Sammlung der Rechtsprechung

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS
MELCHIOR WATHELET
vom 11. April 2018[1]

Verbundene Rechtssachen C-622/16 P bis C-624/16 P

Scuola Elementare Maria Montessori Srl
gegen
Europäische Kommission (C-622/16 P)
und
Europäische Kommission
gegen
Scuola Elementare Maria Montessori Srl (C-623/16 P)
und
Europäische Kommission
gegen

Pietro Ferracci (C-624/16 P)

„Rechtsmittel – Art. 263 Abs. 4 AEUV – Zulässigkeit – Rechtsakt mit Verordnungscharakter, der keine Durchführungsmaßnahmen nach sich zieht – Unmittelbare Betroffenheit – Staatliche Beihilfen – Beihilferegelung der italienischen Behörden zugunsten bestimmter nichtgewerblicher Einrichtungen, die besondere Tätigkeiten in bestimmten Bereichen ausüben – Befreiung von der kommunalen Immobiliensteuer (ICI) – Beschluss, mit dem die Rückforderung einer mit dem Binnenmarkt unvereinbaren staatlichen Beihilfe für unmöglich erklärt wird – Beschluss, mit dem erklärt wird, dass eine Regelung zur Befreiung von der Gemeindesteuer auf Immobilien (IMU) zugunsten von Räumlichkeiten, in denen nichtgewerbliche Einrichtungen nichtwirtschaftliche Tätigkeiten ausüben, keine staatliche Beihilfe darstellt – Nichtigkeitsklagen potenzieller Wettbewerber“

I. Einleitung

1. Mit ihren Rechtsmitteln in den Rechtssachen C-622/16 P und C-623/16 P begehren die Scuola Elementare Maria Montessori Srl und die Europäische Kommission die Aufhebung des Urteils des Gerichts der Europäischen Union vom 15. September 2016, Scuola Elementare Maria Montessori/Kommission (T-220/13, nicht veröffentlicht, EU:T:2016:484), mit dem das Gericht die Klage der Scuola Elementare Maria Montessori auf Nichtigerklärung des Beschlusses 2013/284/EU der Kommission vom 19. Dezember 2012 über die staatliche Beihilfe S.A. 20829 (C 26/2010, ex NN 43/2010 [ex CP 71/2006]), Regelung über die Befreiung von der kommunalen Immobiliensteuer im Falle von Immobilien, die von nichtgewerblichen Einrichtungen für besondere Zwecke genutzt werden, die Italien eingeführt hat[2] (im Folgenden: streitiger Beschluss), als unbegründet abgewiesen

1 Originalsprache: Französisch.

2 ABl. 2013, L 166, S. 24.

hat. Mit ihrem Rechtsmittel in der Rechtssache C-624/16 P beantragt die Kommission ferner die Aufhebung des Urteils des Gerichts vom 15. September 2016, Ferracci/Kommission (T-219/13, EU:T:2016:485), mit dem das Gericht die auf Nichtigerklärung desselben Beschlusses gerichtete Klage von Herrn Pietro Ferracci als unbegründet abgewiesen hat.

2. Art. 230 EG ist durch den Vertrag von Lissabon geändert worden. Dieser hat Art. 263 Abs. 4 AEUV eine dritte Variante hinzugefügt, „mit der die Zulässigkeitsvoraussetzungen von Nichtigkeitsklagen natürlicher und juristischer Personen gelockert wurden“ [3]. Das war jedenfalls das erklärte Ziel.

3. Der Gerichtshof hat zwar anerkannt, dass „die Änderung des in Art. 230 Abs. 4 EG vorgesehenen Klagerechts natürlicher und juristischer Personen das Ziel hatte, diesen Personen *unter weniger strengen Voraussetzungen* die Erhebung von Nichtigkeitsklagen gegen Handlungen mit allgemeiner Geltung … zu ermöglichen“ [4], aber gleichwohl jede der Voraussetzungen in Art. 263 Abs. 4 letzter Satzteil AEUV sehr restriktiv ausgelegt.

4. So hat er Rechtsakte mit Verordnungscharakter als Akte mit allgemeiner Geltung unter Ausschluss von Gesetzgebungsakten definiert [5], die Voraussetzung des Fehlens von Durchführungsmaßnahmen von der Voraussetzung der unmittelbaren Betroffenheit unterschieden [6] und den „mechanischen Charakter“ einer im Anschluss an einen Rechtsakt der Union gegebenenfalls getroffenen nationalen Maßnahme als unerheblich angesehen, soweit es darum geht, sie als Durchführungsmaßnahme im Sinne von Art. 263 Abs. 4 letzter Satzteil AEUV einzustufen [7].

5. Nach den Urteilen vom 13. März 2018, Industrias Químicas del Vallés/Kommission (C-244/16 P, EU:C:2018:177) und European Union Copper Task Force/Kommission (C-384/16 P, EU:C:2018:176), geben die vorliegenden Rechtsmittel dem Gerichtshof eine letzte Möglichkeit, Art. 263 Abs. 4 letzter Satzteil AEUV einen Hauch praktischer Relevanz zu verleihen. Sollte er nämlich die Unzulässigkeit der diesen Rechtsmitteln zugrunde liegenden Klagen feststellen, würde er zugleich die minimale Tragweite der mit dem Vertrag von Lissabon vorgenommenen Änderung von Art. 263 AEUV (bzw. ex-Art. 230 EG) bestätigen [8].

3 Urteil vom 3. Oktober 2013, Inuit Tapiriit Kanatami u. a./Parlament und Rat (C-583/11 P, EU:C:2013:625, Rn. 57).

4 Urteil vom 3. Oktober 2013, Inuit Tapiriit Kanatami u. a./Parlament und Rat (C-583/11 P, EU:C:2013:625, Rn. 60) (Hervorhebung nur hier).

5 Vgl. in diesem Sinne Urteil vom 3. Oktober 2013, Tapiriit Kanatami u. a./Parlament und Rat (C-583/11 P, EU:C:2013:625, Rn. 60 und 61).

6 Vgl. in diesem Sinne Beschluss vom 14. Juli 2015, Forgital Italy/Rat (C-84/14 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2015:517, Rn. 43).

7 Vgl. in diesem Sinne Urteile vom 28. April 2015, T & L Sugars und Sidul Açúcares/Kommission (C-456/13 P, EU:C:2015:284, Rn. 41), vom 10. Dezember 2015, Canon Europa/Kommission (C-552/14 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2015:804, Rn. 47), sowie Kyocera Mita Europe/Kommission (C-553/14 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2015:805, Rn. 46).

8 Vorbehaltlich der Auslegung des Gerichts, nach der ein Rechtsakt mit Verordnungscharakter nur dann Durchführungsmaßnahmen „nach sich zieht“, wenn diese „im normalen Geschäftsverlauf“ erlassen werden (Urteil vom 14. Januar 2016, Tilly-Sabco/Kommission, T-397/13, EU:T:2016:8, Rn. 43; vgl. auch Urteil vom 14. Januar 2016, Doux/Kommission, T-434/13, nicht veröffentlicht, EU:T:2016:7, Rn. 44). Obwohl diese weiter gehende Auslegung von Art. 263 Abs. 4 AEUV Gegenstand eines Rechtsmittels war, ist sie von der Kommission nicht kritisiert und vom Gerichtshof nicht beanstandet worden (vgl. Urteil vom 20. September 2017, Tilly-Sabco/Kommission, C-183/16 P, EU:C:2017:704). Das „Kriterium, das die Zulässigkeit der Klage einer natürlichen oder juristischen Person gegen eine Entscheidung, die nicht an sie gerichtet ist, von den in Art. 263 Abs. 4 AEUV festgelegten Zulässigkeitsvoraussetzungen abhängig macht, [stellt aber] eine unverzichtbare Prozessvoraussetzung [dar], deren Vorliegen die Unionsgerichte jederzeit – auch von Amts wegen – zu prüfen haben“ (Urteil vom 27. Februar 2014, Stichting Woonpunt u. a./Kommission, C-132/12 P, EU:C:2014:100, Rn. 45).

II. Rechtsrahmen

6. Art. 14 Abs. 1 der Verordnung (EG) Nr. 659/1999 des Rates vom 22. März 1999 über besondere Vorschriften für die Anwendung von Art. [108 AEUV] [9] bestimmt:

„In Negativentscheidungen hinsichtlich rechtswidriger Beihilfen entscheidet die Kommission, dass der betreffende Mitgliedstaat alle notwendigen Maßnahmen ergreift, um die Beihilfe vom Empfänger zurückzufordern … Die Kommission verlangt nicht die Rückforderung der Beihilfe, wenn dies gegen einen allgemeinen Grundsatz des Gemeinschaftsrechts verstoßen würde."

III. Vorgeschichte des Rechtsstreits

7. Die Vorgeschichte des Rechtsstreits, wie sie aus den Rn. 1 bis 20 der Urteile des Gerichts vom 15. September 2016, Scuola Elementare Maria Montessori/Kommission (T-220/13, nicht veröffentlicht, EU:T:2016:484), und Ferracci/Kommission (T-219/13, EU:T:2016:485) (im Folgenden: angefochtene Urteile) hervorgeht, lässt sich wie folgt zusammenfassen.

8. Herr Ferracci ist Inhaber einer aus zwei Zimmern bestehenden Frühstückspension für Touristen; Scuola Elementare Maria Montessori ist eine private Lehranstalt. In den Jahren 2006 und 2007 reichten sie bei der Kommission Beschwerden ein und brachten vor, die von der Italienischen Republik erlassene Änderung des Anwendungsbereichs zum einen der nationalen Regelung der Imposta comunale sugli immobili (kommunale Immobiliensteuer, im Folgenden: ICI) und zum anderen Art. 149 Abs. 4 des Testo unico delle imposte sui redditi (Einheitstext über die Einkommensteuern, im Folgenden: TUIR) seien mit dem Binnenmarkt unvereinbare staatliche Beihilfen.

9. Mit der Änderung der ICI sollte im Wesentlichen die Befreiung von der ICI, die seit 1992 nichtgewerblichen Einrichtungen zugutekam, die in den ihnen gehörenden Immobilien ausschließlich Tätigkeiten in den Bereichen Sozialfürsorge, Gemeinwohl, Gesundheit, Bildung, Wohnungswesen, Kultur, Erholung, Sport und Religion ausübten, auf diese Tätigkeiten auch „unabhängig von ihrer möglicherweise gewerblichen Natur" ausgedehnt werden. Art. 149 Abs. 4 TUIR bestimmte im Wesentlichen, dass für kirchliche Einrichtungen des bürgerlichen Rechts und Amateursportvereine im Unterschied zu allen anderen Einrichtungen nicht dieselben Kriterien galten, die er für die Feststellung des Verlusts des nichtgewerblichen Status einer Einrichtung vorsah.

10. Nachdem die italienischen Behörden die ICI geändert und hierzu Klarstellungen erlassen hatten, teilte die Kommission Herrn Ferracci und der Scuola Elementare Maria Montessori mit Schreiben vom 15. Februar 2010 mit, dass sie die angegriffenen Maßnahmen auf der Grundlage einer vorläufigen Analyse nicht als staatliche Beihilfen ansehe und es folglich keinen Grund gebe, das Prüfverfahren fortzusetzen. Am 26. April 2010 reichten Herr Ferracci und Scuola Elementare Maria Montessori beim Gericht zwei Klagen auf Nichtigerklärung des Schreibens vom 15. Februar 2010 ein, die unter den Rechtssachennummern T-192/10 und T-193/10 eingetragen wurden.

11. Am 12. Oktober 2010 beschloss die Kommission, das förmliche Prüfverfahren nach Art. 108 Abs. 2 AEUV zu eröffnen, bei dem es zum einen um die ICI-Befreiung für besonderen Zwecken dienende nichtgewerbliche Einrichtungen und zum anderen um Art. 149 Abs. 4 TUIR ging. Mit zwei Beschlüssen vom 18. November 2010 ordnete das Gericht auf Antrag von Herrn Ferracci und Scuola Elementare Maria Montessori die Streichung der Rechtssachen T-192/10 und T-193/10 aus dem Register an [10].

9 ABl. 1999, L 83, S. 1.

10 Beschlüsse des Gerichts vom 18. November 2010, Ferracci/Kommission (T-192/10, nicht veröffentlicht, EU:T:2010:474) und Scuola Elementare Maria Montessori/Kommission (T-193/10, nicht veröffentlicht, EU:T:2010:475).

12. Am 15. Februar 2012 setzten die italienischen Behörden die Kommission über ihre Absicht in Kenntnis, neue Vorschriften für die kommunale Immobiliensteuer zu erlassen, und gaben bekannt, dass die Befreiung von der ICI ab dem 1. Januar 2012 durch die in der neuen Regelung über die Imposta municipale unica (einheitliche Kommunalsteuer, im Folgenden: IMU) vorgesehene Befreiung ersetzt werde. Diese neue Regelung wurde am 19. November 2012 erlassen.

13. Am 19. Dezember 2012 erließ die Kommission den streitigen Beschluss. Darin stellte sie zunächst fest, dass die Befreiung nichtgewerblicher Einrichtungen, die in ihren Immobilien besondere, in der ICI-Regelung spezifizierte Tätigkeiten ausübten, eine mit dem Binnenmarkt unvereinbare staatliche Beihilfe sei, die die Italienische Republik rechtswidrig eingeführt habe und die gegen Art. 108 Abs. 3 AEUV verstoße. Sodann kam die Kommission zu dem Schluss, dass es angesichts der besonderen Natur dieses Falles für die Italienische Republik absolut unmöglich sei, die unrechtmäßig gewährten Beihilfen zurückzufordern, so dass die Kommission im streitigen Beschluss keine Rückforderung anordnete. Schließlich sah die Kommission weder Art. 149 Abs. 4 TUIR noch die von der neuen IMU-Regelung vorgesehene Befreiung als staatliche Beihilfen im Sinne von Art. 107 Abs. 1 AEUV an.

IV. Verfahren vor dem Gericht und angefochtene Urteile

14. Mit Klageschriften, die am 16. April 2013 bei der Kanzlei des Gerichts eingingen, erhoben Herr Ferracci und Scuola Elementare Maria Montessori jeweils Klage auf Nichtigerklärung des streitigen Beschlusses, soweit die Kommission darin festgestellt hatte, dass es zum einen für die italienischen Behörden unmöglich sei, die für rechtswidrig und mit dem Binnenmarkt unvereinbar erachteten Beihilfen zurückzufordern (erster Teil des streitigen Beschlusses), und dass zum anderen weder Art. 149 Abs. 4 TUIR noch die von der neuen IMU-Regelung vorgesehene Befreiung eine staatliche Beihilfe darstelle (zweiter bzw. dritter Teil des streitigen Beschlusses).

15. Mit am 17. Juli 2013 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangenen Schriftsätzen erhob die Kommission Unzulässigkeitseinreden. Die Entscheidung darüber behielt das Gericht mit Beschlüssen vom 29. Oktober 2014 dem Endurteil vor.

16. In den angefochtenen Urteilen erklärte das Gericht die beiden Klagen für nach Art. 263 Abs. 4 letzter Satzteil AEUV zulässig, weil es den streitigen Beschluss als Rechtsakt mit Verordnungscharakter ansah, der Herrn Ferracci und Scuola Elementare Maria Montessori unmittelbar betreffe und keine Durchführungsmaßnahmen nach sich ziehe. In der Sache wies das Gericht die beiden Klagen ab, nachdem es nacheinander die vier von Herrn Ferracci und Scuola Elementare Maria Montessori vorgebrachten Klagegründe zurückgewiesen hatte, mit denen Verstöße gegen Art. 14 Abs. 1 der Verordnung Nr. 659/1999, gegen Art. 107 Abs. 1 AEUV und gegen die Begründungspflicht gerügt worden waren.

