

Kernthesen der Abhandlung

Abschließend soll der nun folgende Abschnitt einen prägnanten Überblick über die Kernthesen verschaffen, die in der vorangegangenen Abhandlung herausgearbeitet werden konnten und dieser in ihrer Struktur folgen.

A. Grundlagen – Untersuchungsumfeld und Untersuchungsrahmen

- Das Normverhältnis ist zu beschreiben und zu lösen zwischen dem Normregime der Grundfreiheiten (Art. 28, 34 f., 45, 49, 54, 56 f., 63 AEUV) einerseits und dem Normregime des Beihilfeverbots (Art. 107ff. AEUV) andererseits.¹⁷⁰⁵ Dabei werden die Grundfreiheiten unter Einbeziehung des Verbots diskriminierender und protektionistischer Abgabenerhebung (Art. 110 AEUV) sinnvollerweise mit ihrer gemeinsamen, übergeordneten Dogmatik (Konvergenz) gegen das Beihilferecht abgegrenzt.¹⁷⁰⁶
- Das Konfliktverhältnis zwischen Grundfreiheiten und Beihilferecht zeigt sich innerhalb des Untersuchungsumfelds des Europäischen Steuerrechts besonders deutlich. Dabei handelt es sich um eine zuvorderst unionsgerichtlich geprägte Rechtsmaterie im Spannungsfeld zwischen der unionsvertraglich gesicherten Steuersouveränität der Mitgliedstaaten und der unionsrechtlich vorangetriebenen Schaffung des Binnenmarkts.¹⁷⁰⁷
- Die unionsvertraglich gesicherte Steuersouveränität der Mitgliedstaaten lässt sich mit gewichtigen europa- beziehungsweise staatsrechtlichen¹⁷⁰⁸, politischen¹⁷⁰⁹ und ökonomischen¹⁷¹⁰ Gründen rechtfertigen. Sie ist daher kein Relikt nationalstaatlicher Dünkelhaftigkeit, sondern ein europäisches Prinzip als solches, das auch im Fortschreiten des Integrationsprozesses sensibler Berücksichtigung bedarf.¹⁷¹¹

1705 Kapitel 1, A. und B.

1706 Kapitel 1, A.

1707 Kapitel 1, C. I.

1708 Kapitel 1, C. I. 1. a.

1709 Kapitel 1, C. I. 1. b.

1710 Kapitel 1, C. I. 1. c.

1711 Kapitel 1, C. I. 1.

- Das Binnenmarktprinzip ist der Treiber des europäischen Integrationsprozesses. Ihm ist, dem ökonomischen Prinzip des komparativen Kostenvorteils folgend, die Zielsetzung inhärent, nationalstaatliche Wirtschaftsrestriktionen auf ein möglichst wettbewerbsschonendes Maß nach dem Leitbild eines grenzüberschreitenden, wirtschaftsliberalen Idealmarktes zu reduzieren und fordert die Mitgliedstaaten daher zur Neutralität im Hinblick auf die Entscheidungsfindung ihrer Wirtschaftsakteure auf (Neutralitätsprinzip).¹⁷¹² Das Binnenmarktprinzip ist das die Souveränität der Mitgliedstaaten begrenzende Prinzip.¹⁷¹³
- Die Wechselwirkungen zwischen Steuersouveränität der Mitgliedstaaten und Binnenmarktzielsetzung erfordern es, dass die den Mitgliedstaaten garantierte Freiheit, ihre jeweiligen Steuersysteme selbstbestimmt auszugestalten, sich dort zurücknehmen muss, wo einheitliche, koordinierte oder modifizierte Regelungen für das Funktionieren des Binnenmarktes unabdingbar sind. Spiegelbildlich dazu dürfen Einschränkungen der mitgliedstaatlichen Steuerautonomie auf Grundlage des Binnenmarktprinzips jedoch auch nicht über dasjenige Maß hinausgehen, was zur Binnenmarktrealisierung notwendig ist.¹⁷¹⁴
- Die Grundfreiheiten und das Beihilferecht wirken als Instrumente der Binnenmarktverwirklichung auf die mitgliedstaatlichen Steuerrechtsordnungen im Wege der negativen Integration ein. Dies ist ein judikativer Integrationspfad mittels Vertragsinterpretation, welcher der Rechtsprechung des EuGH entscheidendes Gewicht verleiht und der strukturelle Risiken und Unzulänglichkeiten in sich birgt. Bei Definition und Bewältigung des problematischen Normverhältnisses zwischen den Normkomplexen geht es daher auch um die Justierung eines verhältnismäßigen Maßes negativer Integration, in dem Binnenmarktziel und Steuersouveränität der Mitgliedstaaten sachgerecht gegeneinander abgewogen werden.¹⁷¹⁵
- Der Untersuchungsrahmen des Normkonflikts zwischen Grundfreiheiten und Beihilferecht ist sinnvollerweise auf abstrakt-generelle Regelungen der sowohl direkten als auch indirekten nicht harmonisierten Un-

1712 Kapitel 1, C. I. 2. a.

1713 Kapitel 1, C. I. 2. b.

1714 Kapitel 1, C. I. 2. c.

1715 Kapitel 1, C. I. 3. b.

ternehmensbesteuerung zu begrenzen.¹⁷¹⁶ Daneben sind auch parafiskalische Abgaben in den Untersuchungsrahmen miteinzubeziehen.¹⁷¹⁷

- Für einen höheren Erkenntnisgewinn ist der Anwendungskonflikt zwischen Grundfreiheiten und Beihilferecht einer deduktiven Untersuchung zu unterziehen, die anders als die meisten bisherigen wissenschaftlichen Abhandlungen nicht lediglich die entsprechende Rechtsprechung des EuGH auswertet, sondern den Konflikt im Lichte der normtragenden Prinzipien innerhalb des Gesamtgefüges der Europäischen Verträge analysiert.¹⁷¹⁸

B. Status Quo der grundfreiheitlichen und beihilferechtlichen Überprüfung mitgliedstaatlicher Steuermaßnahmen

- Gemeinsam stellen die Grundfreiheiten und das Beihilferecht die wichtigsten Triebfedern des negativen Integrationsprozesses nationaler Steuerrechtsordnungen dar. Während die Anwendung der Grundfreiheiten durch eine Vielzahl unionsgerichtlicher Verfahren eine weitreichende Konturierung erfahren hat, sind bei der Anwendung des Beihilferechts auf abstrakt-generelle Steuermaßnahmen viele Fragen ungeklärt. Beide Normregime unterliegen einem dynamischen Auslegungsprozess durch den EuGH und passen sich so den aktuellen ökonomischen und politischen Begebenheiten innerhalb der Union an.¹⁷¹⁹
- Die Grundfreiheiten ähneln hinsichtlich ihrer Prüfstruktur und auch in Bezug auf ihre unmittelbare Anwendbarkeit in den mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen den Grundrechten des deutschen Grundgesetzes beziehungsweise jenen der Charta der Grundrechte der Europäischen Union.¹⁷²⁰
 - Die Grundfreiheiten gerieren sich im Kontext mitgliedstaatlicher Steuermaßnahmen ausschließlich als Diskriminierungsverbote und sind damit im Kern Gleichheitsrechte, welche spezifisch und insofern asymmetrisch die Ungleichbehandlung zwischen einem grenzüber-

