflichkeiten (wie „Efficiencies“, „Market failure“, „Externalities“, „Foreclosure effects“, etc.) abhängt. Sollen diese - z.T. akademischen Streitfragen – wirklich von nationalen Gerichten entschieden werden?

VII. Schadensersatzansprüche

Die hier beschriebene Skepsis gilt in noch verstärktem Maße für sekundärrechtliche Ansprüche wegen der gemeinschaftsrechtswidrigen Gewährung von Beihilfen. Für einen Schadensersatzanspruch gegen die *öffentliche Hand* kommt eine ganze Reihe von Anspruchsgrundlagen in Betracht: Dem Grunde nach bereitet zunächst die Herleitung eines Anspruches aus § 839 BGB, Art. 34 GG keine Probleme.³² Hiernach hat der Staat im Falle einer schuldhaften Amtspflichtverletzung den einem Dritten entstandenen Schaden zu ersetzen. Unter diese Vorschrift fallen auch Schäden, die aus Verstößen gegen Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts resultieren, soweit diese Bestimmungen drittschützenden Charakter haben. Der drittschützende Charakter der Beihilfevorschriften ist in der Rechtsprechung anerkannt.³³ Der Nachweis, dass der Verstoß gegen die Beihilfevorschriften schuldhaft war, stellt keine hohe Hürde dar. Insbesondere kann sich der Staat nicht auf einen Rechtsirrtum der zuständigen Beamten berufen, denn diese müssen die für ihr Arbeitsgebiet maßgebenden Rechtsvorschriften kennen.³⁴

Schwieriger wird allerdings der Nachweis zu führen sein, dass die Amtspflichtverletzung auch *ursächlich* für den Schaden eines Wettbewerbers war. Dieser müsste beweisen, dass (a) die rechtswidrige Beihilfe zur Preisunterbietung genutzt wurde und (b) er gerade durch dieses Verhalten Verluste erlitten hat. Insbesondere die letztgenannte Voraussetzung ist problematisch, da sich Verluste eines Wettbewerbers oft auch anders erklären lassen können als durch das Preisverhalten eines Unternehmens (allge-

³¹ Kommission, AKTIONSPPLAN STAATLICHE BEIHILFEN, Weniger und besser ausgerichtete staatliche Beihilfen - Roadmap zur Reform des Beihilferechts 2005-2009, KOM(2005) 107 endg., Ziffer 18, 21; Vgl. hierzu Friederiszick/Röller/Verouden, European State Aid Control: An economic Framework, in: Buccrossi (Hrsg.), Advances in the Economics of Competition Law, 2006.

³² Zusammenfassend vgl. die eindrucksvolle Darstellung von Sasserath, Schadensersatzansprüche von Konkurrenten zur Effektivierung der Beihilfekontrolle, 2001. Vgl. auch Abbamonte, ECLR 1997, 87 (90); Steindorff, EuZW 1997, 7 (11).

³³ EuGH, Slg. 1973, 1471 (1483) – Lorenz / Deutschland; EuGH, Slg. 1991, I-5505 (5527) – FNCE; EuGH, Slg. 1996, I-3547 (3590) – SFEI.

³⁴ Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 25 Rdnr. 25.

meine Marktlage, geringe Wettbewerbsfähigkeit des geschädigten Konkurrenten, etc.). Mögliche „Alternativursachen“ für die Verluste des Wettbewerbers können nicht immer mit hinreichender Sicherheit ausgeschlossen werden.

Daneben begründet die Verletzung des Art. 88 Abs. 3 Satz 3 EG auch eine Haftung des Mitgliedstaates nach gemeinschaftsrechtlichen Grundsätzen.³⁵ Grundlage hierfür ist der durch den EuGH in richterlicher Rechtsfortbildung entwickelte Rechtssatz des Gemeinschaftsrechts, wonach „die Mitgliedstaaten zum Ersatz der Schäden verpflichtet sind, die dem einzelnen durch Verstöße gegen das Gemeinschaftsrecht entstehen, die diesen Staaten zuzurechnen sind“³⁶. Voraussetzung ist die Verletzung einer Rechtsvorschrift, die dem einzelnen Rechte zu verleihen bezweckt, durch ein mitgliedstaatliches Organ.³⁷ Wie ausgeführt wurde, verleihen die Beihilfenvorschriften subjektive Rechte. Dieser Verstoß muss ferner hinreichend qualifiziert bzw. schwerwiegend sein. Ein solcher hinreichend qualifizierter Verstoß wird in der Regel vorliegen, wenn die Verwaltung gegen eindeutige und klar vorgezeichnete Handlungspflichten verstoßen hat.³⁸ Bei dem Durchführungsverbot nach Art. 88 Abs. 3 Satz 3 handelt es sich zweifellos um eine solche Pflicht.³⁹ Anders als beim Amtshaftungsanspruch nach § 839 BGB, Art. 34 GG ist bei diesem Anspruch kein Nachweis eines Verschuldens erforderlich.⁴⁰