V. Anträge der Parteien und Verfahren vor dem Gerichtshof

17. Mit ihrem Rechtsmittel in der Rechtssache C-622/16 P beantragt Scuola Elementare Maria Montessori,

– das Urteil des Gerichts vom 15. September 2016, Scuola Elementare Maria Montessori/Kommission (T-220/13, nicht veröffentlicht, EU:T:2016:484), aufzuheben und folglich den streitigen Beschluss für nichtig zu erklären, soweit die Kommission entschieden hat, die Rückforderung der in Gestalt der Befreiung von der ICI gewährten Beihilfe nicht anzuordnen, und soweit sie den Standpunkt vertreten hat, dass die Maßnahmen zur Befreiung von der IMU nicht in den Anwendungsbereich von Art. 107 Abs. l AEUV fielen;

– jedenfalls das Urteil in dem Umfang aufzuheben, in dem der Gerichtshof das vorliegende Rechtsmittel für begründet hält und bereit ist, ihm stattzugeben;

– der Kommission die Kosten beider Rechtszüge aufzuerlegen.

18. Die Kommission, unterstützt durch die Italienische Republik, beantragt,

– das Rechtsmittel insgesamt zurückzuweisen und

– der Rechtsmittelführerin die Kosten des vorliegenden Verfahrens und des ersten Rechtszugs aufzuerlegen.

19. Mit ihren Rechtsmitteln in den Rechtssachen C-623/16 P und C-624/16 P beantragt die Kommission, unterstützt durch die Italienische Republik,

– die angefochtenen Urteile aufzuheben, soweit damit die Klagen im ersten Rechtszug für zulässig im Sinne von Art. 263 Abs. 4 letzter Satzteil AEUV erklärt werden;

– die Klagen im ersten Rechtszug für unzulässig im Sinne von Art. 263 Abs. 4 zweiter und letzter Satzteil AEUV zu erklären und sie folglich insgesamt abzuweisen;

– Herrn Ferracci bzw. Scuola Elementare Maria Montessori die Kosten aufzuerlegen, die der Kommission im Verfahren vor dem Gericht und im vorliegenden Verfahren entstanden sind.

20. Scuola Elementare Maria Montessori beantragt,

– das von der Kommission in der Rechtssache C-623/16 P eingelegte Rechtsmittel zurückzuweisen und das Urteil des Gerichts zu bestätigen, soweit es die von ihr erhobene Klage für zulässig erklärt;

– der Kommission die Kosten in der vorliegenden Rechtssache aufzuerlegen.

21. Mit Beschluss des Präsidenten des Gerichtshofs vom 11. April 2017 sind die Rechtssachen C-622/16 P bis C-624/16 P zu gegebenenfalls gemeinsamer mündlicher Verhandlung und zu gemeinsamer Entscheidung verbunden worden. Die Parteien haben ihre Argumente schriftlich und in der Sitzung vom 6. Februar 2018 mündlich vorgetragen.

VI. Zu den Rechtsmitteln

22. Da die Rechtsmittel der Kommission die vom Gericht vorgenommene Beurteilung der Zulässigkeit der im ersten Rechtszug erhobenen Klagen betreffen, werde ich mich dieser Frage zuerst zuwenden. In einem zweiten Schritt werde ich mich mit den von Scuola Elementare Maria Montessori vorgebrachten Rechtsmittelgründen befassen.

A. Zur Zulässigkeit der Klagen von Herrn Ferracci und Scuola Elementare Maria Montessori vor dem Gericht

23. Die Befugnis zur Erhebung einer Nichtigkeitsklage nach Art. 263 Abs. 4 letzter Satzteil AEUV setzt voraus, dass sich die Klage gegen einen Rechtsakt mit Verordnungscharakter richtet, der den Kläger unmittelbar betrifft und keine Durchführungsmaßnahmen nach sich zieht. Zur Stützung ihrer Rechtsmittel trägt die Kommission einen einzigen Rechtsmittelgrund vor, mit dem sie geltend macht, das Gericht habe jede dieser drei Voraussetzungen falsch ausgelegt und angewandt.

1. Zum Verordnungscharakter des streitigen Beschlusses

24. Der streitige Beschluss besteht aus drei Teilen. Im ersten Teil hat die Kommission festgestellt, dass die Befreiung, die den nichtgewerblichen Einrichtungen gewährt werde, die in ihren Immobilien in der ICI-Regelung spezifizierte Tätigkeiten ausübten, eine mit dem Binnenmarkt unvereinbare staatliche Beihilfe sei, die die Italienische Republik rechtswidrig eingeführt habe und die gegen Art. 108 Abs. 3 AEUV verstoße. Sie hat jedoch die Auffassung vertreten, dass es für die Italienische Republik unmöglich sei, diese Beihilfe zurückzufordern. Im zweiten bzw. dritten Teil hat die Kommission den Standpunkt vertreten, dass Art. 149 Abs. 4 TUIR und die in der neuen IMU-Regelung vorgesehene Befreiung keine staatlichen Beihilfen im Sinne von Art. 107 Abs. 1 AEUV seien.

25. Nach Auffassung der Kommission hat das Gericht in den angefochtenen Urteilen drei Rechtsfehler begangen, indem es den streitigen Beschluss als Rechtsakt mit Verordnungscharakter einstufte [11]. Erstens sei das Gericht zu Unrecht davon ausgegangen, dass jeder Rechtsakt ohne Gesetzescharakter mit allgemeiner Geltung zwangsläufig ein Rechtsakt mit Verordnungscharakter sei. Zweitens habe das Gericht den Verordnungscharakter des angefochtenen Beschlusses rechtsirrig aus der allgemeinen Geltung der nationalen Maßnahmen abgeleitet, die Gegenstand dieses Beschlusses gewesen seien. Drittens hätte das Gericht jedenfalls nicht annehmen dürfen, dass jeder der drei Teile des streitigen Beschlusses allgemeine Geltung habe. Soweit der die Befreiung von der ICI betreffende Teil die Rückforderung der aufgrund dieser Befreiung gewährten Beihilfe zum Gegenstand habe, betreffe er nämlich nur einen geschlossenen Kreis von Personen.

a) Zur Gleichstellung eines Rechtsakts mit Verordnungscharakter im Sinne von Art. 263 Abs. 4 AEUV mit einem Rechtsakt ohne Gesetzescharakter mit allgemeiner Geltung

26. Der Ansicht der Kommission, nicht alle Rechtsakte ohne Gesetzescharakter mit allgemeiner Geltung fielen zwangsläufig unter Art. 263 Abs. 4 letzter Satzteil AEUV, kann nicht gefolgt werden.

27. Unstreitig hat der Vertrag von Lissabon dem Art. 263 Abs. 4 AEUV nämlich eine dritte Variante hinzugefügt, „mit der die Zulässigkeitsvoraussetzungen von Nichtigkeitsklagen natürlicher und juristischer Personen *gelockert* wurden“ [12].

28. Gleichwohl hat der Gerichtshof die Auffassung vertreten, dass der in dieser Bestimmung verwendete Begriff „Rechtsakte mit Verordnungscharakter“ einen engeren Anwendungsbereich habe als der Begriff „Handlungen“ in den ersten beiden Varianten von Art. 263 Abs. 4 AEUV [13].

29. Auf der Grundlage der in den beiden vorstehenden Nummern genannten Grundsätze hat der Gerichtshof ausgeführt, dass „die Änderung des in Art. 230 Abs. 4 EG vorgesehenen Klagerechts natürlicher und juristischer Personen das Ziel hatte, diesen Personen unter weniger strengen Voraussetzungen die Erhebung von Nichtigkeitsklagen gegen Handlungen mit allgemeiner Geltung unter Ausschluss von Gesetzgebungsakten zu ermöglichen“ [14]. Er hat daraus abgeleitet, dass „[d]as Gericht somit zu Recht zu dem Ergebnis gekommen [ist], dass der Begriff ‚Rechtsakte mit Verordnungscharakter‘ in Art. 263 Abs. 4 AEUV Gesetzgebungsakte nicht umfasst“ [15].

11 Vgl. Urteile des Gerichts vom 15. September 2016, Scuola Elementare Maria Montessori/Kommission (T-220/13, nicht veröffentlicht, EU:T:2016:484, Rn. 50 bis 52) und Ferracci/Kommission (T-219/13, EU:T:2016:485, Rn. 53 bis 55).

12 Vgl. in diesem Sinne Urteil vom 3. Oktober 2013, Inuit Tapiriit Kanatami u. a./Parlament und Rat (C-583/11 P, EU:C:2013:625, Rn. 57) (Hervorhebung nur hier).

13 Vgl. in diesem Sinne Urteil vom 3. Oktober 2013, Inuit Tapiriit Kanatami u. a./Parlament und Rat (C-583/11 P, EU:C:2013:625, Rn. 58).

14 Urteil vom 3. Oktober 2013, Inuit Tapiriit Kanatami u. a./Parlament und Rat (C-583/11 P, EU:C:2013:625, Rn. 60).

15 Urteil vom 3. Oktober 2013, Inuit Tapiriit Kanatami u. a./Parlament und Rat (C-583/11 P, EU:C:2013:625, Rn. 61).

30. Zur Rechtfertigung dieser restriktiven Auslegung hat der Gerichtshof sich auf die Vorarbeiten zu Art. III-365 Abs. 4 des Entwurfs eines Vertrags über eine Verfassung für Europa gestützt [16]. Aus diesen Vorarbeiten kann aber nicht abgeleitet werden, dass andere Rechtsakte mit allgemeiner Geltung nicht unter den Begriff „Rechtsakte mit Verordnungscharakter" fallen sollen. Die Möglichkeit, einen restriktiven Ansatz in Bezug auf die Klagebefugnis von Einzelpersonen beizubehalten, ist dort ausdrücklich auf Gesetzgebungsakte beschränkt worden [17]. Entgegen der von der Kommission noch in der mündlichen Verhandlung vom 6. Februar 2018 vertretenen Auffassung enthalten die Vorarbeiten zu Art. III-365 Abs. 4 des Entwurfs eines Vertrags über eine Verfassung für Europa nichts, was dafür sprechen könnte, dass Beschlüsse über staatliche Beihilfen „naturgemäß" eine dritte Kategorie von Rechtsakten mit allgemeiner Geltung neben Gesetzgebungsakten einerseits und Rechtsakten mit Verordnungscharakter im Sinne von Art. 263 Abs. 4 letzter Satzteil AEUV andererseits darstellten.

31. Außerdem lässt sich der Ausschluss bestimmter Rechtsakte ohne Gesetzescharakter mit allgemeiner Geltung vom Anwendungsbereich des Art. 263 Abs. 4 letzter Satzteil AEUV – im Gegensatz zur Unterscheidung zwischen Gesetzgebungsakten und Rechtsakten ohne Gesetzescharakter – nicht auf ein verfahrensrechtliches Kriterium stützen [18]. Ein einzelfallbezogener Ansatz wäre aber nicht mit dem Erfordernis der Rechtssicherheit zu vereinbaren, das bei der Erhebung einer Klage vor Gericht Vorrang haben muss.

32. Ebenso wie der Gerichtshof anerkannt hat, dass der Grundsatz des effektiven gerichtlichen Rechtsschutzes verlangt, dass der Rechtsuchende die Möglichkeit haben muss, in Kenntnis aller Umstände zu entscheiden, ob es für ihn von Nutzen ist, vor Gericht zu gehen [19], muss der Rechtsuchende nämlich feststellen können, ob der fragliche Rechtsakt nach Art. 263 Abs. 4 AEUV unmittelbar vor dem Unionsrichter angefochten werden kann. Das setzt zwingend voraus, dass die Kategorien anfechtbarer Rechtsakte klar und verlässlich definiert und erkennbar sind.

33. Daher bin ich der Auffassung, dass das Gericht keinen Rechtsfehler begangen hat, als es in den angefochtenen Urteilen festgestellt hat, dass jeder Rechtsakt ohne Gesetzescharakter mit allgemeiner Geltung notwendigerweise ein Rechtsakt mit Verordnungscharakter sei.

b) Zur allgemeinen Geltung des streitigen Beschlusses

34. In den angefochtenen Urteilen führt das Gericht aus, dass „der [streitige] Beschluss allgemeine Geltung besitzt, was [seine] drei Teile angeht" [20]. Ich schließe mich dieser Analyse des Gerichts an: Jede gegenteilige Auslegung würde die ständige Einstufung der Beschlüsse der Kommission über die Vereinbarkeit einer Beihilfe*regelung* im Rahmen von Art. 263 Abs. 4 AEUV – im Gegensatz zu Beschlüssen der Kommission über die Vereinbarkeit einer *individuellen* Beihilfe – in Frage stellen.

35. Es ist sicherlich nicht verfehlt, darauf hinzuweisen, dass ein Rechtsakt mit allgemeiner Geltung schon immer als ein Rechtsakt definiert worden ist, der für objektiv bestimmte Situationen gilt und gegenüber allgemein und abstrakt bezeichneten Personengruppen Rechtswirkungen entfaltet [21].

16 Vgl. in diesem Sinne Urteil vom 3. Oktober 2013, Inuit Tapiriit Kanatami u. a./Parlament und Rat (C-583/11 P, EU:C:2013:625, Rn. 59).

17 Vgl. Schlussbericht des Arbeitskreises über die Arbeitsweise des Gerichtshofs, Sekretariat des Europäischen Konvents, vom 25. März 2003 (CONV 636/03, Rn. 22), und Übermittlungsvermerk des Präsidiums des Konvents vom 12. Mai 2003 (CONV 734/03, S. 20).

18 Seit dem Vertrag von Lissabon richtet sich die Einstufung als Gesetzgebungsakt ausschließlich nach dem Verfahren, das in dem Artikel des Vertrags vorgesehen ist, der die Befugnis zu seinem Erlass regelt. Ein Rechtsakt kann nämlich „nur dann als Gesetzgebungsakt der Union eingestuft werden …, wenn er auf der Grundlage einer Bestimmung der Verträge angenommen wurde, die ausdrücklich auf das ordentliche Gesetzgebungsverfahren oder auf das besondere Gesetzgebungsverfahren Bezug nimmt" (vgl. Urteil vom 6. September 2017, Slowakei und Ungarn/Rat, C-643/15 und C-647/15, EU:C:2017:631, Rn. 62).

19 Vgl. in diesem Sinne Urteil vom 15. Oktober 1987, Heylens u. a. (222/86, EU:C:1987:442, Rn. 15).

20 Urteile des Gerichts vom 15. September 2016, Ferracci/Kommission (T-219/13, EU:T:2016:485, Rn. 54) und Scuola Elementare Maria Montessori/Kommission (T-220/13, nicht veröffentlicht, EU:T:2016:484, Rn. 51).

21 Vgl. implizit (zur Differenzierung zwischen Einzelentscheidung und Verordnung) Urteil vom 14. Dezember 1962, Confédération nationale des producteurs de fruits et légumes u. a./Rat (16/62 und 17/62, nicht veröffentlicht, EU:C:1962:47, Rn. 2 und 3), und – diesmal ausdrücklich – Urteil vom 15. Januar 2002, Libéros/Kommission (C-171/00 P, EU:C:2002:17, Rn. 28).

36. Zwar richten sich die Beschlüsse, die die Kommission nach Art. 108 Abs. 2 AEUV erlässt, an einen bestimmten Mitgliedstaat. Ich hatte jedoch bereits Gelegenheit, mich der Überlegung der Generalanwältin Kokott anzuschließen, dass ein Beschluss, der sich an einen Mitgliedstaat richtet, die Besonderheit aufweist, „eine nationale Rechtsordnung gestalten und auf diese Weise allgemeine Geltung entfalten“ zu können [22].

37. Außerdem ist es durchaus von Bedeutung, darauf hinzuweisen, dass der Rat der Europäischen Union die „Beihilferegelung“ in der Verordnung Nr. 659/1999 definiert hat als „eine Regelung, wonach Unternehmen, die *in der Regelung in einer allgemeinen und abstrakten Weise definiert werden*, ohne nähere Durchführungsmaßnahmen Einzelbeihilfen gewährt werden können, beziehungsweise eine Regelung, wonach einem oder mehreren Unternehmen nicht an ein bestimmtes Vorhaben gebundene Beihilfen für unbestimmte Zeit und/oder in unbestimmter Höhe gewährt werden können“ [23].