1716 Kapitel 1, C. II. 1.

1717 Kapitel 1, C. II. 2.

1718 Kapitel 2, A.

1719 Einleitungen zu Teil 2, Kapitel 3 und Kapitel 4.

1720 Kapitel 3, A.

schreitenden und demselben rein inländischen Sachverhalt verbieten.¹⁷²¹

- Die Schwierigkeit der grundfreiheitlichen Überprüfung einer Maßnahme liegt in der Aufdeckung einer „versteckten“ Diskriminierung, das heißt einer Differenzierung anhand nicht herkunftsbezogener Merkmale, die jedoch *de facto* wie eine „offene“ Diskriminierung wirkt.¹⁷²² Hinsichtlich der Feststellung einer Korrelation zwischen dem gewählten, objektiv neutralen Differenzierungskriterium und einer tatsächlich grundfreiheitswidrigen Differenzierung zwischen grenzüberschreitendem und inländischem Sachverhalt ist ein qualitativer Maßstab anzulegen.¹⁷²³
- Die Auslegung des Art. 107 Abs. 1 AEUV im Hinblick auf Direktsubventionen lässt sich nicht ohne Weiteres auf die Beihilfeüberprüfung fiskalischer Maßnahmen übertragen.¹⁷²⁴ EuGH und Kommission entwickelten diesbezüglich eine extensive Interpretation insbesondere des verbotsentscheidenden Vorteils- beziehungsweise Selektivitätsmerkmals, welche die Steuersouveränität der Mitgliedstaaten nach den derzeit angelegten Maßstäben empfindlich trifft.¹⁷²⁵
 - Hinter dem kontrovers geführten Streit über die Dogmatik des Vorteils- beziehungsweise Selektivitätsmerkmals steht letztlich die Frage, ob es sich beim Beihilfeverbot in seiner Anwendung auf steuerliche Maßnahmen seiner Rechtsnatur nach um ein Verbot *sui generis* oder um ein Gleichbehandlungsgebot handelt.¹⁷²⁶
- Die vom EuGH und der Kommission praktizierte dreistufige Prüfung des Vorteils- beziehungsweise Selektivitätsmerkmals stellt einen gewissermaßen hybriden Ansatz aus beiden Konzepten von der Rechtsnatur des Beihilferechts dar, indem die Abweichung von einem steuerlichen Referenzsystem regelmäßig nur dann als beihilfeverbotswidrig angesehen wird, wenn sie eine nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung darstellt. Eine solche Kombination aus beiden Ansätzen führt häufig zu kaum nachvollziehbaren Ergebnissen und leistet einem ergebnis-

1721 Kapitel 3, B. I.

1722 Kapitel 3, B. I. 2. b. bb.

1723 Kapitel 3, B. I. 2. B. bb. (2).

1724 Kapitel 4, B. I.

1725 Kapitel 4, A. sowie vertieft B. I. 2.

1726 Kapitel 4, B. I. 2. a.

- orientierten „Geruchstest“ Vorschub. Der hybride Ansatz ist daher abzulehnen.¹⁷²⁷
- Das Beihilfeverbot im fiskalischen Kontext als ein Verbot *sui generis* zu betrachten und eine Beihilfe maßgeblich anhand eines Regel-Ausnahme-Tests zu identifizieren ist weder souveränitätswahrend noch praktikabel und im Sinne einer wirksamen Beihilfekontrolle auch nicht sachgerecht und nicht plausibel.¹⁷²⁸
 - Das Beihilfeverbot ist im fiskalischen Kontext sachgerechterweise als ein besonderes Gleichbehandlungsgebot anzusehen, dem es bislang jedoch an sachlicher Begrenzung mangelt und das einer feineren Konturierung bedarf, um nicht zum allgemeinen, souveränitätsgefährdenden Metarecht der mitgliedstaatlichen Steuerrechtsordnungen zu verkommen.¹⁷²⁹
 - Das Normverhältnis zwischen dem Normregime der Grundfreiheiten und dem Beihilferecht ist ungeklärt. Als die derzeit stärksten Zugpferde der negativen Integration scheinen beide zwar offenbar am selben Strang zu ziehen, ihre Kräfte jedoch nicht aufeinander abgestimmt zu haben. Die Normkomplexe weisen Parallelen aber auch Differenzen auf.¹⁷³⁰
 - Parallelen:¹⁷³¹
 - Beide Normkomplexe sind besondere Gleichheitssätze. Während die Grundfreiheiten jedoch Gleichstellungsgebote zugunsten des grenzüberschreitenden Wirtschaftsverkehrs darstellen und insofern eine asymmetrische Schutzrichtung aufweisen, sichert das Beihilfeverbot lediglich eine generelle Gleichheit der Wettbewerber ab und verfügt darüber hinaus über keine weitere Spezifizierung.¹⁷³²
 - Beide Normregime werden wirkungsdoktriniert ausgelegt, das heißt dass die inkriminierte nationale Maßnahme nicht anhand ihrer Intention oder formalen Ausgestaltung beurteilt wird, sondern anhand ihrer Auswirkungen auf den Binnenmarkt. Diese Wirkungsbezogenheit zeigt sich im Rahmen der Grundfreiheiten insbesondere bei der versteckten Diskriminierung und im Rahmen des Beihilferechts bei der Bestimmung des selektiven Vorteils.¹⁷³³

