

Rechtssache C-222/04

Ministero dell'Economia e delle Finanze

gegen

Cassa di Risparmio di Firenze SpA u. a.

(Vorabentscheidungsersuchen der Corte suprema di cassazione)

„Staatliche Beihilfen – Artikel 87 EG und 88 EG – Banken – Bankstiftungen – Begriff des Unternehmens – Vergünstigung bei der direkten Besteuerung der den Bankstiftungen zugeflossenen Gewinne – Qualifizierung als staatliche Beihilfe – Vereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt – Entscheidung 2003/146/EG der Kommission – Gültigkeitsprüfung – Unzulässigkeit – Artikel 12 EG, 43 EG und 56 EG – Diskriminierungsverbot – Niederlassungsfreiheit – Freier Kapitalverkehr“

Schlussanträge des Generalanwalts F. G. Jacobs vom 27. Oktober 2005

Urteil des Gerichtshofes (Zweite Kammer) vom 10. Januar 2006

Leitsätze des Urteils

1. *Vorabentscheidungsverfahren – Gültigkeitsprüfung – Frage nach der Gültigkeit einer Entscheidung, die nicht nach Artikel 230 EG angefochten worden ist*

(Artikel 230 EG und 234 EG)

2. *Vorabentscheidungsverfahren – Zuständigkeit des Gerichtshofes – Grenzen – Offensichtlich unerhebliche Frage*

(Artikel 234 EG)

3. *Wettbewerb – Gemeinschaftsvorschriften – Adressaten – Unternehmen – Begriff*

(Artikel 87 Absatz 1 EG)

4. *Wettbewerb – Gemeinschaftsvorschriften – Adressaten – Unternehmen – Begriff*

(Artikel 87 Absatz 1 EG)

5. *Staatliche Beihilfen – Begriff*

(Artikel 87 Absatz 1 EG)

6. *Staatliche Beihilfen – Begriff – Selektiver Charakter der Maßnahme*

(Artikel 87 Absatz 1 EG)

7. *Staatliche Beihilfen – Beeinträchtigung des Handels zwischen Mitgliedstaaten – Beeinträchtigung des Wettbewerbs – Beurteilungskriterien*

(Artikel 87 Absatz 1 EG)

8. Staatliche Beihilfen – Begriff

(Artikel 87 Absatz 1 EG)

1. Wird eine Vorabentscheidungsfrage nach der Gültigkeit einer Entscheidung der Kommission vom vorlegenden Gericht von sich aus und nicht auf Antrag eines Betroffenen gestellt, der eine Klage auf Nichtigerklärung dieser Entscheidung hätte erheben können, davon aber innerhalb der Frist des Artikels 230 EG keinen Gebrauch gemacht hat, kann diese Frage nicht aufgrund dieses Umstands für unzulässig erklärt werden.

(vgl. Randnrn. 72-74)

2. Der Gerichtshof entscheidet nicht über eine Frage, die ihm zur Beurteilung der Gültigkeit eines gemeinschaftlichen Rechtsakts vorgelegt worden ist, wenn offensichtlich ist, dass die vom nationalen Gericht erbetene Beurteilung in keinem Zusammenhang mit den tatsächlichen Gegebenheiten oder dem Gegenstand des Ausgangsrechtsstreits steht.

(vgl. Randnr. 75)

3. Der Begriff des Unternehmens umfasst im Rahmen des Wettbewerbsrechts jede eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübende Einheit, unabhängig von ihrer Rechtsform und der Art ihrer Finanzierung.

Eine wirtschaftliche Tätigkeit ist jede Tätigkeit, die darin besteht, Güter oder Dienstleistungen auf einem bestimmten Markt anzubieten. Wenn auch die wirtschaftliche Tätigkeit meistens eine Tätigkeit ist, die unmittelbar auf dem Markt erbracht wird, ist jedoch nicht ausgeschlossen, dass sie auf einen unmittelbar auf dem Markt operierenden Wirtschaftsteilnehmer und mittelbar auf eine andere Einheit zurückzuführen ist, die diesen Wirtschaftsteilnehmer im Rahmen einer von ihnen gebildeten wirtschaftlichen Einheit kontrolliert.