38. Vor allem steht diese Definition der „Beihilferegelung“, die auf die allgemeine und abstrakte Definition der betroffenen Unternehmen Bezug nimmt, auch im Mittelpunkt der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofs, nach der die Beschlüsse der Kommission, die eine Beihilferegelung genehmigen oder untersagen, allgemeine Geltung haben.

39. Zu Beschlüssen, die eine Beihilferegelung genehmigen, hat der Gerichtshof nämlich ausgeführt, dass „*die allgemeine Tragweite der angefochtenen Entscheidung …* sich daraus ergibt, dass diese die Genehmigung einer Abgabenregelung zum Gegenstand hat, die auf eine Gruppe von Wirtschaftsteilnehmern angewandt wird, die in abstrakt-genereller Weise definiert ist“ [24]. Was Beschlüsse betrifft, die eine Beihilferegelung untersagen, befindet der Gerichtshof in ständiger Rechtsprechung, dass diese Beschlüsse für die Unternehmen, die dem fraglichen Sektor angehören und potenzielle Begünstigte der betreffenden Beihilferegelung sind, „*generelle Rechtsnorm*[*en* sind], die für objektiv bestimmte Situationen [gelten] und Rechtswirkungen gegenüber einer allgemein und abstrakt umschriebenen Personengruppe erzeug[en]“ [25].

40. Diese Rechtsprechung, die im Rahmen der bereits nach Art. 230 EG erforderlichen Voraussetzung der individuellen Betroffenheit entwickelt wurde, ist nach dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon nicht in Frage gestellt worden.

41. So hat der Gerichtshof u. a. im Urteil vom 19. Dezember 2013, Telefónica/Kommission (C-274/12 P, EU:C:2013:852), in Art. 1 Abs. 1 der Entscheidung 2011/5/EG der Kommission vom 28. Oktober 2009 über die steuerliche Abschreibung des finanziellen Geschäfts- oder Firmenwerts bei Erwerb von Beteiligungen an ausländischen Unternehmen C 45/07 (ex NN 51/07, ex CP 9/07) in Spanien [26] eine Vorschrift gesehen, die „auf objektiv bestimmte Tatbestände anwendbar [ist] und … Rechtswirkungen gegenüber allgemein und abstrakt umschriebenen Personengruppen [erzeugt]“ [27].

22 Schlussanträge der Generalanwältin Kokott in der Rechtssache Telefónica/Kommission (C-274/12 P, EU:C:2013:204, Nr. 25) und in diesem Sinne meine Schlussanträge in der Rechtssache Stichting Woonpunt u. a./Kommission (C-132/12 P, EU:C:2013:335, Nr. 85).

23 Art. 1 Buchst. d der Verordnung Nr. 659/1999 (Hervorhebung nur hier). Diese Definition ist in Art. 1 Buchst. d der Verordnung (EU) 2015/1589 des Rates vom 13. Juli 2015 über besondere Vorschriften für die Anwendung von Artikel 108 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (ABl. 2015, L 248, S. 9) übernommen worden.

24 Urteil vom 22. Dezember 2008, British Aggregates/Kommission (C-487/06 P, EU:C:2008:757, Rn. 31) (Hervorhebung nur hier).

25 Urteil vom 29. April 2004, Italien/Kommission (C-298/00 P, ECLI:EU:C:2004:240, Rn. 37) (Hervorhebung nur hier).

26 ABl. 2011, L 7, S. 48.

27 Urteil vom 19. Dezember 2013, Telefónica/Kommission (C-274/12 P, EU:C:2013:852, Rn. 48). Art. 1 Abs. 1 der Entscheidung 2011/5 stellte fest, dass die in Rede stehende Beihilferegelung unter Verstoß gegen Art. 88 Abs. 3 EG angewandt worden war, und erklärte sie für mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar.

42. Ferner weise ich darauf hin, dass der Gerichtshof in der Rechtssache, in der der Beschluss vom 10. Oktober 2017, Greenpeace Energy/Kommission (C-640/16 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2017:752), ergangen ist, nicht dem Antrag der Kommission gefolgt ist, die Begründung zu ersetzen, weil das Gericht einen Rechtsfehler begangen habe, „da es sich, um zu dem Ergebnis zu gelangen, dass es sich bei dem streitigen Beschluss nicht um einen Rechtsakt mit allgemeiner Geltung handele, nicht nur auf seinen Charakter als ‚Beschluss', sondern auch auf die Tatsache bezogen habe, dass dieser Beschluss eine individuelle Beihilfe betreffe" [28].

43. Indem der Gerichtshof die beantragte Ersetzung der Gründe nicht vorgenommen und die Begründung des Gerichts nicht beanstandet hat, hat er implizit, aber eindeutig bestätigt, dass das Gericht sich zu Recht nicht auf den Umstand beschränkt hat, dass der angefochtene Rechtsakt ein an einen Mitgliedstaat gerichteter Beschluss war, um ihm jegliche allgemeine Geltung abzusprechen.

44. Um ihren Standpunkt zu rechtfertigen, berief sich die Kommission auf Rn. 92 des Urteils vom 17. September 2015, Mory u. a./Kommission (C-33/14 P, EU:C:2015:609). In dieser Randnummer hatte der Gerichtshof befunden, dass „der streitige Beschluss, der an die Französische Republik gerichtet wurde, keinen Rechtsakt mit Verordnungscharakter nach Art. 263 Abs. 4 AEUV darstellt, weil er kein Rechtsakt mit allgemeiner Geltung ist, [und deshalb] zu prüfen [ist], ob die Rechtsmittelführerinnen von diesem Beschluss im Sinne dieser Bestimmung unmittelbar und individuell betroffen sind".

45. Entgegen dem Vorbringen der Kommission konnte diese Analyse nicht verallgemeinert werden. Der fragliche Beschluss wies nämlich insoweit eine Besonderheit auf, als er eine Antwort der Kommission auf eine präzise Frage der Französischen Republik war, die die Verpflichtung zur Rückforderung individueller staatlicher Beihilfen betraf, die zuvor für rechtswidrig und mit dem Binnenmarkt unvereinbar erklärt worden waren. Außerdem wäre dieser Beschluss, wenn er einem Beschluss der Kommission über die Rechtmäßigkeit einer staatlichen Beihilfe gleichzusetzen wäre, in jedem Fall als Regelung eines Einzelfalls angesehen worden, weil er ein mit dem ursprünglichen – die Gewährung von Beihilfen an ein bestimmtes Unternehmen betreffenden – Beschluss der Kommission „zusammenhängender und diesen ergänzender" [29] Beschluss war.

46. Als Ergebnis ist festzuhalten: Da Beschlüsse der Kommission, die eine Beihilferegelung nach Art. 108 Abs. 2 AEUV für mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar oder unvereinbar erklären, als Maßnahmen mit allgemeiner Geltung angesehen werden, stellen sie aus diesem Grund Rechtsakte mit Verordnungscharakter im Sinne von Art. 263 Abs. 4 letzter Satzteil AEUV dar [30].

47. Entgegen dem Vorbringen der Kommission in der mündlichen Verhandlung vom 6. Februar 2018 berührt zudem der Umstand, dass der erste Teil des streitigen Beschlusses eine staatliche Beihilferegelung betrifft, die nicht mehr in Kraft ist und deren Begünstigte nach Ansicht der Kommission folglich einen geschlossenen Kreis bilden, die allgemeine Geltung dieses Beschlusses in keiner Weise. Die Einstufung einer Norm als allgemein und abstrakt hängt nämlich nicht davon ab, ob es im Rahmen ihrer Anwendung möglich ist, eine bestimmte Zahl von Adressaten zu identifizieren, sondern davon, wie diese vom Normgeber umschrieben werden [31]. Das entscheidende Kriterium ist das mit dem Rechtsakt verfolgte *Ziel*: Ob eine Norm individuelle oder allgemeine Geltung

28 Rn. 22 dieses Beschlusses.

29 Nach der vom Gerichtshof verwendeten Formulierung in Rn. 104 des Urteils vom 17. September 2015, Mory u. a./Kommission (C-33/14 P, EU:C:2015:609).

30 Vgl. in diesem Sinne Lenaerts, K., Maselis, I., Gutman, K., *EU Procedural Law*, Oxford University Press, 2014, Nr. 7.120.

31 Dem Gerichtshof zufolge „verliert eine Maßnahme ihren Charakter als Verordnung nicht dadurch, dass sich diejenigen Personen, auf die sie in einem gegebenen Zeitpunkt anzuwenden ist, der Zahl nach *oder sogar namentlich* mit mehr oder weniger großer Genauigkeit bestimmen lassen, sofern nur feststeht, dass die Maßnahme nach ihrer Zweckbestimmung aufgrund eines objektiven Tatbestands rechtlicher oder tatsächlicher Art anwendbar ist, den sie bestimmt" (Urteil vom 11. Juli 1968, Zuckerfabrik Watenstedt/Rat, 6/68, EU:C:1968:43, Hervorhebung nur hier). Vgl. auch Urteile vom 17. Juni 1980, Calpak und Società Emiliana Lavorazione Frutta/Kommission (789/79 und 790/79, nicht veröffentlicht, EU:C:1980:159, Rn. 9), vom 30. September 1982, Roquette Frères/Rat (242/81, EU:C:1982:325, Rn. 7), sowie vom 29. Juni 1993, Gibraltar/Rat (C-298/89, EU:C:1993:267, Rn. 17).

hat, hängt davon ab, ob sie zur Regelung von Einzelfällen oder von objektiven Sachverhalten erlassen wurde [32]. Im Fall eines Beschlusses über eine Beihilferegelung – unabhängig davon, ob sie bei Erlass des Beschlusses der Kommission aufgehoben oder ersetzt worden war – besteht die Zielsetzung des Rechtsakts darin, objektive und abstrakt definierte Sachverhalte zu regeln und nicht von vornherein festgelegte Einzelfälle.

48. Die allgemeine Geltung eines Beschlusses der Kommission kann und muss daher anhand der nationalen Maßnahme beurteilt werden, die er zum Gegenstand hat. Eine gegenteilige Auslegung würde im Übrigen zu einer grundlegenden Unstimmigkeit bei der Anwendung der verschiedenen Varianten von Art. 263 Abs. 4 AEUV führen. Sofern die im Rahmen der Prüfung der individuellen Betroffenheit entwickelte Rechtsprechung zur Einstufung von Beschlüssen der Kommission über staatliche Beihilfen [33] nicht aufgegeben werden soll, könnte die individuelle oder allgemeine Geltung der Beschlüsse der Kommission über staatliche Beihilfen nämlich – ein und demselben Kläger gegenüber! – variieren, je nachdem, ob die Zulässigkeit einer Nichtigkeitsklage nach der zweiten oder nach der dritten Variante von Art. 263 Abs. 4 AEUV beurteilt wird. Im letztgenannten Fall wäre der Beschluss der Kommission nämlich ein Rechtsakt mit individueller Geltung, während er im Rahmen der zweiten Variante – auf die ein Kläger sich immer noch hilfsweise berufen könnte – allgemeine Geltung hätte.

49. Außerdem wäre diese unterschiedliche Beurteilung der Geltung des Rechtsakts zumindest paradox. Obwohl Art. 263 Abs. 4 dritte Variante AEUV die Erhebung einer Nichtigkeitsklage unter weniger strengen Zulässigkeitsvoraussetzungen ermöglichen sollte, wäre diese neue Vorschrift auf Beschlüsse der Kommission über staatliche Beihilfen nicht anzuwenden, weil der Gerichtshof es ablehnte, ihnen die allgemeine Geltung zuzuerkennen, die er ihnen indessen vor dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon zuerkannt hatte.

50. Aus den vorliegenden Schlussanträgen dargelegten Gründen bin ich daher der Auffassung, dass das Gericht keinen Rechtsfehler begangen hat, indem es den Verordnungscharakter des streitigen Beschlusses aus der allgemeinen Geltung der nationalen Maßnahmen abgeleitet hat, die Gegenstand dieses Beschlusses waren.

2. Zur unmittelbaren Betroffenheit

51. Die Voraussetzung der unmittelbaren Betroffenheit war schon in Art. 230 EG vorgesehen. Ihre Tragweite hat sich seit dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon nicht geändert. Sie liegt „nur vor, wenn zwei Kriterien kumulativ erfüllt sind, nämlich erstens, dass die beanstandete Maßnahme sich auf die Rechtsstellung der betreffenden Person unmittelbar auswirkt, und zweitens, dass sie ihren Adressaten, die mit ihrer Durchführung betraut sind, keinerlei Ermessensspielraum lässt, ihre Umsetzung vielmehr rein automatisch erfolgt und sich allein aus der Unionsregelung ohne Anwendung anderer Durchführungsvorschriften ergibt“ [34].

52. Die zweite Voraussetzung für die unmittelbare Betroffenheit steht außer Streit. Wie das Gericht zutreffend festgestellt hat, entfaltet der streitige Beschluss seine Rechtswirkungen allein nach der Unionsregelung vollkommen automatisch und ohne dass weitere Durchführungsvorschriften angewandt werden [35].

32 So Kovar, R., „L'identification des actes normatifs en droit communautaire“, in *Mélanges en hommage à Michel Waelbroeck*, Bd. 1, Brüssel, Bruylant, 1999, S. 387 bis 422, insbesondere S. 390.

33 Vgl. außer den in Nr. 39 dieser Schlussanträge angeführten Beispielen auch Urteil vom 2. Februar 1988, Kwekerij van der Kooy u. a./Kommission (67/85, 68/85 und 70/85, EU:C:1988:38, Rn. 15), oder auch Urteil vom 17. September 2009, Kommission/Koninklijke FrieslandCampina (C-519/07 P, EU:C:2009:556, Rn. 53).

34 Urteil vom 13. Oktober 2011, Deutsche Post und Deutschland/Kommission (C-463/10 P und C-475/10 P, EU:C:2011:656, Rn. 66).

35 Vgl. Urteile des Gerichts vom 15. September 2016, Ferracci/Kommission (T-219/13, EU:T:2016:485, Rn. 48) und Scuola Elementare Maria Montessori/Kommission (T-220/13, nicht veröffentlicht, EU:T:2016:484, Rn. 45).

53. Die Kommission ist dagegen der Ansicht, das Gericht habe die unmittelbare Betroffenheit von Herrn Ferracci und von Scuola Elementare Maria Montessori fehlerhaft angenommen, weil diese keine „konkreten und greifbaren" Auswirkungen des streitigen Beschlusses auf ihre Lage dargetan hätten. Sie meint, es reiche nicht aus, „theoretische und potenzielle" Auswirkungen des angefochtenen Rechtsakts auf die Marktstellung des Mitbewerbers des von der betroffenen Beihilfe Begünstigten aufzuzeigen, damit dieser Mitbewerber von Art. 263 Abs. 4 AEUV „unmittelbar betroffen" ist.

54. Eine solche Auslegung läuft meines Erachtens auf eine Verwechslung der beiden in Art. 263 Abs. 4 zweiter Satzteil AEUV vorgesehenen Voraussetzungen hinaus, nämlich zum einen der unmittelbaren und zum anderen der individuellen Betroffenheit.

55. Um nämlich von einem Rechtsakt mit allgemeiner Geltung oder einem nicht an sie gerichteten Beschluss individuell betroffen zu sein, müssen die Personen, die eine Nichtigkeitsklage erheben, den Nachweis erbringen, dass sie von der angefochtenen Handlung „wegen bestimmter persönlicher Eigenschaften oder aufgrund von Umständen betroffen sind, die sie aus dem Kreis aller übrigen Personen herausheben" [36].