1727 Kapitel 4, B. I. 2. d. aa.

1728 Kapitel 4, B. I. 2. d. bb.

1729 Kapitel 4, B. I. 2. d. cc und dd.

1730 Kapitel 5.

1731 Kapitel 5, A.

1732 Kapitel 5, A. I.

1733 Kapitel 5, A. II.

- Beide Normregime wählen einen unilateralen Bezugsrahmen, das heißt sie verpflichten den maßnahmeerlassenden Mitgliedstaat nur zur Gleichbehandlung im Hinblick auf sein eigenes Hoheitsgebiet und seine eigene Rechtsordnung. Anders als die Grundfreiheiten kennt das Beihilferecht unter bestimmten Voraussetzungen jedoch noch einen kleinteiligeren, regionalen Bezugsrahmen.¹⁷³⁴
- Grundfreiheiten und Beihilferecht ähneln sich im Hinblick auf ihre Rechtfertigungsprüfung jedenfalls mit Fokus auf den beihilferechtlichen Systemimmanenztest. So ist der grundfreiheitlichen Rechtfertigungsprüfung und dem beihilferechtlichen Systemimmanenztest die Zielsetzung gemeinsam, die Binnenmarktverwirklichung intensiv gegen die steuerliche Souveränität der Mitgliedstaaten abzuwägen.¹⁷³⁵
- Beide Normkomplexe weisen ein transnationales Element auf. Bei den Grundfreiheiten besitzt dieses jedoch eine wesentlich normprägendere Wirkung als im Rahmen des Beihilferechts.¹⁷³⁶
- Differenzen:¹⁷³⁷
 - Grundfreiheiten und Beihilferecht unterscheiden sich mit Blick auf ihre Rechtsfolgen. Während die Grundfreiheiten die Ungleichbehandlung durch eine Anhebung des Niveaus der Benachteiligten ausmerzen, erreicht das Beihilferecht die Gleichbehandlung durch eine Herabsenkung des Niveaus der Begünstigten.¹⁷³⁸
 - Nur die Grundfreiheiten, nicht aber das Beihilferecht, besitzen umfangreiche unmittelbare Anwendbarkeit im Recht der Mitgliedstaaten. Dies schlägt sich in einem im Vergleich zum Beihilferecht höheren individuellen Rechtsschutzniveau nieder.¹⁷³⁹
 - Grundfreiheiten und Beihilferecht unterscheiden sich auch auf Kompetenz- und Verfahrensebene. Während die Kommission und die nationalen Gerichte die Durchsetzung der Grundfreiheiten konzeptionell paritätisch wahrnehmen, kommt der Kommission durch das speziell ausgestaltete Beihilfeverfahren eine herausgehobene Stellung im Beihilferecht zu. Abseits der Absicherung des Durchführungsverbots

1734 Kapitel 5, A. III.

1735 Kapitel 5, A. IV.

1736 Kapitel 5, A. V.

1737 Kapitel 5, B.

1738 Kapitel 5, B. I.

1739 Kapitel 5, B. II.

- nach Art. 108 Abs. 3 S. 3 AEUV besitzen die nationalen Gerichte hier keine weiteren Befugnisse.¹⁷⁴⁰
- Dass die Normregime der Grundfreiheiten und Beihilferecht gerade im fiskalischen Kontext verhältnismäßig häufig in Anwendungskonkurrenz zueinander treten, liegt am abstrakt-generellen Charakter der inkriminierten nationalen Vorschriften. Im Hinblick darauf bereitet insbesondere die Konturierung der Tatbestandsmerkmale einer (versteckten) Diskriminierung sowie eines selektiven Vorteils Schwierigkeiten – eben jene Merkmale also, die durch eine gleichheitsrechtliche Lesart und wirkungsdoktrinierte Auslegung ähnlich konturiert werden und daher für die essenziellen Parallelen beider Normregime verantwortlich sind.¹⁷⁴¹
 - Der EuGH lässt im Wesentlichen einen ausgeprägt kasuistischen Umgang mit dem Anwendungskonflikt zwischen Grundfreiheiten und Beihilferecht erkennen. Ein abstrakt-ganzheitliches Normverhältnis formulierte der Gerichtshof bislang nicht.¹⁷⁴² Die „Schnittstellenrechtsprechung“ des EuGH ist nach derzeitiger Auffassung des Gerichtshofs geprägt durch drei Grundannahmen:¹⁷⁴³
 - Auf materiell-rechtlicher Ebene sind Grundfreiheiten und Beihilferecht parallel anzuwenden.
 - Das Beihilfeverfahren darf nicht zu einem Ergebnis führen, welches zu sonstigem Vertragsrecht – respektive den Grundfreiheiten – in Widerspruch steht.
 - Die nationalen Gerichte bleiben nur dann zur grundfreiheitlichen Überprüfung einer (steuerlichen) Beihilfemaßnahme befugt, wenn die potenziell grundfreiheitswidrige Modalität der Beihilfe weder zu deren Zweckerreichung noch zu deren Funktionieren erforderlich ist („Trennbarkeitsformel“).

1740 Kapitel 5, B. III.

1741 Kapitel 5, C.

1742 Kapitel 6.

1743 Kapitel 6, B.

C. Analyse und Justierung des Normverhältnisses zwischen Grundfreiheiten und Beihilferecht

I. Die Ratio der Normregime als Fixpunkt der Verhältnisinterpretation

- Von zentraler Bedeutung für eine ganzheitliche Analyse des Normverhältnisses zwischen Grundfreiheiten und Beihilferecht ist die Darlegung des *Telos*‘ der Normregime. Hierdurch erfolgt eine Rückbesinnung auf die *ratio legis*, womit der Grundstein auch für eine Justierung des Normkonflikts durch eine möglicherweise angezeigte engere oder weitere Interpretation beider Normkomplexe in ihrer Abgrenzung zueinander gelegt wird.¹⁷⁴⁴
- Die Binnenmarktintegration ist das Metaprinzip sowohl der Grundfreiheiten als auch des Beihilferechts. Beiden Normregimen liegen dabei zuvorderst ökonomische Prämissen zugrunde. Grundfreiheiten und Beihilferecht halten die Mitgliedstaaten zu einem notwendigen Mindestmaß an wirtschaftspolitischer Neutralität an.¹⁷⁴⁵
- Entscheidend für das Normverhältnis ist, inwieweit sich die von den Grundfreiheiten und dem Beihilferecht ausgesprochenen Neutralitätspostulate hinsichtlich ihres Inhalts und ihrer Strenge voneinander unterscheiden.¹⁷⁴⁶
- Die Grundfreiheiten dienen der transnationalen Integration, ohne dabei ein spezifisches Wettbewerbsverhältnis der geschützten Marktakteure vorauszusetzen.¹⁷⁴⁷
 - Monothematisch fordern die Grundfreiheiten von den Mitgliedstaaten daher Neutralität im Hinblick auf den Grenzübertritt der dem Binnenmarkt angehörenden Marktakteure und Produktionsfaktoren.¹⁷⁴⁸
 - Das von den Grundfreiheiten ausgesprochene Neutralitätsgebot ist kategorisch formuliert. Ausnahmen sind nur insoweit zugelassen als der transnationalen Integration im Einzelfall Aspekte entgegenstehen, die sich außerhalb des Binnenmarktprinzips bewegen und von hohem unionsrechtlichem Rang sind.¹⁷⁴⁹