Der bloße Besitz von Beteiligungen, auch von Kontrollbeteiligungen, stellt nicht schon eine wirtschaftliche Tätigkeit der Einheit dar, die diese Beteiligungen hält, wenn mit ihm nur die Ausübung der Rechte, die mit der Eigenschaft eines Aktionärs oder Mitglieds verbunden sind, und gegebenenfalls der Bezug von Dividenden einhergeht, die bloß die Früchte des Eigentums an einem Gut sind. Übt dagegen eine Einheit, die Kontrollbeteiligungen an einer Gesellschaft hält, diese Kontrolle tatsächlich durch unmittelbare oder mittelbare Einflussnahme auf die Verwaltung der Gesellschaft aus, ist sie als an der wirtschaftlichen Tätigkeit des kontrollierten Unternehmens beteiligt anzusehen und aufgrund dieses Umstands daher als Unternehmen im Sinne von Artikel 87 Absatz 1 EG zu qualifizieren.

Anderenfalls würde die bloße Teilung eines Unternehmens in zwei getrennte Gebilde, von denen das erste die frühere wirtschaftliche Tätigkeit unmittelbar fortführt und das zweite das erste durch die Einflussnahme auf dessen Verwaltung kontrolliert, genügen, um den gemeinschaftlichen Vorschriften über staatliche Beihilfen jede praktische Wirksamkeit zu nehmen. Dies würde dem zweiten Gebilde erlauben, Subventionen oder andere Vergünstigungen des Staates oder aus staatlichen Mitteln zu beziehen und sie ganz oder teilweise zugunsten des ersten Gebildes auch im Interesse der aus den beiden Gebilden bestehenden wirtschaftlichen Einheit zu verwenden.

Daher kann eine juristische Person wie eine Bankstiftung, die das Kapital einer Bankgesellschaft kontrolliert und deren Satzung Bestimmungen enthält, die eine Aufgabe, die über eine bloße Kapitalanlage eines Investors hinausgeht, sichtbar machen, es ermöglichen, Kontrollaufgaben

wahrzunehmen, aber auch, Impulse zu geben und finanzielle Unterstützung zu leisten, und daher institutionelle und funktionelle Verbindungen zwischen den Bankstiftungen und den Bankgesellschaften aufweisen, als „Unternehmen“ im Sinne von Artikel 87 Absatz 1 EG zu qualifizieren sein und als solches den Gemeinschaftsvorschriften über staatliche Beihilfen unterliegen.

(vgl. Randnrn. 107-118, 125, Tenor 1)

4. Eine juristische Person wie eine Bankstiftung, deren Tätigkeit sich auf die Zahlung von Beiträgen an Einrichtungen ohne Erwerbszweck beschränkt, kann nicht als „Unternehmen“ im Sinne von Artikel 87 Absatz 1 EG qualifiziert werden. Bei einer solchen Tätigkeit handelt es sich nämlich um eine rein soziale Tätigkeit, die nicht auf einem Markt in Wettbewerb mit anderen Wirtschaftsteilnehmern ausgeübt wird. Im Rahmen dieser Tätigkeit handelt eine Bankstiftung als wohltätige oder karitative Einrichtung und nicht als Unternehmen.

Macht dagegen eine Bankstiftung, die selbst in einem im öffentlichen Interesse liegenden oder gemeinnützigen Bereich tätig ist, von der ihr vom nationalen Gesetzgeber eingeräumten Befugnis zur Durchführung von Finanz- und Handelsgeschäften oder Geschäften über bewegliches und unbewegliches Vermögen, die zur Durchführung ihrer satzungsmäßigen Zwecke erforderlich oder sachdienlich sind, Gebrauch, ist sie im Stande, Güter oder Dienstleistungen auf dem Markt in Wettbewerb zu anderen Wirtschaftsteilnehmern, z. B. in Bereichen wie der Forschung, der Bildung, den Künsten oder dem Gesundheitswesen anzubieten.

In diesem Fall muss eine solche Bankstiftung, ungeachtet der Tatsache, dass sie Güter oder Dienstleistungen ohne die Absicht der Gewinnerzielung anbietet, aufgrund der Ausübung einer wirtschaftlichen Tätigkeit als „Unternehmen“ angesehen werden, da ihr Angebot mit dem von Wirtschaftsteilnehmern konkurriert, die den gleichen Zweck verfolgen, und unterliegt folglich den Gemeinschaftsvorschriften über staatliche Beihilfen.