56. Auf dem Gebiet staatlicher Beihilfen wird diese Voraussetzung dahin verstanden, dass der Kläger darzutun hat, dass seine Marktstellung „durch die Beihilfe, die Gegenstand der betreffenden Entscheidung ist, spürbar beeinträchtigt wird" [37]. Es reicht daher nicht aus, dass ein Unternehmen sich lediglich darauf beruft, ein Mitbewerber des begünstigten Unternehmens zu sein, um als individuell betroffen angesehen zu werden [38]. Aufgrund dieser Voraussetzung prüft der Gerichtshof daher die „konkreten und greifbaren" Auswirkungen der angefochtenen Norm auf die Lage des Klägers.

57. Wenn ich den Unterschied zwischen den beiden in Art. 263 Abs. 4 zweiter Satzteil AEUV vorgesehenen Voraussetzungen so kurz wie möglich zusammenfassen müsste, würde ich sagen, dass die unmittelbare Betroffenheit die *Rechtsstellung* des Klägers betrifft – die angefochtene Maßnahme „muss unmittelbare Auswirkungen auf die *Rechtsstellung* [des Einzelnen haben]" [39] –, während die individuelle Betroffenheit die *faktische* Situation des Klägers betrifft – die Maßnahme muss ihn „wegen … besonderer, [ihn] aus dem Kreis aller übrigen Personen heraushebender *Umstände*" berühren [40].

58. Indem die Kommission vom Kläger verlangt, den Nachweis „konkreter und greifbarer Auswirkungen" auf seine Lage zu erbringen, um darzutun, dass die angefochtene Handlung ihn unmittelbar betrifft, begibt sie sich auf das Gebiet der tatsächlichen Würdigung des Sachverhalts. Damit verfälscht sie die Voraussetzung der unmittelbaren Betroffenheit. Sie führt in Art. 263 Abs. 4 dritte Variante AEUV eine Voraussetzung ein, die der Verfassungsgeber nicht übernommen hat, und zwar mit dem Ziel, die Zulässigkeitsvoraussetzungen von Nichtigkeitsklagen zu lockern [41]. Eine solche Verkehrung der Voraussetzung der unmittelbaren Betroffenheit ist daher meines Erachtens abzulehnen.

36 Urteile vom 15. Juli 1963, Plaumann/Kommission (25/62, EU:C:1963:17), und vom 3. Oktober 2013, Inuit Tapiriit Kanatami u. a./Parlament und Rat (C-583/11 P, EU:C:2013:625, Rn. 72).

37 Vgl. in diesem Sinne Urteile vom 13. Dezember 2005, Kommission/Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum (C-78/03 P, EU:C:2005:761, Rn. 37), vom 22. November 2007, Sniace/Kommission (C-260/05 P, EU:C:2007:700, Rn. 54), und vom 17. September 2015, Mory u. a./Kommission (C-33/14 P, EU:C:2015:609, Rn. 97).

38 Vgl. in diesem Sinne Urteil vom 22. Dezember 2008, British Aggregates/Kommission (C-487/06 P, EU:C:2008:757, Rn. 47).

39 Urteil vom 27. Februar 2014, Stichting Woonpunt u. a./Kommission (C-132/12 P, EU:C:2014:100, Rn. 74) (Hervorhebung nur hier).

40 Urteil vom 27. Februar 2014, Stichting Woonpunt u. a./Kommission (C-132/12 P, EU:C:2014:100, Rn. 57) (Hervorhebung nur hier).

41 Zum Ziel der Lockerung der Voraussetzungen von Nichtigkeitsklagen vgl. Urteil vom 3. Oktober 2013, Inuit Tapiriit Kanatami u. a./Parlament und Rat (C-583/11 P, EU:C:2013:625, Rn. 57).

59. Die Kommission stützt ihre Argumentation auf die Urteile vom 28. April 2015, T & L Sugars und Sidul Açúcares/Kommission (C-456/13 P, EU:C:2015:284), und vom 17. September 2015, Confederazione Cooperative Italiane u. a./Anicav u. a. (C-455/13 P, C-457/13 P und C-460/13 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2015:616).

60. In der Rechtssache T & L Sugars und Sidul Açúcares/Kommission (C-456/13 P, EU:C:2015:284) betrieben die Rechtsmittelführerinnen Raffinerien für importierten Rohrzucker. Der Gerichtshof sah sie als durch die angefochtenen Rechtsakte nicht unmittelbar betroffen an, weil diese ausschließlich für europäische Zucker*hersteller* galten. In der Rechtssache Confederazione Cooperative Italiane u. a./Anicav u. a. (C-455/13 P, C 457/13 P und C-460/13 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2015:616) waren die Kläger industrielle Obstverarbeiter. Die angefochtenen Vorschriften galten jedoch ausschließlich für Obst und Gemüse, das von *Erzeugerorganisationen* verarbeitet wurde. Unter diesen Umständen entschied der Gerichtshof, dass der bloße Umstand, aufgrund der angefochtenen Vorschriften in eine nachteilige Wettbewerbslage versetzt zu werden, nicht ausreichte, um die Kläger als in ihrer rechtlichen Stellung beeinträchtigt anzusehen.

61. Aus den in den Nrn. 54 bis 58 der vorliegenden Schlussanträge erläuterten Gründen bin ich der Auffassung, dass diese besonders strengen Anwendungen der Voraussetzung der unmittelbaren Betroffenheit auf die spezifischen Umstände der Rechtssachen T & L Sugars und Sidul Açúcares/Kommission (C-456/13 P, EU:C:2015:284) sowie Confederazione Cooperative Italiane u. a./Anicav u. a. (C-455/13 P, C-457/13 P und C-460/13 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2015:616) beschränkt bleiben sollten. Zwar mag es entgegen der vom Gericht in den angefochtenen Urteilen vertretenen Auffassung gekünstelt erscheinen, davon auszugehen, dass die Kläger in den Rechtssachen T & L Sugars und Sidul Açúcares/Kommission und Confederazione Cooperative Italiane u. a./Anicav u. a. nicht auf den gleichen Märkten wie die unter die angefochtenen Vorschriften fallenden „Erzeuger“ tätig waren, was aber nichts daran ändert, dass die angefochtenen Regelungen sich unmittelbar nur auf die *Rechtsstellung* dieser Erzeuger auswirkten, zu denen die Kläger nicht gehörten. Nur diese Erzeuger fielen in den Anwendungsbereich der angefochtenen Rechtsakte.

62. Dagegen sehe ich im Rahmen einer Klage gegen einen Beschluss der Kommission über eine staatliche Beihilfe keinen Grund, von der Rechtsprechung des Gerichts abzuweichen, die auf der Grundlage der Urteile des Gerichtshofs vom 17. Januar 1985, Piraiki-Patraiki u. a./Kommission (11/82, EU:C:1985:18, Rn. 6 bis 10), und vom 28. Januar 1986, Cofaz u. a./Kommission (169/84, EU:C:1986:42, Rn. 30), entwickelt wurde und der zufolge der Mitbewerber des Empfängers einer Beihilfe von einem die Beihilfe genehmigenden Beschluss der Kommission unmittelbar betroffen ist, wenn die Beihilfe bereits gewährt wurde oder die Absicht des Mitgliedstaats, sie zu gewähren, außer Zweifel steht [42].

63. Unter diesen Umständen bin ich der Auffassung, dass das Gericht keinen Rechtsfehler begangen hat, indem es befunden hat, dass die im streitigen Beschluss aufgeführten Maßnahmen die Rechtsstellung von Herrn Ferracci bzw. von Scuola Elementare Maria Montessori berührten und sie unmittelbar betrafen.

42 Vgl. u. a. Urteile vom 6. Juli 1995, AITEC u. a./Kommission (T-447/93 bis T-449/93, EU:T:1995:130), vom 22. Oktober 1996, Skibsværftsforeningen u. a./Kommission (T-266/94, EU:T:1996:153), vom 3. Juni 1999, TF1/Kommission (T-17/96, EU:T:1999:119, Rn. 30), vom 12. Februar 2008, BUPA u. a./Kommission (T-289/03, EU:T:2008:29, Rn. 81), und vom 18. November 2009, Scheucher-Fleisch u. a./Kommission, T-375/04, EU:T:2009:445, Rn. 36). Obwohl es sich nicht um einen Beschluss der Kommission über eine staatliche Beihilfe handelte, hat der Gerichtshof ferner anerkannt, dass ein Rechtsakt der Union die Rechtsstellung eines Einzelnen unmittelbar betreffen kann, wenn „für die Adressaten nur eine rein theoretische Möglichkeit besteht, dem Unionsrechtsakt nicht nachzukommen, weil ihr Wille, diesem Akt nachzukommen, keinem Zweifel unterliegt“ (Urteil vom 5. Mai 1998, Dreyfus/Kommission, C-386/96 P, EU:C:1998:193, Rn. 44). Vgl. ferner für einen Verweis auf den Grundsatz Urteil vom 10. September 2009, Kommission/Ente per le Ville Vesuviane und Ente per le Ville Vesuviane/Kommission (C-445/07 P und C-455/07 P, Slg, EU:C:2009:529, Rn. 46).

3. Zum Vorliegen von Durchführungsmaßnahmen

64. Wie bereits erwähnt, besteht der streitige Beschluss aus drei Teilen. Im ersten Teil hat die Kommission festgestellt, dass die Befreiung, die den gewerblichen Einrichtungen gewährt wurde, die in ihren Immobilien in der ICI-Regelung spezifizierte Tätigkeiten ausüben, eine mit dem Binnenmarkt unvereinbare und rechtswidrig eingeführte staatliche Beihilfe sei. Sie hat jedoch nicht deren Rückforderung verlangt. Im zweiten und im dritten Teil hat sie den Standpunkt vertreten, dass Art. 149 Abs. 4 TUIR bzw. die in der neuen IMU-Regelung vorgesehene Befreiung keine staatlichen Beihilfen im Sinne von Art. 107 Abs. 1 AEUV seien.

65. Nach Ansicht der Kommission zieht dieser Beschluss Durchführungsmaßnahmen im Sinne von Art. 263 Abs. 4 letzter Satzteil AEUV nach sich, weil die Klägerinnen hätten beantragen können, in den Genuss der ihren mutmaßlichen Mitbewerbern vorbehaltenen steuerlichen Behandlung zu kommen, und gegen eine Weigerung der Verwaltung Klage vor dem nationalen Gericht hätten erheben und die Ungültigkeit des streitigen Beschlusses hätten geltend machen können [43].

66. Ich räume ein, dass diese Argumentation auf der Linie des Urteils vom 19. Dezember 2013, Telefónica/Kommission (C-274/12 P, EU:C:2013:852), liegt.

67. In jener Rechtssache hat der Gerichtshof nämlich angenommen, dass die Bestimmung eines Beschlusses der Kommission, die eine Beihilferegelung für mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar erklärt, nicht die spezifischen Folgen nennt, die diese Feststellung für jeden Steuerpflichtigen hat. Dem Gerichtshof zufolge „[werden diese Folgen] sich in Form eines Verwaltungsakts, z. B. eines Steuerbescheids, konkretisieren …, der als solcher eine Durchführungsmaßnahme … im Sinne von Art. 263 Abs. 4 AEUV letzter Satzteil [darstellt]“ [44]. So war der Gerichtshof der Auffassung, das Gericht habe zu Recht festgestellt, dass „es sich bei den Maßnahmen, mit denen die Unvereinbarkeitsentscheidung umgesetzt werden soll – *insbesondere die Ablehnung eines Antrags auf Gewährung der fraglichen steuerlichen Vorteile*, die die Rechtsmittelführerin ebenfalls vor dem nationalen Gericht anfechten kann –, um Maßnahmen zur Durchführung der streitigen Entscheidung handelt“ [45].

68. Auf die vorliegenden Rechtsmittel lässt sich dieser Ansatz meines Erachtens nicht anwenden, und zwar aus den folgenden Gründen.

69. Zum einen braucht die Italienische Republik die Beihilfe, die Gegenstand des ersten Teils des streitigen Beschlusses ist, nicht zurückzufordern. Dieser erste Teil des streitigen Beschlusses zieht somit keine Durchführungsmaßnahmen nach sich; er ist abschließend und genügt sich selbst.

70. Zum anderen kommen Herr Ferracci und Scuola Elementare Maria Montessori – im Gegensatz zur Rechtsmittelführerin in der Rechtssache, in der das Urteil vom 19. Dezember 2013, Telefónica/Kommission (C-274/12 P, EU:C:2013:852), ergangen ist – nicht als Empfänger der in Rede stehenden Beihilfe in Betracht, sondern sind potenzielle Mitbewerber der durch diese Beihilfe Begünstigten [46]. Der Gerichtshof hat aber entschieden, dass für die Beurteilung, ob ein Rechtsakt mit Verordnungscharakter Durchführungsmaßnahmen nach sich zieht, allein auf die Stellung der Person abzustellen ist, die sich auf ihre Klageberechtigung nach Art. 263 Abs. 4 AEUV letzter Satzteil beruft [47].

43 Vgl. Rn. 75 der Rechtsmittelschriften in den Rechtssachen C-623/16 P und C-624/16 P.

44 Urteil vom 19. Dezember 2013, Telefónica/Kommission (C-274/12 P, EU:C:2013:852, Rn. 35).

45 Urteil vom 19. Dezember 2013, Telefónica/Kommission (C-274/12 P, EU:C:2013:852, Rn. 36) (Hervorhebung nur hier).

46 Es trifft zu, dass die Rechtsmittelführerin in der Rechtssache, in der jenes Urteil ergangen ist, von der Anordnung der Rückforderung nicht betroffen war und für den von dieser Anordnung umfassten Zeitraum auf die Gewährung der streitigen Beihilfe verzichtet hatte. In tatsächlicher Hinsicht glich ihre Situation daher der von Herrn Ferracci und von Scuola Elementare Maria Montessori.

47 Vgl. in diesem Sinne Urteile vom 19. Dezember 2013, Telefónica/Kommission (C-274/12 P, EU:C:2013:852, Rn. 30), und vom 28. April 2015, T & L Sugars und Sidul Açúcares/Kommission (C-456/13 P, EU:C:2015:284, Rn. 32).

71. Unter diesem Gesichtspunkt ist einzuräumen, dass auf die Situation von Herrn Ferracci und von Scuola Elementare Maria Montessori keine „zur Durchführung" des streitigen Beschlusses erlassene Maßnahme Anwendung finden wird. Die Vorstellung, dass sie die Gewährung einer Beihilfe beantragen könnten, von der sie genau wissen, dass sie ihnen nicht gewährt werden kann, mit dem einzigen Ziel, die ablehnende Entscheidung vor Gericht anzufechten, erscheint mir ganz und gar konstruiert.

72. Insoweit sehe ich im Übrigen nicht, welche Bedeutung der Unterschied haben soll, der zwischen einer rechtswidrigen, aber nicht zur Rückforderung führenden Beihilferegelung (erster Teil des streitigen Beschlusses) und einer rechtmäßigen Beihilferegelung besteht, von der die Kläger jedenfalls nicht begünstigt sein können (zweiter und dritter Teil des streitigen Beschlusses). Wie sollte man in beiden Fällen – wie ich auszuführen bereits Gelegenheit hatte – nicht an der tatsächlichen Effektivität eines solchen theoretischen Konstrukts zweifeln, das auf dem Bestehen eines Rechtsakts beruht, dessen Existenzgrund allein darin besteht, dass er angefochten werden kann [48]?

73. Hierzu erscheint mir der Hinweis angebracht, dass Art. 263 Abs. 4 letzter Satzteil AEUV seinen Ursprung in der Feststellung des Gerichtshofs hat, dass ein effektiver gerichtlicher Schutz nicht gewährleistet ist, wenn der Rechtsuchende keine andere Wahl hat, als gegen das Recht zu verstoßen, um einen Vollzugsakt der zuständigen nationalen Behörde zu provozieren, der ihm Gelegenheit gibt, sich dagegen vor einem Gericht zur Wehr zu setzen, das dann eine Frage zur Vorabentscheidung vorlegen könnte [49].