1744 Kapitel 7, A.

1745 Kapitel 7, A. I.

1746 Kapitel 7, A. I.

1747 Kapitel 7, A. II. 1. und 2.

1748 Kapitel 7, A. II. 3.

1749 Kapitel 7, A. II. 3.

- Das Beihilfeverbot zeigte sich über die Jahre hinsichtlich seiner teleologischen Ausrichtung stets wandelbar und anpassungsfähig. Art. 107 AEUV erweist sich verschiedenen Deutungsansätzen zugänglich und dient damit als geeignete normative Projektionsfläche, ökonomische Interessen der Union zu implementieren oder gar auf die globalwirtschaftliche Realität zu reagieren.¹⁷⁵⁰
- Nach derzeitigen Erkenntnissen weist das Verbot eine binäre Normratio auf und dient vermittelt durch den Schutz der marktwirtschaftlichen Organisation des Wettbewerbs vor staatlicher Beeinflussung auch dem transnationalen Freiverkehr. Letzterer, welcher zuvorderst durch die Grundfreiheiten geschützt wird, wird durch das Beihilfeverbot jedoch nur abgesichert.¹⁷⁵¹
 - Von den Mitgliedstaaten fordert das Beihilferecht primär Neutralität im Hinblick auf die marktwirtschaftliche Ordnung des Wettbewerbs und zielt damit mittlerweile auf einen holistischen Wettbewerbsschutz ab.¹⁷⁵²
 - Das vom Beihilferecht ausgesprochene Neutralitätsgebot ist strukturell durchlässiger formuliert als jenes der Grundfreiheiten, da es berücksichtigt, dass nicht jede Art staatlicher Förderung binnenmarktschädliche Wirkungen nach sich zieht. So sind unter bestimmten Voraussetzungen Subventionen und steuerliche Beihilfen adäquate Strategien, auf Marktversagen zu reagieren und zu fördern, was im gemeinsamen europäischen Interesse liegt.¹⁷⁵³
- Die Normratio der Grundfreiheiten und jene des Beihilferechts wirken bei der Verwirklichung des übergeordneten Binnenmarktprinzips arbeitsteilig zusammen und fördern dieses jeweils bereichsspezifisch. Dabei sind beide Normregime aus teleologischer Sicht zwar nicht funktionell identisch, aber dennoch partiell – nämlich in Bezug auf die transnationale Integration – funktionell verwandt. Diese teleologische Interdependenz erklärt neben den normtechnischen Gemeinsamkeiten den zuweilen überlappenden Anwendungsbereich.¹⁷⁵⁴

1750 Kapitel 7, A. III. 1. und 2.

1751 Kapitel 7, A. III. 3.

1752 Kapitel 7, A. III. 4.

1753 Kapitel 7, A. III. 4.

1754 Kapitel 7, B.

II. Qualifikation des materiellen Normverhältnisses *de lege lata*

- Für die Aufarbeitung der gesetzesstrukturellen Komponente der Interferenzen der Grundfreiheiten und des Beihilferechts ist nützlich, den Konflikt vor dem Hintergrund der durch Logik geprägten juristischen Methodenlehre zu kategorisieren: Handelt es sich bei der Überlappung der Anwendungsbereiche beider Normregime um eine Normkonkurrenz oder um eine Normkollision?¹⁷⁵⁵
- Normkonkurrenz und Normkollision setzen beide einen parallelen Geltungsanspruch beider Normregime für denselben Sachverhalt voraus. Bei der Normkollision ist weitere Voraussetzung, dass die in Frage stehenden Normkomplexe Rechtsfolgen vorsehen, die miteinander logisch unvereinbar sind.¹⁷⁵⁶
- Zwischen Grundfreiheiten und Beihilferecht besteht abstrakt gesehen ein grundsätzlich paralleler Geltungsanspruch, weil beide Normregime ranggleiche Bestandteile des europäischen Primärrechts darstellen und normativ gesehen zwar verwandte aber keine identischen Funktionen bei der Verwirklichung des Binnenmarktes übernehmen.¹⁷⁵⁷
- Das Normverhältnis ist nicht im Hinblick auf eine mitgliedstaatliche Norm, sondern im Hinblick auf einen konkreten Lebenssachverhalt zu formulieren. Dieser Umstand verleiht der Frage nach der Lösung der Interferenz von Grundfreiheiten und Beihilferecht eine erhebliche Komplexität und Vagheit, da abstrakt-generelle Vorschriften – der Untersuchungsrahmen – sich ihrer Natur nach dadurch auszeichnen, eine Reihe von Sachverhalten mit Rechtsfolgen zu belegen.¹⁷⁵⁸
 - Sachverhalte, die sowohl die Grundfreiheiten als auch das Beihilfeverbot ansprechen, sind maßgeblich charakterisiert durch eine Art von mitgliedstaatlicher Differenzierung. In gesetzesstruktureller Hinsicht wird die Überlappung der Anwendungsbereiche zwischen Grundfreiheiten und Beihilferecht daher durch das beiden gemeinsame gleichheitsrechtliche Element bedingt, das insofern zugleich Schloss und Schlüssel des Normkonflikts ist.¹⁷⁵⁹
 - Hoheitliche Differenzierungen können unterschiedliche Ungleichbehandlungen im normativen Sinne beinhalten. Ob eine Differenzierung

1755 Einleitung Kapitel 8.

1756 Einleitung Kapitel 8.

1757 Kapitel 8, A.

1758 Kapitel 8, B. I.

1759 Kapitel 8, B. II. und Kapitel 8, B. Einleitung III.

- auch eine Ungleichbehandlung im Sinne eines besonderen Gleichheitssatzes (Grundfreiheiten und/oder Beihilfeverbot) beinhaltet, ist abhängig von der Auslegung des Gleichheitssatzes und der in dessen Lichte vorgenommenen rechtlichen Bewertung des Sachverhalts.¹⁷⁶⁰
- Die Grundfreiheiten verbieten als Diskriminierungsverbote eine Ungleichbehandlung „wegen etwas“, nämlich wegen der Transnationalität einer wirtschaftlichen Betätigung. Eine mitgliedstaatliche Differenzierung ist daher nur dann eine Ungleichbehandlung im Sinne der Grundfreiheiten, wenn sie – unmittelbar oder mittelbar – dieses besondere Differenzierungsmerkmal wählt.¹⁷⁶¹
 - Das Beihilfeverbot ist nach jetziger Auslegung kein Diskriminierungsverbot. Die Spezifik des besonderen beihilferechtlichen Gleichheitssatzes liegt lediglich im Verbot der Ungleichbehandlung „bei etwas“ nämlich bei der wirtschaftlichen Betätigung am Markt. Die Verwendung eines bestimmten Differenzierungskriteriums ist dagegen für die Erfüllung des Tatbestands des Art. 107 Abs. 1 AEUV unwesentlich.¹⁷⁶²
 - Die herausgestellten Unterschiede in der gleichheitsrechtlichen Spezifik der Grundfreiheiten und des Beihilfeverbot haben Auswirkungen auf die vorzunehmenden Vergleichspaarbildungen bei Prüfung der Verbotsnormen. Während die Grundfreiheiten im Kern nur eine Vergleichspaarbildung zwischen transnationalem und inländischem Sachverhalt zulassen, ist die Vergleichspaarbildung beim Beihilferecht in sämtliche Richtungen flexibel.¹⁷⁶³
 - Bei der Anwendung der Grundfreiheiten und des Beihilferechts auf konkrete von einer mitgliedstaatlichen Norm erfasste Lebenssachverhalte sind in Ansehung der gleichheitsrechtlichen Spezifik beider Normkomplexe und in Anbetracht der Fallgestaltungen aus der „Schnittstellenrechtsprechung“ des EuGH folgende Fallgruppen zu unterscheiden:¹⁷⁶⁴
 - Kein Anwendungskonflikt - Grundfreiheiten und Beihilfeverbot betreffen zwar dieselbe mitgliedstaatliche Vorschrift, beziehen sich dabei aber auf unterschiedliche Differenzierungen und damit unterschiedliche Sachverhalte, welche die Vorschrift regelt.¹⁷⁶⁵