(vgl. Randnrn. 119-125, Tenor 1)

5. Der Begriff der Beihilfe ist weiter als der der Subvention, weil er nicht nur positive Leistungen wie etwa die Subventionen selbst, sondern auch Maßnahmen umfasst, die in verschiedener Form die Belastungen vermindern, die ein Unternehmen regelmäßig zu tragen hat, und die somit, obwohl sie keine Subventionen im strengen Sinne des Wortes darstellen, diesen nach Art und Wirkung gleichstehen.

Daraus folgt, dass eine Maßnahme, mit der die staatlichen Stellen bestimmten Unternehmen eine Abgabenbefreiung gewähren, die zwar nicht mit der Übertragung staatlicher Mittel verbunden ist, aber die Begünstigten finanziell besser stellt als die übrigen Abgabepflichtigen, eine staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 87 Absatz 1 EG ist. Genauso kann eine Maßnahme, mit der bestimmten Unternehmen eine Steuersenkung oder ein Zahlungsaufschub für die sonst geschuldete Steuer gewährt wird, eine staatliche Beihilfe sein.

(vgl. Randnrn. 131-132)

6. Eine steuerliche Vergünstigung, die bestimmten Unternehmen aufgrund ihrer Rechtsform – juristische Person des öffentlichen Rechts oder Stiftung – und für Bereiche gewährt wird, in denen sie ihre Tätigkeit ausüben, gilt nicht für alle Wirtschaftsteilnehmer und kann daher nicht als allgemeine steuer- oder wirtschaftspolitische Maßnahme angesehen werden, so dass sie eine selektive Maßnahme darstellt.

(vgl. Randnrn. 135-136, 138)

7. Artikel 87 Absatz 1 EG verbietet Beihilfen, die den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen und den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen. Für die Qualifizierung einer nationalen Maßnahme als verbotene staatliche Beihilfe bedarf es nicht des Nachweises einer tatsächlichen Auswirkung der Beihilfe auf den Handel zwischen den Mitgliedstaaten und einer tatsächlichen Wettbewerbsverzerrung, sondern nur der Prüfung, ob die Beihilfe geeignet ist, diesen Handel zu beeinträchtigen oder den Wettbewerb zu verfälschen. Der innergemeinschaftliche Handel wird insbesondere dann von einer von einem Mitgliedstaat gewährten Beihilfe beeinflusst, wenn sie die Stellung eines Unternehmens gegenüber anderen Wettbewerbern in diesem Handel stärkt. Hierbei kann die Liberalisierung eines Wirtschaftssektors auf Gemeinschaftsebene dazu führen, dass die Beihilfen den Wettbewerb tatsächlich oder potenziell beeinflussen oder sich auf den Handel zwischen Mitgliedstaaten auswirken.

Im Übrigen braucht das begünstigte Unternehmen nicht selbst am innergemeinschaftlichen Handel teilzunehmen. Wenn nämlich ein Mitgliedstaat einem Unternehmen eine Beihilfe gewährt, kann die inländische Tätigkeit dadurch beibehalten oder verstärkt werden, so dass sich die Chancen der in anderen Mitgliedstaaten niedergelassenen Unternehmen, den Markt dieses Mitgliedstaats zu durchdringen, verringern. Zudem kann die Stärkung eines Unternehmens, das bis dahin nicht am innergemeinschaftlichen Handel teilgenommen hat, dieses in die Lage versetzen, den Markt eines anderen Mitgliedstaats zu durchdringen.

(vgl. Randnrn. 139-143)

8. Eine Befreiung von einem Abzug von Gewinnen, die Bankstiftungen zufließen, die Beteiligungen an Bankgesellschaften halten und ausschließlich Zwecke der Wohltätigkeit, Bildung und Erziehung sowie von Wissenschaft und Forschung verfolgen, kann als staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 87 Absatz 1 EG zu qualifizieren sein. Eine solche nationale Maßnahme ist staatlich finanziert. Zudem ist sie selektiv. Schließlich wirkt sich eine solche Vergünstigung auf den Sektor der Finanzdienstleistungen aus, der auf Gemeinschaftsebene in erheblichem Umfang liberalisiert worden ist, was den Wettbewerb verschärft hat, der bereits aufgrund des im Vertrag vorgesehenen freien Kapitalverkehrs möglich war und kann zum einen die Stellung einer wirtschaftlichen Einheit, die im Bankensektor tätig ist und aus einer Bankstiftung und einer Bankgesellschaft besteht, in finanzieller Hinsicht und/oder bezüglich ihrer Liquidität und zum anderen die Stellung der Bankstiftung im Rahmen der von ihr u. a. im sozialen, wissenschaftlichen oder kulturellen Bereich ausgeübten Tätigkeit stärken.