Allerdings muss auch hier bewiesen werden, dass der Verstoß ursächlich für den Schaden des Wettbewerbers war. Aus der Rechtsprechung des EuGH zur Haftung der Gemeinschaft im Bereich der Landwirtschaft ergibt sich, dass die Anforderungen an den vom geschädigten Wettbewerber zu erbringenden Beweis relativ hoch sind. Dieser muss nachweisen, dass sein Umsatzrückgang allein durch die rechtswidrige Beihilfe bedingt war und nicht durch andere Faktoren erklärt werden kann.⁴¹ Dies ist schwierig (s.o.). Wird die Ursächlichkeit nachgewiesen, so kann der gesamte Vermögensschaden geltend gemacht werden, der dem Wettbewerber durch die rechtswidrige Beihilfengewährung entstanden ist. Hierzu gehört auch der entgangene Gewinn.⁴²

³⁵ Grundsätzlich befürwortend Gutierrez Hernandez, ECLR 1996, 355ff.; D'Sa, European Community Law on State Aid, S. 433; Hancher / Ottervanger / Slot, EC State Aids, 2. Auflage 1999, Ziff. 20-036; Schneider, DVBl. 1996, 1301 (1307); Abbamonte ECLR 1997, 87 (90); Bekanntmachung der Kommission über die Zusammenarbeit zwischen der Kommission und den Gerichten der Mitgliedstaaten im Bereich der staatlichen Beihilfen, ABLEG 1995 Nr. C 312, S. 8, Tz. 10f. Andeutungsweise auch Ehlermann / Schütterle, EuZW 1996, 234 (235); Steindorff, EuZW 1997, 7 (11). Dagegen noch (mit wenig überzeugender Begründung) Schütterle, EuZW 1995, 391 (395).

³⁶ EuGH, Slg. 1991, I-5357 (Rdnrn. 31ff.) – Francovich; Slg. 1996, I-1029 (Rdnr. 42) – Brasserie du Pêcheur.

³⁷ Der Bundesstaat haftet für Gemeinschaftsrechtsverstöße der Mitgliedstaaten, vgl. Ruffert in Calliess / Ruffert (Hrsg.), Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag, Art. 288, Rdnr. 34 (mit weiteren Nachweisen).

³⁸ EuGH, Slg. 1996, I-2553 (Rdnr. 28) – Hedley Lomas.

³⁹ Gutierrez Hernandez, ECLR 1996, 355 (356); D'Sa, European Community Law on State Aid, S. 434f.

⁴⁰ Ruffert in Calliess / Ruffert (Hrsg.), Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag, Art. 288, Rdnr. 51.

⁴¹ Vgl. hierzu EuGH, Slg. 1976, 1 (Rdnrn. 9-14) – Produits Bertrand / Kommission. In diesem Fall ging es um die Haftung der EG wegen deren Versäumnis, gegen rechtswidrige Beihilfen einzuschreiten, die von einem Mitgliedstaat gewährt wurden.

⁴² EuGH, Slg. 1996, I-1029 (Rdnr. 87) – Brasserie du Pêcheur.

Darüber hinaus wird in der Literatur auch ein Anspruch gegen die beihilfegewährende Stelle aus §§ 1, 13 Abs. 2 UWG abgeleitet, wenn diese mit der rechtswidrigen Beihilfegewährung bewusst und zielgerichtet den Beihilfeempfängers fördern wollte.⁴³ Zu ersetzen wäre auch nach dieser Auffassung der Gewinn, der dem Wettbewerber durch die Preisunterbietung entgangen ist. Auch hier stellt sich allerdings das beschriebene Beweisproblem.

In Betracht kommen daneben auch Ansprüche gegen *die Beihilfeempfänger*. Da sich die Beihilfeempfänger jedoch im Normalfall (zumindest nach der Rückforderung der Beihilfen) in Zahlungsschwierigkeiten befinden dürften, sind diese nur schwer durchsetzbar:

Einzelne Autoren wollen dem beeinträchtigten Wettbewerber einen Schadensersatzanspruch gegen den Beihilfeempfänger aus § 1 UWG einräumen.⁴⁴ Die Voraussetzungen dieses Anspruches entsprechen den Voraussetzungen eines Unterlassungs- oder Beseitigungsanspruches aus §§ 1, 13 Abs. 2 UWG. Es müsste also zunächst dargelegt werden, dass der Beihilfeempfänger sein Angebot auf der Grundlage rechtswidrig erlangter Beihilfen kalkuliert und damit die Preise von Mitbewerbern unterbietet. Hier treten wieder die beschriebenen Beweisprobleme auf. Darüber hinaus verlangt der Schadensersatzanspruch – im Gegensatz zum Unterlassungs- oder Beseitigungsanspruch nach §§ 1, 13 Abs. 2 UWG – ein Verschulden des Beihilfeempfängers.⁴⁵ Ein solches Verschulden ist zu bejahen, wenn der Beihilfeempfänger die Rechtswidrigkeit der Beihilfengewährung kannte oder bei pflichtgemäßer Sorgfalt hätte erkennen können. Hierbei ist ein strenger Maßstab anzulegen. Das UWG legt den Unternehmen die größte Sorgfalt bei der Prüfung auf, ob eine Handlung erlaubt ist oder nicht.⁴⁶ Zu ersetzen ist der Gewinn, der dem Wettbewerber durch die Preisunterbietung entgangen ist.⁴⁷

In der Literatur wird ferner auch ein Schadensersatzanspruch gegen den Beihilfeempfänger aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. Art. 88 Abs. 3 Satz 3 EG befürwortet.⁴⁸ Hinsichtlich der Voraussetzungen und der Rechtsfolgen unterscheidet sich dieser Anspruch nicht vom Schadensersatzanspruch gegen den Beihilfeempfänger aus § 1 UWG.

Die Vielzahl der Anspruchsgrundlagen, die sich für die Begründung eines Ersatzanspruches anbieten, vermitteln daher ein allzu positives und damit unzutreffendes Bild. In vielen Fällen werden sich kaum überwindbare Beweisprobleme stellen, die wohl auch der Hauptgrund für die Tatsache sein dürften, dass solche Schadensersatzklagen nur selten erhoben werden.

⁴³ Köhler / Steindorff, NJW 1995, 1705 (1710).

⁴⁴ Hierfür ausdrücklich Groeschke, BB 1995, 2329 (2332); Köhler / Steindorff, NJW 1995, 1705 (1710); Steindorff in: Festschrift für Mestmäcker, 1996, S. 497 (509f., 510, 518).

⁴⁵ Baumbach / Hefermehl, Wettbewerbsrecht, Einl. UWG, Rdnr. 142.

⁴⁶ Köhler / Steindorff, NJW 1995, 1705 (1710); Baumbach / Hefermehl, Wettbewerbsrecht, Einl. UWG, Rdnr. 143.

⁴⁷ Köhler / Steindorff, NJW 1995, 1705 (1710).

⁴⁸ Steindorff in: Festschrift für Mestmäcker, 1996, S. 497 (507, 510).

IX. Einstweiliger Rechtsschutz

Verfahren dürften vor deutschen Gerichten nicht wesentlich kürzer dauern als ein förmliches Prüfverfahren vor der Kommission. Ein wirklicher Gewinn dürfte somit mit dem Rechtsschutz vor nationalen Gerichten meist nur dann verbunden sein, wenn einstweiliger Rechtsschutz in Anspruch genommen wird. Hier bestehen zumindest theoretisch eine ganze Reihe von Möglichkeiten – sowohl vor den Verwaltungs- als auch vor den Zivilgerichten.⁴⁹ Doch auch hier bestehen die bereits beschriebenen Beweisprobleme, die sich in dem auf eine summarische Prüfung beschränkten Verfahren noch verstärken dürften. Ein nationaler Richter wird nur schwerlich in der Lage sein, den Beihilfecharakter einer komplexen Transaktion (Privatisierung, Kapitalzuführung, etc.) zuverlässig beurteilen zu können.

Hinzu tritt ein besonderer Wehmutstropfen, der den meisten Wettbewerbern die Lust an diesem juristischen Experiment nehmen dürfte: Nach der (verschuldensunabhängigen) Haftung gemäß § 945 ZPO muss der Wettbewerber Schadensersatz leisten, wenn sich die einstweilige Verfügung im Nachhinein als unberechtigt erweist. In Beihilfefällen kann sich dieses Risiko als beträchtlich erweisen (z.B. wenn ein nationales Gericht eine Rettungs- oder Umstrukturierungsbeihilfe im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes stoppt und der Beihilfeempfänger deshalb Insolvenz anmelden muss).

X. Bestehende Beihilfen – Keine Verlagerung auf nationale Gerichte möglich

Bei „bestehenden Beihilfen“ (Artikel 1 b, 17 ff. VO 659/1999) spielen die nationalen Gerichte keine Rolle. Hier ist schon nach der primärrechtlichen angelegten Struktur keine Aufgabenverteilung zwischen der Kommission und nationalen Gerichten möglich. Anders als Neubeihilfen (Artikel 1 c) VO 659/1999) unterliegen bestehende Beihilfen nicht dem Durchführungsverbot nach Artikel 88 Abs. 3 Satz 3 EG, d.h. sie können durchgeführt werden bis die Kommission „zweckdienliche Maßnahmen“ vereinbart bzw. durchgesetzt hat⁵⁰ Dementsprechend können bestehende Beihilfen auch nur mit *Ex-nunc*-Wirkung, d.h. für die Zukunft abgeschafft werden. Eine Rückforderung von in Vergangenheit gezahlten Beträgen findet nicht statt.