1760 Kapitel 8, B. II.

1761 Kapitel 8, B. III. 1.

1762 Kapitel 8, B. III. 2.

1763 Kapitel 8, B. III. 3.

1764 Kapitel 8, B. IV.

1765 Kapitel 8, B. IV. 1.

- Anwendungskongruenzen – Grundfreiheiten und Beihilfeverbot betreffen dieselbe mitgliedstaatliche Differenzierung, das heißt denselben Lebenssachverhalt,¹⁷⁶⁶ und beziehen sich dabei auf:
- dieselbe Ungleichbehandlung (Echte Anwendungskongruenz)¹⁷⁶⁷
- unterschiedliche Ungleichbehandlungen (Unechte Anwendungskongruenz).¹⁷⁶⁸ Dabei können die Ungleichbehandlung auf derselben Ausgangsvergleichsgruppe aufbauen (konzentrische unechte Anwendungskongruenz)¹⁷⁶⁹ oder gänzlich unterschiedliche Vergleichsgruppen (exzentrische unechte Anwendungskongruenz)¹⁷⁷⁰ zum Ausgangspunkt haben.
- Teilanwendungskonflikte und mehrfache Anwendungskonflikte – Bei mehrfach differenzierenden mitgliedstaatlichen Normen ergeben sich diverse Mischfälle aus allein grundfreiheitlich beziehungsweise beihilferechtlich relevanten Differenzierungen und/oder Anwendungskongruenzen.¹⁷⁷¹
- Synthetischer Anwendungskonflikt – Bei mehrfach differenzierenden mitgliedstaatlichen Regelungsgebilden (häufig parafiskalische Abgabensysteme) können die Differenzierungen auch *en gros*, das heißt in Gesamtschau, betrachtet werden. Der Anwendungskonflikt zwischen Grundfreiheiten entsteht dabei, indem sich zumeist das Beihilfeverbot auf eine Einzeldifferenzierung bezieht, während die Grundfreiheiten die bei Gesamtschau sichtbare Differenzierung in den Blick nehmen.¹⁷⁷²
 - Auf denselben Lebenssachverhalt beziehen sich Grundfreiheiten und Beihilferecht in den Fällen der Anwendungskongruenzen (auch im Hinblick auf Teilanwendungskonflikte und mehrfache Anwendungskonflikte) und im Rahmen des synthetischen Anwendungskonflikts.¹⁷⁷³
- In den Fällen, in denen sich Grundfreiheiten und Beihilferecht auf denselben Lebenssachverhalt beziehen, liegt keine Normkollision, sondern eine Normkonkurrenz vor, da die Rechtsfolgen beider Regime zwar nicht

1766 Kapitel 8, B. IV. 2.

1767 Kapitel 8, B. IV. 2. a.

1768 Kapitel 8, B. IV. 2. b.

1769 Kapitel 8, B. IV. 2. b. aa.

1770 Kapitel 8, B. IV. 2. b. bb.

1771 Kapitel 8, B. IV. 3.

1772 Kapitel 8, B. IV. 4.

1773 Kapitel 8, B. V. und D.

sinnvollerweise parallel angewendet werden können, aber dennoch nicht logisch unvereinbar sind.¹⁷⁷⁴

- Obwohl keine Normkollision vorliegt, besteht das Bedürfnis die Normkonkurrenz zwischen Grundfreiheiten und Beihilferecht aufzulösen, da die parallele Anwendung beider Normregime Unstimmigkeiten auf Ebene der Rechtfertigung, der Rechtsfolgen sowie im Kompetenzgefüge zwischen Kommission und nationalen Gerichten verursacht.¹⁷⁷⁵

III. Bewältigung der Normkonkurrenz zwischen Grundfreiheiten und Beihilferecht *de lege lata*

- Die problematische Normkonkurrenz zwischen Grundfreiheiten und Beihilferecht träte nicht auf, wenn eines der Normregime generellen oder kontextuellen Anwendungsvorrang vor dem anderen Normregime genösse.¹⁷⁷⁶
- Die vom EuGH im Rahmen der „Schnittstellenrechtsprechung“ bemühte „Trennbarkeitsformel“ formuliert keinen generellen Anwendungsvorrang des Beihilferechts. Die Formel zielt auf die Koordination der Kompetenzverteilung zwischen nationalen Gerichten und Kommission im Rahmen der Anwendungskonkurrenz ab und besitzt im Wesentlichen keinen materiell-rechtlichen Aussagegehalt. Einem generellen Anwendungsvorrang des Beihilferechts gegenüber den Grundfreiheiten steht im Übrigen die insofern zufällige Absenkung des Schutzniveaus zulasten des transnationalen Verkehrs in Fällen der Anwendungskonkurrenz entgegen.¹⁷⁷⁷
- Die Europäischen Verträge enthalten keine geschriebenen Kollisionsregelungen. Weder Art. 50 Abs. 2 lit. h AEUV noch Art. 107 Abs. 1 AEUV treffen Aussagen über die Normkonkurrenz zwischen Grundfreiheiten und Beihilferecht.¹⁷⁷⁸ Insbesondere aus dem Passus „Soweit in den Verträgen nichts anderes bestimmt ist...“ des Art. 107 Abs. 1 AEUV lässt sich kein genereller Anwendungsvorrang der Grundfreiheiten gegenüber dem Beihilferecht ableiten, da sich der Passus auf Ausnahmen vom Beihilfeverbot bezieht und ein genereller Anwendungsvorrang der Grundfrei-

1774 Kapitel 8, C. und D.

1775 Kapitel 8, D.

1776 Kapitel 9, Einleitung.

1777 Kapitel 9, A. I.

1778 Kapitel 9, A. II. 1.

heiten in sämtlichen Fällen der Anwendungskonkurrenz Schutzlücken entstehen ließe.¹⁷⁷⁹