74. Außerdem hat der Gerichtshof ausdrücklich anerkannt, dass „der Begriff ‚Rechtsakte mit Verordnungscharakter, die … keine Durchführungsmaßnahmen nach sich ziehen' im Sinne von Art. 263 Abs. 4 letzter Satzteil AEUV vor dem Hintergrund des Ziels dieser Vorschrift zu sehen [ist], das, wie sich aus ihrer Entstehungsgeschichte ergibt, darin besteht, zu verhindern, dass ein Einzelner gezwungen ist, gegen das Recht zu verstoßen, um Zugang zu den Gerichten zu erlangen" [50].

75. Formal würden Herr Ferracci und Scuola Elementare Maria Montessori zwar keinen Rechtsverstoß begehen, wenn sie die Gewährung einer nicht für sie bestimmten Beihilfe beantragten, aber sie wären gleichwohl gezwungen, ein Verhalten an den Tag zu legen, das mit absoluter Gewissheit zum Scheitern verurteilt ist, nur um Zugang zum Gericht zu erhalten. Eine solche Situation würde sich von ihrer Grundkonzeption her nicht grundlegend von derjenigen unterscheiden, die die Änderung von Art. 230 EG gerechtfertigt hat.

76. Die Rechtssachen, in denen es um die dänische Regelung der Besteuerung von Spielen ging und auf die sich die Kommission vor dem Gericht und zur Stützung ihrer Rechtsmittel berufen hat, vermögen an diesem Ansatz nichts zu ändern [51].

77. Die Kommission hatte diese Regelung als im Sinne von Art. 107 Abs. 3 Buchst. c AEUV mit dem Binnenmarkt vereinbar angesehen. Im Rahmen der gegen diesen Beschluss der Kommission erhobenen Klagen hat der Gerichtshof ausgeführt, dieser Beschluss „entfaltet seine Rechtswirkungen gegenüber [den] Rechtsmittelführerin[nen] nur über die nationale gesetzgeberische Maßnahme [die das

48 Vgl. in diesem Sinne meine Schlussanträge in der Rechtssache Stichting Woonpunt u. a./Kommission (C-132/12 P, EU:C:2013:335, Nr. 62).

49 Vgl. in diesem Sinne Urteil vom 13. März 2007, Unibet (C-432/05, EU:C:2007:163, Rn. 64).

50 Urteil vom 19. Dezember 2013, Telefónica/Kommission (C-274/12 P, EU:C:2013:852, Rn. 27).

51 Es handelt sich um die Urteile des Gerichts vom 26. September 2014, Dansk Automat Brancheforening/Kommission (T-601/11, EU:T:2014:839) und Royal Scandinavian Casino Århus/Kommission (T-615/11, nicht veröffentlicht, EU:T:2014:838), die der Gerichtshof mit Beschlüssen vom 21. April 2016, Dansk Automat Brancheforening/Kommission (C-563/14 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2016:303) und Royal Scandinavian Casino Århus/Kommission (C-541/14 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2016:302), bestätigt hat.

Inkrafttreten der streitigen Regelung bis zum Erlass des endgültigen Beschlusses der Kommission aufgeschoben hatte] sowie über die aufgrund dieser Maßnahme zu erlassenden Steuerbescheide, die die spezifischen Folgen der in diesem Beschluss enthaltenen Vereinbarkeitserklärung für jeden einzelnen der Steuerpflichtigen, darunter die Rechtsmittelführerin[nen], konkretisieren werden“ [52].

78. In den angefochtenen Urteilen hat das Gericht die Sachverhalte als nicht vergleichbar angesehen, weil der verfügende Teil des Beschlusses, um den es in den die dänische Regelung der Besteuerung von Spielen betreffenden Rechtssachen ging, den Erlass von Bestimmungen zur Durchführung der beabsichtigten Maßnahme vorsah, insbesondere *nach* deren Erlass [53].

79. Unabhängig von der Relevanz dieser Beurteilung besteht ein grundlegender Unterschied zwischen der dänischen Regelung der Besteuerung von Spielen und den italienischen Bestimmungen, um die es in den vorliegenden Rechtsmitteln geht. Die dänische Regelung führte nämlich keinerlei Steuerbefreiung für bestimmte Dienstleister ein. Vielmehr legte das nationale Glücksspielsteuergesetz die Gesamtheit der anwendbaren unterschiedlichen Steuersätze fest, darunter auch die – höheren – Steuersätze für die Unternehmen, die den Beschluss der Kommission angefochten hatten [54].

80. In einer Situation dieser Art war es daher nicht verfehlt, in den Steuerbescheiden, die auf der Grundlage des nationalen Gesetzes zu erlassen waren, Durchführungsmaßnahmen zu sehen, die der Beschluss der Kommission „nach sich zog“. Diese Bescheide würden die Folgen des Beschlusses der Kommission konkretisieren und könnten dann ohne Schwierigkeiten oder künstliche Konstruktionen vor dem nationalen Gericht angefochten werden.

81. Aus all diesen Gründen bin ich der Auffassung, dass das Gericht keinen Rechtsfehler begangen hat, als es zu dem Ergebnis gelangt ist, dass der streitige Beschluss keine Durchführungsmaßnahmen gegenüber Herrn Ferracci und Scuola Elementare Maria Montessori nach sich zog.

4. Ergebnis zur Zulässigkeit der Klagen von Herrn Ferracci und von Scuola Elementare Maria Montessori vor dem Gericht

82. Nach alledem ist der streitige Beschluss meines Erachtens sehr wohl ein Rechtsakt mit Verordnungscharakter, der keine Durchführungsmaßnahmen gegenüber Herrn Ferracci und Scuola Elementare Maria Montessori nach sich zieht und diese unmittelbar betrifft.

83. Da der einzige Rechtsmittelgrund, auf den die Kommission ihre Rechtsmittel stützt, meines Erachtens unbegründet ist, bin ich folglich der Ansicht, dass die Rechtsmittel der Kommission zurückzuweisen sind.

84. Da die Zulässigkeit der von Herrn Ferracci und von Scuola Elementare Maria Montessori erhobenen Klagen zu bestätigen ist, bedarf es der Prüfung des von Letzterer eingelegten Rechtsmittels, das die Begründetheit der Klage betrifft.

52 Beschlüsse vom 21. April 2016, Royal Scandinavian Casino Århus/Kommission (C-541/14 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2016:302, Rn. 46) und Dansk Automat Brancheforening/Kommission (C-563/14 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2016:303, Rn. 58).

53 Vgl. Urteile des Gerichts vom 15. September 2016, Ferracci/Kommission (T-219/13, EU:T:2016:485, Rn. 69) und Scuola Elementare Maria Montessori/Kommission (T-220/13, nicht veröffentlicht, EU:T:2016:484, Rn. 66).

54 Vgl. Beschlüsse vom 21. April 2016, Royal Scandinavian Casino Århus/Kommission (C-541/14 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2016:302, Rn. 45) und Dansk Automat Brancheforening/Kommission (C-563/14 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2016:303, Rn. 57).

B. Zur Begründetheit der Klage von Scuola Elementare Maria Montessori vor dem Gericht

85. Zur Stützung ihres Rechtsmittels gegen das Urteil vom 15. September 2016, Scuola Elementare Maria Montessori/Kommission (T-220/13, nicht veröffentlicht, EU:T:2016:484, im Folgenden: angefochtenes Urteil), macht Scuola Elementare Maria Montessori zwei Rechtsmittelgründe geltend. Der erste Rechtsmittelgrund betrifft die vom Gericht vorgenommene Beurteilung der unterbliebenen Anordnung der Rückforderung der als rechtswidrig und mit dem Binnenmarkt unvereinbar angesehenen Beihilfen (erster Teil des angefochtenen Beschlusses). Der zweite Rechtsmittelgrund richtet sich gegen das angefochtene Urteil, soweit das Gericht entschieden hat, dass die IMU-Befreiung keine staatliche Beihilfe im Sinne von Art. 107 Abs. 1 AEUV sei (dritter Teil des angefochtenen Beschlusses).

1. Erster Rechtsmittelgrund: unterbliebene Rückforderungsanordnung

a) Vorbringen der Parteien

86. Der erste Rechtsmittelgrund besteht aus vier Teilen.

87. Scuola Elementare Maria Montessori macht als Erstes geltend, das Gericht habe gegen Art. 108 AEUV, Art. 14 Abs. 1 der Verordnung Nr. 659/1999 und Art. 4 Abs. 3 AEUV verstoßen, indem es gebilligt habe, dass die Kommission eine absolute Unmöglichkeit der Rückforderung rechtswidriger Beihilfen im Stadium des förmlichen Prüfverfahrens feststelle. Die absolute Unmöglichkeit der Rückforderung rechtswidriger Beihilfen stelle keinen allgemeinen Rechtsgrundsatz im Sinne von Art. 14 Abs. 1 der Verordnung Nr. 659/1999 dar.

88. Als Zweites tritt Scuola Elementare Maria Montessori der Auslegung des Begriffs „absolute Unmöglichkeit“ entgegen, die das Gericht im angefochtenen Urteil vorgenommen hat. Das Gericht habe sich ausschließlich auf die italienischen Kataster- und Steuerdatenbanken gestützt, die es nicht erlaubten, rückwirkend die für die Rückforderung notwendigen Daten zu extrapolieren. Diese Umstände gehörten aber zur innerstaatlichen Rechtsordnung und könnten daher keine absolute Unmöglichkeit der Rückforderung der Beihilfen begründen.

89. Als Drittes beruhe das angefochtene Urteil auf einer fehlerhaften Auslegung des Begriffs „absolute Unmöglichkeit“, weil das Gericht das Vorbringen von Scuola Elementare Maria Montessori zurückgewiesen habe, es gebe alternative Methoden, die es der Italienischen Republik ermöglicht hätten, die in Rede stehende Beihilfe unabhängig von der Struktur der Kataster- und Steuerdatenbanken zurückzufordern. Außerdem habe das Gericht die Beweislast umgekehrt, indem es von Scuola Elementare Maria Montessori verlangt habe, die Möglichkeit der Rückforderung der Beihilfen darzutun.

90. Als Viertes wirft Scuola Elementare Maria Montessori dem Gericht vor, die Beweismittel verfälscht zu haben, indem es entschieden habe, dass es unmöglich sei, aus den Kataster- und Steuerdatenbanken die Informationen abzuleiten, die für die Rückforderung der in Rede stehenden Beihilfen erforderlich seien.

91. Die Kommission hält dem als Erstes entgegen, dass das Fehlen einer Anordnung der Rückforderung der rechtswidrigen Beihilfen in dem streitigen Beschluss im Einklang mit Art. 14 Abs. 1 der Verordnung Nr. 659/1999 stehe, der es der Kommission verbiete, die Rückforderung anzuordnen, wenn dies gegen einen allgemeinen Rechtsgrundsatz verstoßen würde. Nach dem allgemeinen Rechtsgrundsatz, dem zufolge niemand zu etwas Unmöglichem verpflichtet sei, könne die Kommission keine Verpflichtungen auferlegen, deren Erfüllung von Anfang an objektiv und absolut unmöglich wäre.

92. Als Zweites macht die Kommission geltend, Scuola Elementare Maria Montessori verwechsle die Begriffe „höhere Gewalt“ und „absolute Unmöglichkeit“. Der zweite Begriff sei weiter als der erste und erfasse auch Situationen, die weder unvorhersehbar noch außergewöhnlich seien, wie z. B. die Liquidation des begünstigten Unternehmens.

93. Als Drittes beruhe das Vorbringen zur Existenz anderer Methoden zur Rückforderung der in Rede stehenden Beihilfe auf der unzutreffenden Behauptung, Scuola Elementare Maria Montessori habe nachgewiesen, dass es solche Methoden gebe. Das Gericht habe das Vorbringen, mit dem die Existenz solcher Methoden habe dargetan werden sollen, zurückgewiesen. Soweit Scuola Elementare Maria Montessori diese Zurückweisung angreife, stelle sie Tatsachenwürdigungen in Frage, die nicht Gegenstand eines Rechtsmittels sein könnten.

94. Als Viertes sei die Rüge der Verfälschung von Beweismitteln unzulässig, weil Scuola Elementare Maria Montessori den Gerichtshof lediglich ersuche, die Beweise anders zu beurteilen als das Gericht.

b) Würdigung

95. In Wirklichkeit werfen die ersten beiden Teile des von Scuola Elementare Maria Montessori vorgebrachten ersten Rechtsmittelgrundes drei zu beantwortende Fragen auf, die logisch aufeinander aufbauen:

– Erstens: Kann die Kommission von vornherein darauf verzichten, die Rückforderung einer Beihilfe anzuordnen, die sie als rechtswidrig und mit dem Binnenmarkt unvereinbar ansieht?

– Zweitens, für den Fall, dass die erste Frage bejaht wird: Lässt sich im Einzelfall feststellen, dass einer der Gründe vorliegt, die es rechtfertigen können, von einer Rückforderungsanordnung abzusehen?

– Drittens, für den Fall, dass auch die zweite Frage bejaht wird: Hat das Gericht bei der Anwendung des festgestellten Grundes einen Rechtsfehler begangen?

1) Zur Möglichkeit der Kommission, von der Rückforderung einer rechtswidrigen Beihilfe abzusehen

96. Was die erste Frage betrifft, bin ich der Auffassung, dass die Kommission bereits im Stadium des förmlichen Verfahrens der Prüfung einer Beihilferegelung beschließen kann, die Rückforderung der als rechtswidrig erachteten Beihilfen nicht anzuordnen.

97. Nachdem das Gericht darauf hingewiesen hat, dass die Aufhebung einer rechtswidrigen Beihilfe durch Rückforderung die logische Folge der Feststellung ihrer Rechtswidrigkeit ist[55], erläutert es in Rn. 75 des angefochtenen Urteils, dass „der Zweck der Vorschriften des Vertrags über staatliche Beihilfen … die Wiederherstellung eines wirksamen Wettbewerbs [ist], so dass *grundsätzlich* die Beschlüsse der Kommission dem betreffenden Mitgliedstaat die Verpflichtung auferlegen, die rechtswidrigen Beihilfen wieder wirksam und ohne Verzögerung einzuziehen“[56].

98. Ich sehe darin keinen Rechtsfehler. Ich halte es nämlich für zutreffend, in der Anordnung zur Rückforderung rechtswidriger Beihilfen einen Grundsatz zu sehen, von dem es definitionsgemäß Ausnahmen geben kann.

55 Diese Feststellung des Gerichts findet eine Stütze in der Rechtsprechung des Gerichtshofs. Vgl. in diesem Sinne u. a. Urteile vom 21. März 1990, Belgien/Kommission (C-142/87, EU:C:1990:125, Rn. 66), sowie vom 21. Dezember 2016, Kommission/Aer Lingus und Ryanair Designated Activity (C-164/15 P und C-165/15 P, EU:C:2016:990, Rn. 116).

56 Hervorhebung nur hier.

99. Die Rechtsprechung des Gerichtshofs zur Rolle der nationalen Gerichte bei der Umsetzung des Systems der Kontrolle staatlicher Beihilfen bestätigt diese Analyse. Obwohl der Gerichtshof ausführt, dass „[d]as Hauptziel der Rückforderung einer zu Unrecht gezahlten staatlichen Beihilfe … darin [besteht], die Wettbewerbsverzerrung zu beseitigen, die durch den mit einer solchen Beihilfe verbundenen Wettbewerbsvorteil verursacht wurde“ [57], hatte er nämlich bereits Gelegenheit zu der Klarstellung, dass es „[n]ur unter außergewöhnlichen Umständen … *nicht sachgerecht sein* [*könnte*], *die Rückzahlung der Beihilfe anzuordnen*“ [58]. Damit hat der Gerichtshof bereits die – gewiss außergewöhnliche – Möglichkeit anerkannt, von dem Grundsatz abzuweichen, dass die Rückforderung einer rechtswidrigen Beihilfe anzuordnen ist.