(vgl. Randnrn. 133, 138, 145-146, Tenor 2)

URTEIL DES GERICHTSHOFES (Zweite Kammer)

10. Januar 2006(*)

„Staatliche Beihilfen – Artikel 87 EG und 88 EG – Banken – Bankstiftungen – Begriff des Unternehmens – Vergünstigung bei der direkten Besteuerung der den Bankstiftungen zugeflossenen Gewinne – Qualifizierung als staatliche Beihilfe – Vereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt – Entscheidung 2003/146/EG der Kommission – Gültigkeitsprüfung – Unzulässigkeit – Artikel 12 EG, 43 EG und 56 EG – Diskriminierungsverbot –

Niederlassungsfreiheit – Freier Kapitalverkehr“

In der Rechtssache C-222/04

betreffend ein Vorabentscheidungsersuchen nach Artikel 234 EG, eingereicht von der Corte suprema di cassazione (Italien) mit Entscheidung vom 23. März 2004, beim Gerichtshof eingegangen am 28. Mai 2004, in dem Verfahren

Ministero dell'Economia e delle Finanze

gegen

Cassa di Risparmio di Firenze SpA,

Fondazione Cassa di Risparmio di San Miniato,

Cassa di Risparmio di San Miniato SpA

erlässt

DER GERICHTSHOF (Zweite Kammer)

unter Mitwirkung des Kammerpräsidenten C. W. A. Timmermans, der Richter C. Gulmann (Berichterstatter) und R. Schintgen sowie der Richterin R. Silva de Lapuerta und des Richters G. Arestis,

Generalanwalt: F. G. Jacobs,

Kanzler: M. Ferreira, Hauptverwaltungsrätin,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 7. Juli 2005,

unter Berücksichtigung der Erklärungen:

- der Cassa di Risparmio di Firenze SpA, vertreten durch P. Russo und G. Morbidelli, avvocati,
- der Fondazione Cassa di Risparmio di San Miniato und der Cassa di Risparmio di San Miniato SpA, vertreten durch A. Rossi und G. Roberti, avvocati,
- der italienischen Regierung, vertreten durch I. M. Braguglia als Bevollmächtigten im Beistand von P. Gentili, avvocato dello Stato,
- der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch R. Lyal und V. Di Bucci als Bevollmächtigte,

nach Anhörung der Schlussanträge des Generalanwalts in der Sitzung vom 27. Oktober 2005

folgendes

Urteil

1 Das Vorabentscheidungsersuchen betrifft die Auslegung der Artikel 12 EG, 43 EG ff., 56 EG ff., 87 EG und 88 EG sowie die Gültigkeit der Entscheidung 2003/146/EG der Kommission vom 22. August 2002 über die steuerlichen Maßnahmen für Bankenstiftungen, die Italien durchgeführt hat (ABl. 2003, L 55, S. 56).

2 Dieses Ersuchen ergeht in einem Rechtsstreit zwischen der Cassa di Risparmio di Firenze SpA (im Folgenden: Cassa di Risparmio di Firenze), der Fondazione Cassa di Risparmio di San Miniato und der Cassa di Risparmio di San Miniato SpA (im Folgenden: Cassa di Risparmio di San Miniato), alle drei mit Sitz in Italien, auf der einen Seite und dem Ministero dell'Economia e delle Finanze (italienisches Wirtschafts- und Finanzministerium) auf der anderen Seite wegen eines Antrags der Fondazione Cassa di Risparmio di San Miniato auf Befreiung vom Steuerabzug von den Gewinnen des Wirtschaftsjahres 1998.