- Zur Auflösung der Normkonkurrenz sind die ungeschriebenen Konfliktlösungsmechanismen der juristischen Methodenlehre heranzuziehen.¹⁷⁸⁰ Da es sich beim Normverhältnis zwischen Grundfreiheiten und Beihilferecht um eine Normkonkurrenz mit horizontaler Dimension handelt, kommen zu deren Auflösung der *lex specialis*-Grundsatz der Grundsatz der materiellen Subsidiarität und – nachrangig – auch die praktische Konkordanz in Frage.¹⁷⁸¹
- Da ein genereller Anwendungsvorrang eines der beiden Normregime ausscheidet,¹⁷⁸² kommt nur ein situativer Anwendungsvorrang in Betracht. Hierfür sind die herausgearbeiteten Fallgruppen einer Normkonkurrenz (echte Anwendungskongruenz, konzentrische unechte Anwendungskongruenz, exzentrische unechte Anwendungskongruenz und synthetischer Anwendungskonflikt)¹⁷⁸³ heranzuziehen.¹⁷⁸⁴
 - Die Konstruktion eines situativen Anwendungsvorrangs mithilfe des *lex specialis*-Grundsatzes beziehungsweise der materiellen Subsidiarität erfordert eine wertende Betrachtung.¹⁷⁸⁵ Diese ist nicht aus der subjektiven Perspektive der Mitgliedstaaten beziehungsweise der Maßnahmebetroffenen heraus vorzunehmen, sondern aus einer objektiven unionsrechtlichen Perspektive.¹⁷⁸⁶
 - Der *lex specialis*-Grundsatz ist auf die Normkonkurrenz zwischen Grundfreiheiten und Beihilferecht nicht anwendbar, da sich die Tatbestände beider Normregime zueinander nicht wie konzentrische Kreise verhalten, sondern wie zwei Kreise mit einer mehr oder minder großen Schnittmenge.¹⁷⁸⁷
 - Im Rahmen der echten Anwendungskongruenz hat das Beihilfeverbot im Wege der materiellen Subsidiarität hinter den Grundfreiheiten zurückzutreten. Die Grundfreiheiten genießen in dieser Konstellation Anwendungsvorrang, weil mit der einzig relevanten Unterscheidung

1779 Kapitel 9, A. II. 1. b.

1780 Kapitel 9, A. II. 2.

1781 Kapitel 9, A. II. 2. a.

1782 Kapitel 9, A. I. und Kapitel 9, A. II. 1. b.

1783 Kapitel 8, B. IV. 2. und 4.

1784 Kapitel 9, A. II. 2. b.

1785 Kapitel 9, A. II. 2. b.

1786 Kapitel 9, A. II. 2. b. aa.

1787 Kapitel 9, A. II. 2. b. bb. (1) (a).

- zwischen inländischem und grenzüberschreitendem Sachverhalt ihr Wesenskern angesprochen ist.¹⁷⁸⁸
- Im Rahmen der konzentrischen unechten Anwendungskongruenz (im Wesentlichen regionale Beihilfen) besteht kein Anwendungsvorrang des Beihilferechts gegenüber den Grundfreiheiten.¹⁷⁸⁹ Vielmehr sind beide Primärrechtsregime in dieser Konstellation parallel anzuwenden, da andernfalls das betroffene Schutzgut der transnationalen Integration allein aufgrund der Regionalität des Sachverhalts zufälligerweise vom Schutz der Grundfreiheiten ausgenommen würde.¹⁷⁹⁰
 - Auch im Rahmen der exzentrischen unechten Anwendungskongruenz sind beide Primärrechtsregime parallel anzuwenden, denn in dieser Konstellation sind die beiden Normregime hinsichtlich ihrer unterschiedlichen Schutzgehalte (Grundfreiheiten: transnationaler Freiverkehr, Beihilferecht: Wettbewerbsschutz) angesprochen.¹⁷⁹¹
 - Kein Anwendungsvorrang eines der beiden Normregime besteht auch in der Konstellation des synthetischen Anwendungskonflikts, denn die Grundfreiheiten werden auch hier nicht in ihrem gemeinsamen Telos angesprochen.¹⁷⁹²
 - Es besteht der Befund, dass sich die problematische Normkonkurrenz zwischen Grundfreiheiten und Beihilferecht nur in wenigen Fällen (echte Anwendungskongruenz) bereits auf Ebene des Anwendungsbereichs auflösen lässt.¹⁷⁹³ Für die verbleibenden Fälle der parallelen Anwendbarkeit (konzentrische unechte Anwendungskongruenz, exzentrische unechte Anwendungskongruenz und synthetischer Anwendungskonflikt) müssen daher Lösungen für die nachgeordneten Normebenen der Rechtfertigung, der Rechtsfolgen und des Kompetenzkonflikts gefunden werden.¹⁷⁹⁴
 - Die Rechtfertigungsprüfung ist elementarer Bestandteil einer jeden gleichheitsrechtlichen Prüfung und damit noch auf Ebene des Anwendungsbereichs verortet. Die Frage nach dem Verhältnis beider Normre-

1788 Kapitel 9, A. II. 2. b. bb. (1) (b).

1789 Kapitel 9, A. II. 2. b. bb. (2).

1790 Kapitel 9, A. II. 2. b. bb. (2).

1791 Kapitel 9, A. II. 2. b. bb. (3).

1792 Kapitel 9, A. II. 2. b. bb. (4).

1793 Kapitel 9, A. II. 2. B. cc.

1794 Kapitel 9, B.

gime auf Ebene der Rechtfertigung ist damit vorrangig zur Rechtsfolgenfrage zu beantworten.¹⁷⁹⁵

- Das Beihilferecht besitzt in seiner Anwendung auf fiskalische Beihilfen eine zweistufige Rechtfertigungsstruktur. Den Systemimmanenztest als Teil des selektiven Vorteils und die Ausnahmetatbestände nach Art. 107 Abs. 2 und 3 AEUV.¹⁷⁹⁶
- Mit der grundfreiheitlichen Rechtfertigungsprüfung konkurriert die beihilferechtliche Rechtfertigungsprüfung nur im Hinblick auf die Ausnahmetatbestände gemäß Art. 107 Abs. 2 und 3 AEUV.¹⁷⁹⁷ Weil sich beide Normregime in den Fällen paralleler tatbestandlicher Anwendbarkeit auf unterschiedliche Ungleichbehandlungen beziehen, sind auch die grundfreiheitliche Rechtfertigungsprüfung und der beihilferechtliche Systemimmanenztest parallel, nämlich nur im Hinblick auf die jeweilige Ungleichbehandlung, durchzuführen.¹⁷⁹⁸
- Ein Rechtfertigungskonflikt zwischen der grundfreiheitlichen Rechtfertigung und den beihilferechtlichen Ausnahmetatbeständen tritt dann auf, wenn die Maßnahme keinem grundfreiheitlichen Rechtfertigungsgrund unterliegt und im Wege des Systemimmanenztests auch beihilferechtlich auf Ebene des Art. 107 Abs. 1 AEUV nicht zu rechtfertigen ist.¹⁷⁹⁹ Auch hier geht eine elektive Ausmerzung der einzelnen von den Normregimen inkriminierten Ungleichbehandlungen einer Gesamtschau der nationalen Maßnahme vor. Scheitert eine solche, besteht nach der Grundannahme des EuGH, das Beihilfeverfahren dürfe nicht zu einem Ergebnis führen, das zu sonstigem Vertragsrecht in Widerspruch stehe, ein Primat der grundfreiheitlichen Rechtfertigungsprüfung gegenüber den beihilferechtlichen Ausnahmetatbeständen.¹⁸⁰⁰
- Auf Rechtsfolgenebene scheidet eine simultane Anwendung beider Rechtsfolgen der Normregime – anders als bei den Rechtfertigungsgründen – per se aus, da dies zu neuen, unionsrechtlich unerwünschten Ungleichbehandlungen führen würde. Es ist grundsätzlich in das Ermessen des maßnahmeerlassenden Mitgliedstaats zu stellen, ob die grundfreiheitliche oder die beihilferechtliche Rechtsfolge zur Herstellung von