100. Dieser Gedanke ist im Übrigen ausdrücklich in Art. 14 Abs. 1 der Verordnung Nr. 659/1999 aufgenommen worden, in dem es heißt: „Die Kommission verlangt nicht die Rückforderung der Beihilfe, wenn dies gegen einen allgemeinen Grundsatz des Gemeinschaftsrechts verstoßen würde“.

101. Somit ist – mit den Worten des Gerichtshofs – „die Kommission … stets zur Rückforderung einer Beihilfe verpflichtet, die sie als mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar erklärt, *es sei denn, dass eine solche Rückforderung einem allgemeinen Grundsatz des Unionsrechts zuwiderläuft*“ [59].

102. Auch wenn sie nur ausnahmsweise in Betracht kommt, scheint mir die Möglichkeit, im Stadium des förmlichen Prüfverfahrens von der Rückforderung einer rechtswidrigen Beihilfe abzusehen, daher außer Zweifel zu stehen.

103. Folglich ist der zweiten Frage nachzugehen, die der erste Rechtsmittelgrund von Scuola Elementare Maria Montessori aufwirft, und der allgemeine Rechtsgrundsatz ausfindig zu machen, der es gerechtfertigt haben könnte, in dem streitigen Beschluss von einer Rückforderungsanordnung abzusehen.

2) Zum Bestehen eines allgemeinen Grundsatzes des Unionsrechts, der es im vorliegenden Fall rechtfertigen würde, von der Anordnung der Rückforderung der als rechtswidrig erachteten Beihilfen abzusehen

104. Dem angefochtenen Urteil zufolge war das Gericht der Auffassung, dass „die Kommission keinen Rechtsfehler begangen hat, als sie bereits im Stadium des förmlichen Prüfverfahrens und vor Erlass eines Rückforderungsbeschlusses die *absolute Unmöglichkeit* für die Italienische Republik festgestellt hat, die im [streitigen] Beschluss als rechtswidrig erachteten Beihilfen zurückzufordern“ [60].

105. Nach Auffassung der Kommission reihen sich die Überlegungen, die die Italienische Republik zu diesem Ergebnis geführt haben, in den Kontext des Grundsatzes *impossibilium nulla obligatio est* ein, der sich mit der Formel „niemand ist zu etwas Unmöglichem verpflichtet“ übersetzen lässt [61]. Die Kommission sieht ihn als Ausdruck eines allgemeinen Grundsatzes des Unionsrechts an.

57 Urteil vom 8. Dezember 2011, Residex Capital IV (C-275/10, EU:C:2011:814, Rn. 34). Vgl. aus jüngerer Zeit auch Urteil vom 1. Oktober 2015, Electrabel und Dunamenti Erőmű/Kommission (C-357/14 P, EU:C:2015:642, Rn. 111).

58 Urteil vom 8. Dezember 2011, Residex Capital IV (C-275/10, EU:C:2011:814, Rn. 35) (Hervorhebung nur hier).

59 Urteil vom 28. Juli 2011, Mediaset/Kommission (C-403/10 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2011:533, Rn. 124) (Hervorhebung nur hier).

60 Urteil vom 15. September 2016, Scuola Elementare Maria Montessori/Kommission (T-220/13, nicht veröffentlicht, EU:T:2016:484, Rn. 87) (Hervorhebung nur hier).

61 Vgl. Rn. 12 der Rechtsmittelbeantwortung der Kommission (C-622/16 P). Dieser Grundsatz, den schon das römische Recht kannte (Digesten Buch 50, Titel 17, Fragment 185, *Celsus libro octavo digestorum*), ist auch in der Formulierung *nemo potest ad impossibile obligari* geläufig.

106. Zunächst stelle ich fest, dass einige meiner Vorgänger diese Formel zwar als „Maxime“ [62] oder [in der französischen Sprachfassung] als schlichtes „adage“ [Rechtssprichwort] [63] bezeichnet haben, der Gerichtshof selbst sie aber unlängst als „Grundsatz“ eingestuft hat [64]. Er hat diese Formel zudem in noch jüngerer Zeit herangezogen, um die Auslegung einer Bestimmung des Unionsrechts zu rechtfertigen [65].

107. Wenn die allgemeinen Grundsätze des Unionsrechts als grundlegende Bestimmungen des ungeschriebenen primären Unionsrechts definiert werden können, die der Rechtsordnung der Union selbst inhärent sind [66], kann der Grundsatz *impossibilium nulla obligatio est* meines Erachtens als eine solche Bestimmung eingestuft werden, wenn er im Bereich staatlicher Beihilfen angewandt wird.

108. Dies anzuerkennen stünde auch im Einklang mit dem Umstand, dass die *Gültigkeit* eines Beschlusses der Kommission über die Rückforderung einer als rechtswidrig erachteten staatlichen Beihilfe die Möglichkeit voraussetzt, die in Rede stehende Beihilfe zurückzufordern. Der Gerichtshof hat nämlich ausgeführt, dass die „absolute Unmöglichkeit [der Rückforderung der rechtswidrigen Beihilfe] die angefochtene Entscheidung nicht ungültig machen [kann], sofern sie erst im Stadium des Vollzugs auf[tritt] … Dagegen wäre *eine Entscheidung der Kommission ungültig, mit der sie dem Adressaten eine Verpflichtung auferlegte, deren Erfüllung von Anfang an objektiv und absolut unmöglich wäre*“ [67].

109. Die Anerkennung dieses allgemeinen Grundsatzes stünde auch im Einklang mit der Rechtsprechung des Gerichtshofs, nach der ein Mitgliedstaat, der sich „bei der Durchführung einer Entscheidung der Kommission über staatliche Beihilfen … *über Folgen klar wird, die von der Kommission nicht beabsichtigt waren*, diese Probleme der Kommission zur Beurteilung vorlegen und dabei geeignete Änderungen der fraglichen Entscheidung vorschlagen [muss]“ [68]. Aus dieser Verpflichtung des Mitgliedstaats ist notwendigerweise zu schließen, dass die Kommission, wäre sie sich der Folgen ihres Beschlusses – wie etwa der Unmöglichkeit der Rückforderung der rechtswidrigen Beihilfen – bewusst gewesen, dies im Stadium der Entscheidung hätte berücksichtigen können und müssen. Andernfalls gäbe es keinen Grund, dem Mitgliedstaat, der dies erkennt, die Verpflichtung aufzuerlegen, die Kommission davon in Kenntnis zu setzen, damit sie ihren Beschluss gegebenenfalls ändern kann.

110. In Anbetracht der vorstehenden Erwägungen entspricht der Grundsatz *impossibilium nulla obligatio est* – als absolute Unmöglichkeit der Rückforderung verstanden – einer ungeschriebenen, dem Beihilferecht der Union selbst innewohnenden grundlegenden Bestimmung. Er kann daher meines Erachtens als allgemeiner Grundsatz des Unionsrechts im Sinne von Art. 14 Abs. 1 der Verordnung Nr. 659/1999 eingestuft werden.

62 Vgl. Schlussanträge der Generalanwältin Trstenjak in der Rechtssache Budějovický Budvar (C-482/09, EU:C:2011:46, Fn. 44).

63 Vgl. zur Wiedergabe eines Arguments der deutschen Regierung Schlussanträge des Generalanwalts Geelhoed in den verbundenen Rechtssachen Kommission/Deutschland (C-20/01 und C-28/01, EU:C:2002:717, Nr. 30).

64 Vgl. Urteil vom 3. März 2016, Daimler (C-179/15, EU:C:2016:134, Rn. 42).

65 Vgl. Urteil vom 20. Dezember 2017, Protect Natur-, Arten- und Landschaftsschutz Umweltorganisation (C-664/15, EU:C:2017:987, Rn. 96).

66 Vgl. in diesem Sinne Schlussanträge der Generalanwältin Trstenjak in der Rechtssache Audiolux u. a. (C-101/08, EU:C:2009:410, Nr. 69).

67 Urteil vom 17. Juni 1999, Belgien/Kommission (C-75/97, EU:C:1999:311, Rn. 86) (Hervorhebung nur hier).

68 Urteil vom 12. Februar 2015, Kommission/Frankreich (C-37/14, nicht veröffentlicht, EU:C:2015:90, Rn. 67) (Hervorhebung nur hier). Vgl. auch Urteil vom 10. Juni 1993, Kommission/Griechenland (C-183/91, EU:C:1993:233, Rn. 19), oder auch Urteil vom 17. Juni 1999, Belgien/Kommission (C-75/97, EU:C:1999:311, Rn. 88).

3) Zur Anwendung des Grundsatzes „impossibilium nulla obligatio est" durch das Gericht

111. Da der Grundsatz *impossibilium nulla obligatio est* als allgemeiner Grundsatz des Unionsrechts im Sinne von Art. 14 Abs. 1 der Verordnung Nr. 659/1999 angesehen werden kann, ist zu prüfen, ob das Gericht einen Rechtsfehler begangen hat, als es zu der Ansicht gelangt ist, der Kommission sei ihrerseits kein Rechtsfehler dieser Art unterlaufen, als sie davon ausgegangen sei, dass die Empfänger der in Rede stehenden Beihilfen anhand der Kataster- und Steuerdatenbanken nicht hätten ermittelt werden können und es folglich unmöglich gewesen sei, die Rückzahlung der rechtswidrigen Beihilfen zu erreichen [69].

112. Mit dem zweiten Teil ihres ersten Rechtsmittelgrundes greift Scuola Elementare Maria Montessori diese Feststellung des Gerichts an: Die Umstände, auf die sich die italienische Regierung berufe, gehörten zur innerstaatlichen Rechtsordnung und könnten daher keine absolute Unmöglichkeit der Rückforderung der Beihilfen begründen.

113. Der Begriff „absolute Unmöglichkeit" ist vom Gerichtshof im Rahmen der Überwachung der Durchführung der Beschlüsse der Kommission im Bereich staatlicher Beihilfen entwickelt worden. Nach ständiger Rechtsprechung kann „ein Mitgliedstaat im Rahmen einer von der Kommission gemäß Art. 108 Abs. 2 AEUV erhobenen Vertragsverletzungsklage zu seiner Verteidigung nur geltend machen …, dass es absolut unmöglich gewesen sei, die Entscheidung der Kommission über die Rückforderung der fraglichen Beihilfe ordnungsgemäß durchzuführen" [70].

114. Es ist jedoch darauf hinzuweisen, dass dieses Verteidigungsmittel, auch wenn es theoretisch besteht, bislang nur in einem spezifischen Fall als durchgreifend angesehen wurde. Es handelt sich um den Fall, dass die Unternehmen, die die Beihilfen erhalten hatten, liquidiert wurden, ohne dass verwertbare Aktiva verblieben [71]; die bloße Behauptung einer schwierigen finanziellen Lage des Unternehmens oder allgemeine und abstrakte Behauptungen, dass bestimmte Unternehmen ihre Tätigkeit eingestellt hätten, wurden hingegen als nicht ausreichend befunden, die Anforderungen an die absolute Unmöglichkeit der Rückforderung zu erfüllen [72]. Im Gegenteil kann im Fall von Unternehmen, die ihre Tätigkeit eingestellt haben, „eine absolute Unmöglichkeit der Durchführung … nur in Abhängigkeit von Umständen bejaht werden …, die jedem einzelnen [der betroffenen] Unternehmen eigen sind" [73].

115. Desgleichen steht fest, dass die Voraussetzung einer absoluten Unmöglichkeit der Durchführung nicht erfüllt ist, wenn sich der Mitgliedstaat darauf beschränkt, die Kommission über die rechtlichen, politischen oder praktischen Schwierigkeiten zu unterrichten, die mit der Umsetzung des Beschlusses verbunden waren, ohne gegenüber den betroffenen Unternehmen wirkliche Schritte zur Rückforderung der Beihilfe zu unternehmen und ohne der Kommission andere Modalitäten zur Durchführung des Beschlusses vorzuschlagen, die es ermöglicht hätten, die Schwierigkeiten zu überwinden. Die Bedeutung und die Beständigkeit dieser ablehnenden Rechtsprechung stehen außer Zweifel [74].

69 Vgl. Urteil vom 15. September 2016, Scuola Elementare Maria Montessori/Kommission (T-220/13, nicht veröffentlicht, EU:T:2016:484, Rn. 85 und 87).

70 Urteil vom 24. Januar 2013, Kommission/Spanien (C-529/09, EU:C:2013:31, Rn. 99). Diese Möglichkeit wurde erstmalig im Urteil vom 15. Januar 1986, Kommission/Belgien (52/84, EU:C:1986:3, Rn. 14), anerkannt. Vgl. in jüngerer Zeit Urteil vom 9. November 2017, Kommission/Griechenland (C-481/16, nicht veröffentlicht, EU:C:2017:845, Rn. 28).

71 Vgl. Urteil vom 2. Juli 2002, Kommission/Spanien (C-499/99, EU:C:2002:408, Rn. 37). In diesem Sinne Karpenschif, M., *Droit européen des aides d'État*, Brüssel, Bruylant, 2. Aufl., 2017, Nr. 612.

72 Vgl. Urteile vom 2. Juli 2002, Kommission/Spanien (C-499/99, EU:C:2002:408, Rn. 38 bis 40), und vom 13. November 2008, Kommission/Frankreich (C-214/07, EU:C:2008:619, Rn. 63).

73 Urteil vom 13. November 2008, Kommission/Frankreich (C-214/07, EU:C:2008:619, Rn. 64).

74 Seit dies erstmals im Urteil vom 2. Februar 1989, Kommission/Deutschland (94/87, EU:C:1989:46, Rn. 10), ausgesprochen wurde, habe ich nicht weniger als 31 Mal auf diese Rechtsprechung hingewiesen.

116. Um genau zu sein, weise ich darauf hin, dass der Gerichtshof bereits hat entscheiden können, dass auf einer Lücke im anwendbaren Recht beruhende Schwierigkeiten, die Begünstigten namhaft zu machen, oder Schwierigkeiten, den zurückzufordernden Betrag der Beihilfen zu berechnen sowie die Verfahren der Rückforderung zu wählen und durchzuführen, zu internen Schwierigkeiten gehören, die dem eigenen Vorgehen oder den Unterlassungen der nationalen Behörden zuzuschreiben sind[75]. Auch die große Zahl der betroffenen Unternehmen erlaubt es nicht, die Rückforderung als technisch unmöglich anzusehen[76].

117. Im vorliegenden Fall komme ich nicht umhin, festzustellen, dass die von der italienischen Regierung vorgebrachten und von der Kommission angeführten Argumente zur gleichen Art gehören.

118. Wie das Gericht nämlich in Rn. 76 des angefochtenen Urteils feststellt, „führte die Kommission in den Erwägungsgründen 191 bis 198 [des streitigen Beschlusses] an, angesichts der Besonderheiten des vorliegenden Falles sei es für die Italienische Republik absolut unmöglich, im Rahmen der ICI-Vorschriften gewährte, möglicherweise rechtswidrige Beihilfen zurückzufordern. Im Wesentlichen führte sie aus, weder die Katasterdatenbanken noch die Steuerdatenbanken erlaubten es, die Art der (wirtschaftlichen oder nichtwirtschaftlichen) Tätigkeit zu identifizieren, die in den Immobilien der nichtgewerblichen Einrichtungen ausgeübt werde, bzw. den Betrag der zurückzufordernden Steuer objektiv zu berechnen“.

119. In Rn. 85 des angefochtenen Urteils wiederholt das Gericht, dass „die Italienische Republik erklärt hat, es sei aufgrund der Struktur des Katasters und des Fehlens von relevanten steuerlichen Informationen nicht möglich, rückwirkend aus den Kataster- und Steuerdatenbanken die Daten zu extrapolieren, die für die Einleitung einer Rückforderung der angeblichen Beihilfe notwendig seien. Im Licht dieser Erklärungen war es nach Ansicht der Kommission unmöglich, die Empfänger der betreffenden Beihilfe zu identifizieren und konnte Letztere mangels verfügbarer Daten nicht objektiv berechnet werden, was sie im [streitigen] Beschluss dargelegt hat“.