Ein Großteil der bei der Kommission anhängigen Fälle betrifft bestehende Beihilferegelungen (z.B. der Streit um Garantien - Anstaltslast und Gewährträgerhaftung - für Landesbanken und Sparkassen; die Finanzierung der öffentlich-rechtlichen Anstalten durch Rundfunkgebühren, etc.). Da der Rechtsschutz vor den nationalen Gerichten an das Durchführungsverbot in Artikel 88 Absatz 3 Satz 3 EG anknüpft, das im Bereich der bestehenden Beihilfen nicht gilt, können nationale Richter in diese Verfahren nicht involviert werden. Eine „Dezentralisierung“ des Beihilferechts scheidet aus diesem Grund bereits aus. Bei bestehenden Beihilfen bleibt also die Kommission der (einzige) „Wächter“ der Beihilferegeln.

⁴⁹ Hierzu ausführlich Schmidt-Kötters in Heidenhain (Hrsg.), Handbuch des Europäischen Beihilferechts, § 57, Randnr. 66ff.; § 58, Randnr. 36.

⁵⁰ vgl. hierzu im einzelnen Artikel 17 bis 19 der Verordnung 659/1999.

XI. Abschließende Würdigung

Theoretisch stehen den Wettbewerbern, die durch gemeinschaftsrechtswidrige Beihilfen geschädigt wurden, umfassende primär- und sekundärrechtliche Ansprüche zu. In der deutschen forensischen Praxis haben diese Rechtsschutzmöglichkeiten bisher allerdings kaum eine entscheidende Rolle gespielt. Gegenwärtig sind nationale Richter offenbar wenig geneigt, das Beihilferecht in seiner vollen Breite auszuschöpfen. Es gibt offensichtlich noch zu viele Hürden, z.B. bei der Beweisführung, die Wettbewerber hiervon abhalten. Der Rechtsschutz vor nationalen Gerichten ist daher bislang eines der Themen, das mehr in der juristischen Literatur eine Rolle spielt als in der täglichen Praxis der Unternehmen.

Eine wichtige Erkenntnis der Studie *Enforcement of EC state aid law at national level* ist auch, dass in vielen der untersuchten Fällen keine wirklich „typische Wettbewerberklage“ vorlag. In vielen Fällen, die vor die nationalen Gerichte getragen wurden, wehrte sich der Kläger gegen eine Belastung, die ihm selbst auferlegt wurde. Gerügt wurde in diesen Fällen meist der Gleichheitssatz und vieles andere. Zudem wurde aber auch über Artikel 87 versucht, die Regelung zu kippen. Es handelte sich also nicht um wirklich originäre Wettbewerberklagen, sondern vielmehr um die Abwehr einer Belastung.

Dieser Befund zeigt auch, dass die Kommission als unabhängige Aufsichtsbehörde, die mit weitgehenden Ermittlungsbefugnissen ausgestattet ist, von ganz herausragender Bedeutung für den Individualrechtsschutz bleibt. Anders als im Kartellrecht⁵¹, wo die Kommission die Rechtsanwendung mit der grundlegenden Reform der Wettbewerbsregeln auf die nationalen Gerichte und Behörden verlagert hat, scheint eine „Dezentralisierung“ im Beihilferecht kaum möglich. Die Einbindung der nationalen Behörden in die Beihilfeaufsicht im Wege einer Selbstkontrolle scheidet von Vorneherein aus, da deren Tätigkeit gerade durch die Art. 87ff. EG überwacht werden soll (dass die Mitgliedstaaten nicht immer gewillt sind, die Beihilfevorschriften einzuhalten, zeigt die tägliche Praxis der Kommission). Die stärkere Befassung der Gerichte erscheint aus den genannten Gründen (noch) schwierig. Die „Dezentralisierung“ des Beihilferechts ist somit derzeit sicherlich (noch) nicht der richtige Weg. Die Beihilferrechtsdurchsetzung lässt sich nicht einfach - wie dies vielleicht in anderen Bereichen der Fall sein mag - von einer unabhängigen, objektiven und mit weitreichenden Ermittlungsbefugnissen ausgestatteten Behörde auf nationale Gerichte verlagern.

- - -

⁵¹ Im Kartellrecht verfügen die Parteien auch typischerweise über alle Informationen, die zur Rechtsverfolgung vor den nationalen Gerichten notwendig sind (z.B. wenn es um die Nichtigkeit eines Vertriebsvertrages geht). Dies unterscheidet die private Rechtsdurchsetzung nach der neuen VO 1/2003 grundlegend vom Beihilferecht.