1795 Kapitel 9, B. I. 1.

1796 Kapitel 4, B. II.; Kapitel 5, A. IV und Kapitel 9, B. I. 1. a.

1797 Kapitel 9, B. I. 1.

1798 Kapitel 9, B. I. 1. a.

1799 Kapitel 9, B. I. 1. a.

1800 Kapitel 9, B. I. 1. b.

Gleichheit anzuwenden ist. Der *effet utile* führt jedoch zu einer Ermessensreduzierung auf Null, sofern lediglich eine Rechtsfolge – regelmäßig die Rückforderungsfolge des Beihilferechts – eine vollständige Behebung der unionsrechtswidrigen Auswirkungen der Maßnahme erlaubt.¹⁸⁰¹

- Im Falle der parallelen materiellen Anwendbarkeit von Grundfreiheiten und Beihilferecht besteht ein Kompetenzkonflikt zwischen Kommission und nationalen Gerichten, weil den Gerichten umfassende Prüfkompetenzen nur im Hinblick auf die Grundfreiheiten zustehen, sie im Hinblick auf das Beihilfeverbot jedoch nur Art. 108 Abs. 3 S. 3 AEUV anwenden dürfen und die Durchführung des Beihilfeverfahrens als solches allein der Kommission obliegt. Diese Trennung der Verfahren und folglich Kompetenzen ist durch den Grundsatz der Gewaltenteilung vorgegeben und bedarf sensibler Berücksichtigung.¹⁸⁰²
- Die vom EuGH zur Auflösung des Kompetenzkonflikts entwickelte „Trennbarkeitsformel“ nach der die nationalen Gerichte nur dann zur grundfreiheitlichen Überprüfung einer (steuerlichen) Beihilfemaßnahme befugt bleiben, wenn die potentiell grundfreiheitswidrige Modalität der Beihilfe weder zu deren Zweckerreichung noch zu deren Funktionieren erforderlich ist, formuliert eine grundsätzliche formelle Abschirmwirkung mit Ausnahmeverbehalt hinsichtlich von der Kommission zu prüfender Beihilfemaßnahmen gegenüber einer parallelen grundfreiheitlichen Überprüfung der Maßnahmen durch nationale Gerichte. Die Formel ist zur rechtssicheren und transparenten Auflösung des Kompetenzkonflikts nicht geeignet, da bislang nicht konkretisiert wurde, wann von einer derart funktionellen Trennung der Modalitäten einer Beihilfe auszugehen ist.¹⁸⁰³
- Stattdessen hat die Lösung des Kompetenzkonflikts der Logik der für die materiell-rechtliche Normkonkurrenz zwischen Grundfreiheiten und Beihilferecht gefundenen Antworten zu folgen, da Verfahrensrecht primär dem materiellen Recht dienendes Recht ist.¹⁸⁰⁴
- In Fällen potentieller unechter Anwendungskongruenzen als auch bei einem etwaigen synthetischen Anwendungskonflikt sind die Mitgliedstaaten stets zur Notifikation neuer Beihilfemaßnahmen an die Kommission nach Art. 108 Abs. 3 AEUV verpflichtet und die Kommission

1801 Kapitel 9, B. I. 2.

1802 Kapitel 9, B. II.

1803 Kapitel 9, B. II. 1.

1804 Kapitel 9, B. II. 2.

zur Durchführung eines Beihilfeverfahrens angehalten, weil es zur Beurteilung einer Beihilfemaßnahme eines wirtschaftswissenschaftlich ausreichend qualifizierten Organs bedarf.¹⁸⁰⁵ Daneben treffen die Kommission und die nationalen Gerichte folgende Pflichten:

- Pflichten der Kommission im Beihilfeverfahren:
 - Keine Pflicht zur Überprüfung eines Grundfreiheitenverstößes, sofern mangels Vorliegens einer Beihilfe nach Art. 107 Abs. 1 AEUV ein Positivbeschluss ergeht. Ein solcher Beschluss wirkt hinsichtlich der Unionsrechtskonformität der mitgliedstaatlichen Maßnahme nicht konstitutiv und enthält keine Aussage über die Vereinbarkeit der Maßnahme mit Unionsrecht im Übrigen.¹⁸⁰⁶
 - Pflicht zur summarischen Prüfung eines Grundfreiheitenverstößes, sofern ein Positivbeschluss auf Grundlage eines Ausnahmetatbestands nach Art. 107 Abs. 2 und 3 AEUV in Frage kommt. Insofern ist das Beihilfeverfahren auszusetzen und ein Vertragsverletzungsverfahren nach Art. 258 AEUV einzuleiten.¹⁸⁰⁷
- Pflichten der nationalen Gerichte:
 - Wurde ein Beihilfeverfahren durchgeführt und hat die Kommission per Positivbeschluss (wegen Nichterfüllung des Art. 107 Abs. 1 AEUV oder wegen Einschlägigkeit eines Ausnahmetatbestands) entschieden, bleiben die nationalen Gerichte ohne Einschränkungen zur Überprüfung der Maßnahme hinsichtlich eines Grundfreiheitenverstößes befugt, denn bei der grundfreiheitlichen Überprüfung einer Maßnahme stehen die Einschätzungen der Kommission und der nationalen Gerichte gleichwertig nebeneinander – die letztverbindliche Entscheidung obliegt allein dem EuGH. Insofern besteht jedoch auch für ein nicht-letztinstanzliches Gericht eine Vorlageverpflichtung.¹⁸⁰⁸
 - Wurde ein Beihilfeverfahren mangels Notifikation durch den maßnahmeerlassenden Mitgliedstaat bislang nicht durchgeführt, besteht für die nationalen Gerichte ein Konflikt hinsichtlich ihrer Pflichten zur Anwendung unmittelbar anwendbaren Unionsrechts und ihrer begrenzten Kompetenzen im Hinblick auf das Beihilfeverbot (Art. 108 Abs. 3 S. 3 AEUV). Insofern besteht auch für nicht-letztinstanzliche Gerichte die Pflicht, die Maßnahme im Hinblick auf den Grundfrei-

1805 Kapitel 9, B. II. 2. a.

1806 Kapitel 9, B. II. 2. a.

1807 Kapitel 9, B. II. 2. a.

1808 Kapitel 9, B. II. 2. b. aa.

heiten- und Beihilfeverstoß dem EuGH gemäß Art. 267 AEUV zur Vorabentscheidung vorzulegen.¹⁸⁰⁹

IV. Schlussfolgerungen zur Konturierung des Beihilfeverbots in seiner Anwendung auf abstrakt-generelle fiskalische Maßnahmen