120. Diese Argumente, die sich auf Kataster- und Steuerdaten beziehen, gleichen denjenigen, auf die sich die Französische Republik in der Rechtssache berufen hatte, in der das Urteil vom 13. November 2008, Kommission/Frankreich (C-214/07, EU:C:2008:619), ergangen ist und die ebenfalls eine Steuerbefreiung betraf[77].

121. Im Gegensatz zur französischen Regierung, die geltend machte, dass es sich um äußere Zwänge handele, die mit dem Umfang und der Komplexität des Rückforderungsvorgangs zusammenhingen, vertrat der Gerichtshof die Auffassung, dass es sich um interne Schwierigkeiten handelte, die dem eigenen Vorgehen oder den Unterlassungen der nationalen Behörden zuzuschreiben seien[78]. Erst kürzlich hat der Gerichtshof sogar klargestellt, dass „die Befürchtung interner Schwierigkeiten, die mit

75 Vgl. in diesem Sinne Urteil vom 13. November 2008, Kommission/Frankreich (C-214/07, EU:C:2008:619, Rn. 50).

76 Vgl. in diesem Sinne Urteil vom 17. Juni 1999, Belgien/Kommission (C-75/97, EU:C:1999:311, Rn. 90).

77 Die Französische Republik berief sich u. a. auf den Umstand, dass die streitige Beihilferegelung nicht zwangsläufig eine spezifische Namhaftmachung der Begünstigten im Rahmen eines auf einer Erklärung beruhenden Systems impliziere und dass die auf nationaler Ebene abgegebenen Steuererklärungen bestimmte Informationen nicht enthielten, die zur Berechnung der zurückzufordernden Beihilfen notwendig seien (vgl. Urteil vom 13. November 2008, Kommission/Frankreich, C-214/07, EU:C:2008:619, Rn. 23 und 28).

78 Vgl. die Rn. 21 und 50 des Urteils vom 13. November 2008, Kommission/Frankreich (C-214/07, EU:C:2008:619). Vereinzelt hat die Kommission zwischen diesen Schwierigkeiten und dem Fall unterschieden, dass die von einer Beihilfe Begünstigten nicht namhaft gemacht werden konnten, weil die gesetzliche Aufbewahrungsfrist für die Buchführungsunterlagen abgelaufen war (vgl. in diesem Sinne den Standpunkt der Kommission in der Rechtssache, in der das Urteil vom 13. November 2008, Kommission/Frankreich (C-214/07, EU:C:2008:619, Rn. 13, 22 und 48) ergangen ist. Dies vorausgeschickt, und für den Fall, dass der Gerichtshof über diesen besonderen Umstand zu befinden hätte – was in der genannten Rechtssache Kommission/Frankreich nicht erforderlich war –, bestärkt seine jüngste Rechtsprechung meine Zweifel, ob diese Unterscheidung überhaupt relevant ist, denn der Gerichtshof hat kürzlich entschieden, dass „die Befürchtung interner Schwierigkeiten, … auch wenn sie unüberwindlich sein sollten, … nicht rechtfertigen [kann], dass ein Mitgliedstaat die ihm nach dem Unionsrecht obliegenden Verpflichtungen nicht einhält“ (Urteil vom 13. September 2017, Kommission/Belgien, C-591/14, EU:C:2017:670, Rn. 44).

der Prüfung der Situation jedes einzelnen betroffenen Unternehmens in Bezug auf die Rückforderung der rechtswidrigen Beihilfen … verbunden sind, *auch wenn sie unüberwindlich sein sollten*, nach ständiger Rechtsprechung nicht rechtfertigen [kann], dass ein Mitgliedstaat die ihm nach dem Unionsrecht obliegenden Verpflichtungen nicht einhält“ [79].

122. Folglich hat das Gericht meines Erachtens einen Rechtsfehler begangen, als es in Rn. 87 des angefochtenen Urteils aufgrund von Umständen, die ausschließlich mit lückenhaften Kataster- und Steuerdaten zusammenhingen, zu dem Ergebnis gelangt ist, dass „die Kommission keinen Rechtsfehler begangen hat, als sie bereits im Stadium des förmlichen Prüfverfahrens und vor Erlass eines Rückforderungsbeschlusses die absolute Unmöglichkeit für die Italienische Republik festgestellt hat, die im [streitigen] Beschluss als rechtswidrig erachteten Beihilfen zurückzufordern“.

123. Wie bereits erwähnt, ist die Aufhebung einer rechtswidrigen Beihilfe durch Rückforderung nämlich die logische Folge der Feststellung ihrer Rechtswidrigkeit [80]. Daraus habe ich abgeleitet, dass die Verpflichtung, die Rückforderung rechtswidriger Beihilfen anzuordnen, einen Grundsatz darstellt, von dem es Ausnahmen geben kann [81]. Wie jede Ausnahme sind diese aber eng auszulegen.

124. Ich bin daher der Auffassung, dass im Bereich staatlicher Beihilfen dem allgemeinen Rechtsgrundsatz *impossibilium nulla obligatio est* – anders als das Gericht es im angefochtenen Urteil getan hat – keine größere Tragweite eingeräumt werden kann als diejenige, die der „absoluten Unmöglichkeit“ der Rückforderung einer rechtswidrigen Beihilfe im Stadium der Durchführung des Beschlusses der Kommission zukommt.

125. Wenn der Gerichtshof das Vorbringen zu rechtlichen, politischen oder administrativen Schwierigkeiten im Rahmen der Durchführung eines die Rückforderung von Beihilfen anordnenden Beschlusses nicht hat gelten lassen, kann es folglich auch nicht im Stadium eines am Ende des förmlichen Prüfverfahrens erlassenen Beschlusses berücksichtigt werden.

c) Ergebnis zum ersten Rechtsmittelgrund

126. Aufgrund der vorstehenden Erwägungen komme ich zu dem Ergebnis, dass das Gericht einen Rechtsfehler begangen hat, als es in Rn. 87 des angefochtenen Urteils befand, dass die Kommission keinen Rechtsfehler begangen habe, als sie bereits im Stadium des förmlichen Prüfverfahrens und vor Erlass einer Rückforderungsanordnung festgestellt habe, dass es für die Italienische Republik absolut unmöglich sei, die im streitigen Beschluss als rechtswidrig erachteten Beihilfen zurückzufordern, und sich dabei allein auf die Unmöglichkeit gestützt habe, rückwirkend aus den verfügbaren Kataster- und Steuerdatenbanken die Daten zu extrapolieren, die für die Einleitung einer Rückforderung der angeblichen Beihilfe notwendig seien.

127. Die von Scuola Elementare Maria Montessori im Rahmen des dritten und des vierten Teils des ersten Rechtsmittelgrundes vorgebrachten Argumente beziehen sich ebenfalls darauf, wie das Gericht die Voraussetzung der „absoluten Unmöglichkeit“ der Rückforderung der in Rede stehenden Beihilfe angewandt hat. Diese Argumente sind folglich nicht geeignet, eine weiter gehende Aufhebung des Urteils des Gerichts hinsichtlich des ersten Teils des streitigen Beschlusses herbeizuführen. Sie brauchen daher nicht geprüft zu werden.

79 Urteil vom 13. September 2017, Kommission/Belgien (C-591/14, EU:C:2017:670, Rn. 44 und die dort angeführte Rechtsprechung) (Hervorhebung nur hier).

80 Vgl. die in Fn. 55 angeführte Rechtsprechung.

81 Siehe Nr. 98 der vorliegenden Schlussanträge.

2. Zweiter Rechtsmittelgrund

128. Mit ihrem zweiten Rechtsmittelgrund rügt Scuola Elementare Maria Montessori, dass das Gericht die Befreiung von der IMU im angefochtenen Urteil nicht als staatliche Beihilfe im Sinne von Art. 107 Abs. 1 AEUV angesehen habe (dritter Teil des streitigen Beschlusses), weil die Bedingungen für die Gewährung dieser Befreiung sicherstellten, dass sie auf „wirtschaftliche Tätigkeiten" nicht anwendbar sei.

a) Vorbringen der Parteien

129. Um von der IMU befreit werden zu können, müssen die in der anwendbaren Regelung genannten Aktivitäten „auf nichtgewerblicher Basis" ausgeübt werden [82]. Dieser Begriff ist in Art. 1 Abs. 1 Buchst. p des Ministerialdekrets Nr. 200 vom 19. November 2012 (im Folgenden: Ministerialdekret) definiert: Diese Tätigkeiten dürfen nicht gewinnorientiert sein, und es darf kein Konkurrenzverhältnis zwischen der Tätigkeit des von der IMU befreiten Unternehmens und der der Marktteilnehmer bestehen, die einen Erwerbszweck verfolgen.

130. Scuola Elementare Maria Montessori ist der Auffassung, der Begriff der „auf nichtgewerblicher Basis" ausgeübten „wirtschaftlichen Tätigkeit" sei dem Wettbewerbsrecht der Union fremd und die in Art. 1 Abs. 1 Buchst. p des Ministerialdekrets angeführten allgemeinen Kriterien wichen von denen ab, die der Gerichtshof entwickelt habe.

131. Außerdem umfassten Tätigkeiten wie die im Bereich der Bildung und der Beherbergung „typischerweise ein Angebot von Gütern und Dienstleistungen auf dem Markt und … [stünden] *ihrer Natur nach im Wettbewerb* mit den Aktivitäten anderer Marktteilnehmer" [83]. Die Voraussetzung eines nicht vorhandenen Konkurrenzverhältnisses sei daher gewissermaßen rein formal.

132. Außerdem ist Scuola Elementare Maria Montessori der Ansicht, dass die im Ministerialdekret genannten „objektiven" Voraussetzungen – die die speziellen Merkmale definierten, welche die einzelnen Tätigkeiten, insbesondere in den Bereichen der Bildung und der Beherbergung, erfüllen müssten, um unter die in Rede stehende Befreiung zu fallen – vom Gericht eingehender hätten geprüft werden müssen. So betont die Rechtsmittelführerin, dass die Tätigkeiten im Bereich der Bildung, um als auf einer „nichtgewerblichen Basis" ausgeübt zu gelten, „kostenlos oder gegen eine symbolische Gebühr …, die nur einen Bruchteil der tatsächlichen Kosten für die Leistungserbringung abdeckt", erbracht werden müssten [84]. Sie ist der Ansicht, im Rahmen dieser Voraussetzung lasse das Ministerialdekret es zu, dass die von den Begünstigten der Steuerbefreiung angebotenen Dienstleistungen von Privatpersonen durch Zahlung einer Gegenleistung finanziert würden, die einen wesentlichen Teil der Kosten decke [85]. Was die Tätigkeiten im Bereich der Beherbergung betrifft, müssten diese, um als auf einer „nichtgewerblichen Basis" ausgeübt zu gelten, ebenfalls „kostenlos oder gegen eine symbolische Gebühr bereitgestellt werden, die auf jeden Fall geringer ist als die Hälfte des Durchschnittspreises für ähnliche Tätigkeiten, die in der gleichen geografischen Region auf Wettbewerbsbasis angeboten werden" [86]. Mit diesem Verweis auf die Hälfte des Durchschnittspreises für ähnliche Tätigkeiten, die in der gleichen geografischen Region angeboten würden, erkenne das Ministerialdekret eine wirtschaftliche Natur der für eine symbolische Gebühr angebotenen Leistung an [87].

82 Vgl. Art. 91a Abs. 1 des Decreto-legge [Gesetzesverordnung] Nr. 1 vom 24. Januar 2012 über Dringlichkeitsvorschriften betreffend den Wettbewerb, die Entwicklung der Infrastruktur und die Wettbewerbsfähigkeit, das mit Änderungen in das Gesetz Nr. 27 vom 24. März 2012 umgewandelt wurde.

83 Siehe Rn. 57 der Rechtsmittelschrift von Scuola Elementare Maria Montessori (Hervorhebung durch die Rechtsmittelführerin).

84 Art. 4 Abs. 3 Buchst. c des Ministerialdekrets.

85 Siehe Rn. 59 der Rechtsmittelschrift von Scuola Elementare Maria Montessori.

86 Art. 4 Abs. 4 des Ministerialdekrets.

87 Siehe Rn. 64 der Rechtsmittelschrift von Scuola Elementare Maria Montessori.

133. Demgegenüber hält die Kommission die Begründung des Gerichts nicht nur für logisch, sondern auch in rechtlicher Hinsicht für zutreffend. Außerdem beruhe die Kritik der Rechtsmittelführerin im Hinblick auf die Voraussetzung der symbolischen Gegenleistung, die zur Finanzierung der Tätigkeiten im Bereich der Bildung und der Beherbergung verlangt werden könne (objektive Voraussetzung), auf einer unzutreffenden Annahme.

b) Würdigung

134. Scuola Elementare Maria Montessori beanstandet, dass das italienische Recht einen Begriff verwende, der dem Wettbewerbsrecht der Union fremd sei, nämlich den einer „auf nichtgewerblicher Basis“ ausgeübten wirtschaftlichen Tätigkeit. Die Auslegung dieses Begriffs durch das Gericht stehe im Widerspruch zu den Begriffen „Unternehmen“ und „wirtschaftliche Tätigkeit“, wie sie sich aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs ergäben.

135. Dieser Lesart des angefochtenen Urteils kann ich mich nicht anschließen. Im Gegenteil haben sowohl die Kommission (im streitigen Beschluss) als auch das Gericht (im angefochtenen Urteil) die einleitende Bedingung, von der das italienische Recht die Befreiung von der IMU abhängig macht, unter dem Gesichtspunkt der Begriffe „Unternehmen“ und „wirtschaftliche Tätigkeit“ aufgefasst, wie sie der Gerichtshof in ständiger Rechtsprechung definiert hat.

136. Zum einen steht fest, dass „das Wettbewerbsrecht der Union und insbesondere das Verbot in Art. 107 Abs. 1 AEUV die Tätigkeiten von Unternehmen [betrifft] [88]“, zu denen im selben Kontext dieses Wettbewerbsrechts der Union „jede eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübende Einheit, unabhängig von ihrer Rechtsform und der Art ihrer Finanzierung“ [89] gehört. Zum anderen steht ebenso fest, dass „[e]ine wirtschaftliche Tätigkeit … jede Tätigkeit [ist], die darin besteht, Güter oder Dienstleistungen auf einem bestimmten Markt anzubieten“ [90]. Unter diesen Umständen steht „die Tatsache, dass Güter oder Dienstleistungen ohne die Absicht der Gewinnerzielung angeboten werden, … dem nicht [entgegen], dass die Einheit, die diese Tätigkeiten auf dem Markt ausübt, als Unternehmen anzusehen ist, da ihr Angebot mit dem von Wirtschaftsteilnehmern konkurriert, die einen Erwerbszweck verfolgen“ [91].

137. Auf der Grundlage dieser in den Rn. 131 bis 133 des angefochtenen Urteils angeführten Definitionen hat das Gericht die Rechtmäßigkeit der Regelung der Befreiung von der IMU geprüft.

138. Wie das Gericht festgestellt hat, schließt das Ministerialdekret Tätigkeiten, die mit denen anderer Wirtschaftsbeteiligter, die einen Erwerbszweck verfolgen, im Wettbewerb stehen, ausdrücklich vom Anwendungsbereich der IMU-Befreiung aus [92]. Folglich konnte das Gericht, ohne einen Rechtsfehler zu begehen, in Rn. 137 des angefochtenen Urteils befinden, dass „diese Regelung nur auf Einrichtungen anwendbar ist, die nicht als ‚Unternehmen‘ für die Zwecke der Anwendung des Unionsrechts angesehen werden können“.

88 Urteil vom 27. Juni 2017, Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania (C-74/16, EU:C:2017:496, Rn. 39). Vgl. auch Urteil vom 5. März 2015, Kommission u. a./Versalis u. a. (C-93/13 P und C-123/13 P, EU:C:2015:150, Rn. 88).