- Die derzeitige Auslegung des Beihilfeverbots in Bezug auf abstrakt-generelle fiskalische Maßnahmen führt zu einer drastischen Einschränkung der steuerlichen Souveränität der Mitgliedstaaten. Dem Verbot mangelt es vor allem im Bereich der Selektivität an nachvollziehbaren Maßstäben und klaren Konturen.¹⁸¹⁰
- Differenzierungen, die manchen Wirtschaftsteilnehmern zum Vorteil und anderen zum Nachteil gereichen, sind immanenter Bestandteil eines jeden mitgliedstaatlichen Steuersystems. Dem europäischen Beihilfeverbot kann es daher nicht darum gehen, sämtliche dieser Differenzierungen unter Vorbehalt zu stellen, sondern nur solche, die zu signifikanten steuerlichen beziehungsweise wirtschaftlichen Ineffizienzen führen.¹⁸¹¹
- Für eine stärker konturierte Auslegung des Art. 107 Abs. 1 AEUV eignet sich das Tatbestandsmerkmal des selektiven Vorteils besser als jene der Wettbewerbsverfälschung beziehungsweise der zwischenstaatlichen Handelsbeeinträchtigung, da letztere eine dezidierte und aufwendige ökonomische Analyse erforderten, während bei der Eingrenzung über das gleichheitsrechtliche Element des Verbotstatbestands dogmatische Anleihen bei den Grundfreiheiten genommen werden können.¹⁸¹²
- Das Beihilfeverbot sollte nach dem dogmatischen Vorbild der Grundfreiheiten in Bezug auf abstrakt-generelle Maßnahmen als Diskriminierungsverbot, das heißt als ein Verbot der Begünstigung „wegen etwas“ gelesen werden (Verbot der diskriminierenden Begünstigung). Hierdurch würde die Verwendung konkreter Differenzierungsmerkmale verboten, die nach empirisch wettbewerbsökonomischen Erkenntnissen eine spürbare Auswirkung auf den Wettbewerb innerhalb des Binnenmarktes haben.¹⁸¹³ Ein beihilferechtliches Diskriminierungsverbot hätte folgende Vorteile:

1809 Kapitel 9, B. II. 2. b. bb.

1810 Kapitel 10, Einleitung.

1811 Kapitel 10, Einleitung.

1812 Kapitel 10, A.

1813 Kapitel 10, B.

- Deutliche Eingrenzung des beihilferechtlichen Anwendungsbereichs,¹⁸¹⁴
- Zielgerichtete und selektive Verfolgung der *ratio legis* des Beihilfeverbots im Rahmen des Europäischen Steuerrechts,¹⁸¹⁵
- Angemessene Berücksichtigung der Steuersouveränität der Mitgliedstaaten bereits durch eine zweckmäßige sachliche Begrenzung des beihilferechtlichen Gleichheitssatzes und nicht erst auf Rechtfertigungsebene,¹⁸¹⁶
- Übertragbarkeit der grundfreiheitlichen Dogmatik hinsichtlich versteckter Diskriminierungen, was die notwendige wirkungsdoktrinierte Auslegung des Beihilfeverbots weiterhin erlaubt.¹⁸¹⁷
- Größere Rechtssicherheit zugunsten der mitgliedstaatlichen Gesetzgeber und der betroffenen Marktakteure,¹⁸¹⁸
- Erhöhung der Effizienz der Beihilfeaufsicht¹⁸¹⁹.
- Die Konzeption der beihilferechtlichen Diskriminierungskriterien sollte anhand des Telos des Beihilfeverbots erfolgen. Die Kriterien sollten wettbewerbsökonomisch konnotiert sein, da der holistische Wettbewerbschutz Wesenskern des Art.107 Abs.1 AEUV ist. Die Zielsetzung des *refined economic approach* sollte in die Ausgestaltung der Diskriminierungskriterien einfließen.¹⁸²⁰
- Mögliche verpönte beihilferechtliche Diskriminierungskriterien (nebst typologisch gleichgestellter Parallelkriterien) könnten – ohne Anspruch auf Vollständigkeit – nach dem derzeitigen wettbewerbsökonomischen Erkenntnisstand sein:
 - Steuerliche Begünstigung wegen der Zugehörigkeit zu einer bestimmten Branche,¹⁸²¹
 - Steuerliche Begünstigung wegen einer grenzüberschreitenden Betätigung zur Abbildung von Exportbeihilfen und Beihilfen für *Outbound-* und *Inbound-*Investitionen (insofern kein Konflikt mit den Grundfrei-

1814 Kapitel 10, B.

1815 Kapitel 10, B.

1816 Kapitel 10, B.

1817 Kapitel 10, B.

1818 Kapitel 10, B. IV.

1819 Kapitel 10, B. IV.

1820 Kapitel 10, B. I.

1821 Kapitel 10, B. II. 1.

- heiten, da Inkriminierung der von den Grundfreiheiten gerade nicht erfassten *Inländerungleichbehandlung*),¹⁸²²
- Steuerliche Begünstigung wegen einer prekären wirtschaftlichen Lage.¹⁸²³
 - Das Beihilfeverbot als Diskriminierungsverbot zu lesen, formte Art. 107 Abs. 1 AEUV radikal in einen „Negativkatalog“ ganz bestimmter, signifikant wettbewerbsschädigender steuerlicher Differenzierungen um. So würde der Ausnahmecharakter steuerlicher Beihilfen abgebildet, indem alle anderen, mannigfaltigen steuerlichen Differenzierungen beihilferechtlich freigezeichnet würden.¹⁸²⁴
 - Die Umgestaltung des Beihilfeverbots in ein Diskriminierungsverbot hat Auswirkungen auf Inhalt und Gewichtung der Rechtfertigungsebene (Systemimmanenz) und der weiteren Tatbestandsmerkmale der Wettbewerbsverfälschung und der Zwischenstaatlichkeitsklausel.¹⁸²⁵
 - Aufgrund der starken Selektion der beihilferechtlich relevanten Ungleichbehandlungen bedarf es einer restriktiven Handhabung der möglichen Rechtfertigung. Aspekte der „Systemimmanenz“ können fortan nicht mehr angeführt werden; zuzulassen ist nur noch die verhältnismäßige Verfolgung sachlicher Rechtfertigungsgründe von erheblichem Gewicht.¹⁸²⁶
 - Im Rahmen eines beihilferechtlichen Diskriminierungsverbots besteht eine Regelvermutung hinsichtlich des Vorliegens der Wettbewerbsverfälschung und zwischenstaatlichen Handelsbeeinträchtigung, da diese bereits in die abstrakte Festlegung der verpönten Diskriminierungsmerkmale eingepreist sind.¹⁸²⁷

1822 Kapitel 10, B. II. 2.

1823 Kapitel 10, B. II. 3.

1824 Kapitel 10, B. IV.

1825 Kapitel 10, B. III.

1826 Kapitel 10, B. III. 1.

1827 Kapitel 10, B. III. 2.