89 Urteile vom 10. Januar 2006, Cassa di Risparmio di Firenze u. a. (C-222/04, EU:C:2006:8, Rn. 107), vom 19. Dezember 2012, Mitteldeutsche Flughafen und Flughafen Leipzig-Halle/Kommission (C-288/11 P, EU:C:2012:821, Rn. 50), sowie vom 27. Juni 2017, Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania (C-74/16, EU:C:2017:496, Rn. 41).

90 Urteile vom 10. Januar 2006, Cassa di Risparmio di Firenze u. a. (C-222/04, EU:C:2006:8, Rn. 108), vom 19. Dezember 2012, Mitteldeutsche Flughafen und Flughafen Leipzig-Halle/Kommission (C-288/11 P, EU:C:2012:821, Rn. 50), sowie vom 27. Juni 2017, Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania (C-74/16, EU:C:2017:496, Rn. 45).

91 Urteile vom 1. Juli 2008, MOTOE (C-49/07, EU:C:2008:376, Rn. 27), und vom 27. Juni 2017, Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania (C-74/16, EU:C:2017:496, Rn. 46). Vgl. in diesem Sinne auch Urteil vom 10. Januar 2006, Cassa di Risparmio di Firenze u. a. (C-222/04, EU:C:2006:8, Rn. 123).

92 Wie bereits erwähnt, müssen die in der geltenden Regelung genannten Tätigkeiten nach Art. 91a Abs. 1 des Decreto-legge Nr. 1 „auf nichtgewerblicher Basis“ ausgeübt werden, um in den Genuss der Befreiung von der IMU zu kommen. Um diese Voraussetzung zu erfüllen, dürfen sie nach Art. 1 Abs. 1 Buchst. p des Ministerialdekrets aber nicht gewinnorientiert sein *und* es darf kein Konkurrenzverhältnis zwischen der Tätigkeit des von der IMU befreiten Unternehmens und der der Marktteilnehmer bestehen, die einen Erwerbszweck verfolgen.

139. Wie die Kommission in ihrer Rechtsmittelbeantwortung zutreffend ausführt, hat die Möglichkeit, dass diese Voraussetzung nicht beachtet wird, keinen Einfluss auf die Rechtmäßigkeit der zu prüfenden Regelung, sondern stellt lediglich eine Verletzung der nationalen Vorschriften dar [93].

140. Zusätzlich zu dieser allgemeinen Voraussetzung der „auf nichtgewerblicher Basis" ausgeübten Tätigkeit macht das Ministerialdekret die Befreiung von der IMU von der Erfüllung „objektiver", für bestimmte Arten von Tätigkeiten spezifischer Voraussetzungen abhängig. Entgegen dem Vorbringen der Rechtsmittelführerin stellen die „objektiven" Voraussetzungen für die Tätigkeiten im Bereich der Bildung und der Beherbergung die Beurteilung der Befreiungsregelung nicht in Frage.

141. Zu den Lehrtätigkeiten weist Scuola Elementare Maria Montessori darauf hin, dass diese kostenlos oder gegen eine symbolische Gegenleistung erbracht werden müssten, die nur einen Teil der tatsächlichen Kosten der Dienstleistung decke. Damit erlaube das italienische Recht, dass die angebotenen Dienstleistungen *im Wesentlichen* von Privatpersonen durch Zahlung einer Gegenleistung finanziert werden könnten [94].

142. So, wie es von der Rechtsmittelführerin vorgebracht wird, könnte dieses Argument verfangen. Es hält der Prüfung aber nicht stand. Zunächst ist zweifelhaft, wie eine Zahlung, die nur „*einen Teil* der tatsächlichen Kosten der Dienstleistung" deckt, geeignet sein soll, den wesentlichen Teil der erbrachten Tätigkeit zu finanzieren. Zudem ist festzustellen, dass die Rechtsmittelführerin nur einen Teil von Art. 4 Abs. 3 Buchst. c des Ministerialdekrets berücksichtigt. „Erstaunlicherweise" lässt sie nämlich dessen letzte Voraussetzung unerwähnt, obwohl sie in dieser Vorschrift ausdrücklich vorgesehen ist. Das Ministerialdekret erlaubt zwar die Zahlung einer symbolischen Gebühr, fügt dem aber in seinem Art. 4 Abs. 3 Buchst. c hinzu, dass die verlangte Gebühr *nicht im Zusammenhang* mit den tatsächlichen Kosten der Dienstleistung stehen darf.

143. Damit eine Lehrtätigkeit als Dienstleistung angesehen wird, muss der „Unterricht an Bildungseinrichtungen [erteilt werden], die *im Wesentlichen* durch private Mittel, die nicht vom Dienstleistungserbringer selbst stammen, finanziert werden" [95]. Da der Beitrag von außen, der verlangt werden kann, zwingend in keinem Zusammenhang mit den tatsächlichen Kosten der Dienstleistung stehen darf, kann er daher meines Erachtens unmöglich den wesentlichen Teil ihrer Finanzierung ausmachen.

144. Da der vom Ministerialdekret erlaubte symbolische Beitrag den wesentlichen Teil der Lehrtätigkeit nicht decken kann, kann er einer wirtschaftlichen Gegenleistung für diese Dienstleistung nicht gleichgesetzt werden. Es handelt sich daher nicht um ein Entgelt im Sinne des Wettbewerbsrechts der Union. Art. 4 Abs. 3 Buchst. c des Ministerialdekrets stellt mit anderen Worten sicher, dass Einrichtungen, die wegen einer Lehrtätigkeit für eine Befreiung von der IMU in Betracht kommen, keine „wirtschaftliche Tätigkeit" entfalten, weil ihr Zweck nicht darin besteht, durch diese Tätigkeit einen kommerziellen Gewinn zu erzielen [96].

93 Siehe Rn. 69 der Rechtsmittelbeantwortung der Kommission.

94 Siehe Rn. 59 ihrer Rechtsmittelschrift. Zu den Tätigkeiten im Bereich der Beherbergung bringt sie eine ähnliche Argumentation vor: Die Möglichkeit, eine symbolische Gebühr zu verlangen, die „die Hälfte des für vergleichbare Aktivitäten durchschnittlich verlangten Entgelts nicht übersteigt", verleihe der für einen symbolischen Preis angebotenen Dienstleistung wirtschaftlichen Charakter (siehe Rn. 64 ihrer Rechtsmittelschrift).

95 Urteil vom 27. Juni 2017, Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania (C-74/16, EU:C:2017:496, Rn. 48) (Hervorhebung nur hier). Vgl. in diesem Sinne auch Urteil vom 11. September 2007, Schwarz und Gootjes-Schwarz (C-76/05, EU:C:2007:492, Rn. 40). Entgegen dem Vorbringen der Rechtsmittelführerin ist die vom Gericht in Rn. 141 des angefochtenen Urteils angeführte Rechtsprechung daher sehr wohl relevant.

96 Zur Unterscheidung zwischen den Bildungseinrichtungen, mit deren Hilfe der Staat seine Aufgaben auf sozialem, kulturellem und bildungspolitischem Gebiet erfüllt, und denen, die „im Wesentlichen aus privaten Mitteln, insbesondere durch die Studenten oder deren Eltern, finanziert werden und *einen Gewinn zu erzielen suchen*", vgl. Urteil vom 7. Dezember 1993, Wirth (C-109/92, EU:C:1993:916, Rn. 17) (Hervorhebung nur hier).

145. Auch hinsichtlich der Beherbergungsaktivitäten stellen die vom Ministerialdekret vorgegebenen Voraussetzungen sicher, dass keine wirtschaftliche Tätigkeit ausgeübt wird. Zunächst beschränkt Art. 1 Abs. 1 Buchst. j dieses Dekrets die Befreiung von der IMU allein auf die Fälle, in denen die Beherbergung bestimmten Kategorien von Gästen vorbehalten ist und nicht das ganze Jahr über bereitgestellt wird. Außerdem schließt diese Bestimmung ausdrücklich Hotels oder hotelähnliche Einrichtungen aus. Schließlich erlaubt Art. 4 Abs. 4 des Ministerialdekrets – wie für die Lehrtätigkeiten – für die Beherbergungsleistungen nur die Zahlung einer symbolischen Gebühr, die „in jedem Fall geringer ist als die Hälfte des Durchschnittspreises für ähnliche Tätigkeiten, die in der gleichen geografischen Region auf Wettbewerbsbasis angeboten werden, *wobei auch kein Zusammenhang mit den tatsächlichen Kosten der Dienstleistung bestehen darf*“ [97] (die Rechtsmittelführerin lässt diese letzte Klarstellung erneut unerwähnt).

146. Angesichts dieser Umstände bin ich der Auffassung, dass das Gericht daher auch bei seiner Beurteilung der „objektiven Bedingungen“ für Aktivitäten im Bereich der Bildung und der Beherbergung keinen Rechtsfehler begangen hat.

c) Ergebnis zum zweiten Rechtsmittelgrund

147. Nach alledem hat das Gericht bei seiner Prüfung der Vereinbarkeit der IMU-Befreiungsregelung keinen Rechtsfehler begangen. Es durfte zu Recht davon ausgehen, dass die Klägerin nicht nachgewiesen hat, dass diese Regelung auf Tätigkeiten mit wirtschaftlichem Charakter anwendbar sei und die Kommission aus diesem Grund gegen Art. 107 Abs. 1 AEUV verstoßen habe.

VII. Zur Rückverweisung der Rechtssachen an das Gericht

148. Nach meiner Würdigung des von Scuola Elementare Maria Montessori vorgebrachten zweiten Rechtsmittelgrundes bin ich der Auffassung, dass das Gericht bei seiner Prüfung der Vereinbarkeit der IMU-Befreiungsregelung keinen Rechtsfehler begangen hat. Sollte sich der Gerichtshof meiner Würdigung anschließen, wird das Urteil des Gerichts rechtskräftig, soweit es den dritten Teil des streitigen Beschlusses betrifft.

149. Hingegen bin ich bei meiner Würdigung des von Scuola Elementare Maria Montessori vorgebrachten ersten Rechtsmittelgrundes zu dem Ergebnis gelangt, dass das Gericht einen Rechtsfehler begangen hat, als es in Rn. 87 des angefochtenen Urteils entschieden hat, dass die Kommission bereits im Stadium des förmlichen Prüfverfahrens und vor Erlass eines Rückforderungsbeschlusses rechtsfehlerfrei festgestellt habe, dass es für die Italienische Republik absolut unmöglich sei, die im streitigen Beschluss für rechtswidrig erachteten Beihilfen zurückzufordern.

150. Sollte sich der Gerichtshof meiner Würdigung anschließen, ist das Urteil des Gerichts insoweit aufzuheben. Gemäß Art. 61 Abs. 1 seiner Satzung kann der Gerichtshof der Europäischen Union in diesem Fall den Rechtsstreit selbst endgültig entscheiden, wenn dieser zur Entscheidung reif ist. Das ist meines Erachtens hier der Fall.

151. Aus den in den Nrn. 118 bis 125 der vorliegenden Schlussanträge dargelegten Gründen geht nämlich hervor, dass die Kommission einen Rechtsfehler begangen hat, indem sie ihre bereits im Stadium des förmlichen Prüfverfahrens und vor Erlass eines Rückforderungsbeschlusses getroffene Feststellung, dass es für die Italienische Republik absolut unmöglich sei, die im streitigen Beschluss für rechtswidrig erachteten Beihilfen zurückzufordern, allein auf die Unmöglichkeit gestützt hat, rückwirkend aus den Kataster- und Steuerdatenbanken die Art von Daten zu extrapolieren, die für die

97 Hervorhebung nur hier.

Einleitung einer Rückforderung der mutmaßlichen Beihilfe notwendig seien. Folglich ist der erste Teil des streitigen Beschlusses ebenfalls für nichtig zu erklären, soweit die Kommission entschieden hat, es sei den italienischen Behörden unmöglich gewesen, die für rechtswidrig und mit dem Binnenmarkt unvereinbar erachteten Beihilfen zurückzufordern.

VIII. Kosten

152. Nach Art. 138 Abs. 3 der Verfahrensordnung des Gerichtshofs, der nach deren Art. 184 Abs. 1 auf das Rechtsmittelverfahren Anwendung findet, trägt jede Partei ihre eigenen Kosten, wenn jede Partei teils obsiegt, teils unterliegt. Der Gerichtshof kann jedoch entscheiden, dass eine Partei außer ihren eigenen Kosten einen Teil der Kosten der Gegenpartei trägt, wenn dies in Anbetracht der Umstände des Einzelfalls gerechtfertigt erscheint.

153. Wenn sich der Gerichtshof meiner Würdigung der Rechtsmittel anschließt, sollte er meines Erachtens im vorliegenden Fall von dieser Ausnahme Gebrauch machen. Soweit die Rechtsmittel der Kommission unbegründet sind, unterliegt Scuola Elementare Maria Montessori nämlich nur mit einem der Rechtsmittelgründe, auf die sie ihr eigenes Rechtsmittel stützt. Außerdem ist festzustellen, dass der vor dem Gericht angefochtene Beschluss letztlich teilweise für nichtig erklärt wird.

154. Da der erste der drei Teile des streitigen Beschlusses für nichtig erklärt wird, halte ich es unter diesen Umständen für angebracht, der Kommission außer ihren eigenen Kosten in den Verfahren vor dem Gericht und vor dem Gerichtshof ein Drittel der Kosten aufzuerlegen, die Scuola Elementare Maria Montessori in den beiden Rechtszügen entstanden sind.

155. Gemäß Art. 184 Abs. 4 der Verfahrensordnung des Gerichts hat die Italienische Republik ihre eigenen Kosten zu tragen.

IX. Ergebnis

156. In Anbetracht der vorstehenden Erwägungen schlage ich dem Gerichtshof vor, wie folgt zu entscheiden:

1. Das Urteil des Gerichts der Europäischen Union vom 15. September 2016, Scuola Elementare Maria Montessori/Kommission (T-220/13, nicht veröffentlicht, EU:T:2016:484), wird aufgehoben, soweit darin entschieden wurde, dass die Europäische Kommission keinen Rechtsfehler begangen habe, indem sie ihre bereits im Stadium des förmlichen Prüfverfahrens und vor Erlass eines Rückforderungsbeschlusses getroffene Feststellung, dass es für die Italienische Republik absolut unmöglich sei, die im Beschluss 2013/284/EU der Kommission vom 19. Dezember 2012 über die staatliche Beihilfe S.A. 20829 (C 26/2010, ex NN 43/2010 [ex CP 71/2006]), Regelung über die Befreiung von der kommunalen Immobiliensteuer im Falle von Immobilien, die von nichtgewerblichen Einrichtungen für besondere Zwecke genutzt werden, die Italien eingeführt hat, für rechtswidrig erachteten Beihilfen zurückzufordern, allein auf die Unmöglichkeit gestützt habe, rückwirkend aus den Kataster- und Steuerdatenbanken die Art von Daten zu extrapolieren, die für die Einleitung einer Rückforderung der angeblichen Beihilfe notwendig seien.

2. Der erste Teil des Beschlusses 2013/284 wird für nichtig erklärt, soweit die Kommission entschieden hat, dass es für die italienischen Behörden unmöglich sei, die für rechtswidrig und mit dem Binnenmarkt unvereinbar erachteten Beihilfen zurückzufordern.

3. Die Rechtsmittel der Kommission gegen die Urteile des Gerichts vom 15. September 2016, Scuola Elementare Maria Montessori/Kommission (T-220/13, nicht veröffentlicht, EU:T:2016:484) und Ferracci/Kommission (T-219/13, EU:T:2016:485), werden zurückgewiesen.

4. Die Kommission trägt die ihr im ersten Rechtszug und im Verfahren vor dem Gerichtshof entstandenen Kosten sowie ein Drittel der Kosten, die der Scuola Elementare Maria Montessori Srl in diesen Verfahren entstanden sind.