I – Der nationale rechtliche Rahmen

3 In Italien wird von den von Aktiengesellschaften ausgeschütteten Gewinnen eine Steuervorauszahlung gemäß Artikel 1 des Gesetzes Nr. 1745 vom 29. Dezember 1962 über die Einführung einer Steuervorauszahlung oder eines Steuerabzugs bei Gewinnen, die von Gesellschaften ausgeschüttet werden, und mit Änderungen der Regelung der Pflicht zur Namensnennung der Aktieninhaber (GURI Nr. 5 vom 7. Januar 1963, S. 61) in der Fassung des Decreto-legge Nr. 22 vom 21. Februar 1967 mit neuen Bestimmungen im Bereich der Steuervorauszahlung oder des Steuerabzugs von den durch die Gesellschaften ausgeschütteten Gewinnen (GURI Nr. 47 vom 22. Februar 1967, S. 1012), mit Änderungen als Gesetz verabschiedet durch Gesetz Nr. 209 vom 21. April 1967 (GURI Nr. 101 vom 22. April 1967, S. 2099, im Folgenden: Gesetz Nr. 1745/62), einbehalten.

4 Nach Artikel 10 des Gesetzes Nr. 1745/62 wird von den Gewinnen, die Personenvereinigungen oder Vermögensbeständen, die aufgrund einer entsprechenden Befreiung nicht körperschaftsteuerpflichtig sind, sowie Rechtssubjekten, die aufgrund ihrer Bilanz steuerpflichtig, von der Körperschaftsteuer aber befreit sind, zufließen, statt der Vorauszahlung gemäß Artikel 1 dieses Gesetzes ein Steuerabzug von 30 % einbehalten.

5 Nach Artikel 10bis des Gesetzes Nr. 1745/62 sind die Gewinne, die juristischen Personen des öffentlichen Rechts oder von der Körperschaftsteuer befreiten Stiftungen zufließen, die ausschließlich Zwecke der Wohltätigkeit, Bildung und Erziehung sowie von Wissenschaft und Forschung verfolgen, von dem in Artikel 10 vorgesehenen Abzug befreit.

6 Artikel 6 des Decreto del Presidente della Repubblica Nr. 601 vom 29. September 1973 zur Regelung der Steuervergünstigungen (ordentliche Beilage zur GURI Nr. 268 vom 16. Oktober 1973, S. 3, im Folgenden: Dekret Nr. 601/73) sieht eine Ermäßigung der Körperschaftsteuer um 50 % vor für Einrichtungen und Anstalten der Sozialfürsorge, Hilfsvereine auf Gegenseitigkeit, Krankenhäuser, Hilfs- und Wohltätigkeitseinrichtungen, Unterrichtseinrichtungen sowie Forschungs- und Versuchsanstalten von allgemeinem Interesse ohne Erwerbszweck, wissenschaftliche Kollegien, Akademien, historische, literarische und wissenschaftliche Stiftungen und Vereinigungen sowie Stiftungen und Vereinigungen zu Studien- und Forschungszwecken, die ausschließlich kulturellen Zielen dienen, und Einrichtungen, deren Zweck den Wohltätigkeits- und Bildungszwecken aufgrund des Gesetzes gleichgestellt sind.

7 Die Privatisierung des staatlichen Bankensystems in Italien wurde durch das Gesetz Nr. 218 vom 30. Juli 1990 mit Rechtsvorschriften über die Neuordnung und Integration des Vermögens der öffentlich-rechtlichen Kreditinstitute (GURI Nr. 218 vom 6. August 1990, S. 8, im Folgenden: Gesetz Nr. 218/90) und durch das Gesetzesdekret Nr. 356 vom 20. November 1990 mit

Rechtsvorschriften zur Neuordnung und Regelung der Institutsgruppe (ordentliche Beilage zur GURI Nr. 282 vom 3. Dezember 1990, S. 5, im Folgenden: Dekret Nr. 356/90) eingeleitet.

8 Artikel 1 des Dekrets Nr. 356/90 sah für die öffentlichen Kreditinstitute, darunter auch für die Sparkassen, insbesondere die Möglichkeit vor, das Bankgeschäft einer von ihnen gegründeten Aktiengesellschaft zu übertragen. Die einbringende Körperschaft, üblicherweise Bankstiftung genannt (im Folgenden: Bankstiftung), wurde die Alleinaktionärin dieser Gesellschaft (im Folgenden: Bankgesellschaft), deren Zweck es war, die früher von dem öffentlichen Kreditinstitut betriebenen Bankgeschäfte fortzuführen.

9 Artikel 11 dieses Dekrets bestimmte, dass die Bankstiftungen den Vorschriften dieses Dekrets und ihrer Satzungen unterliegen, dass sie mit voller Rechtsfähigkeit im öffentlich-rechtlichen und privatrechtlichen Bereich ausgestattet sind und dass für sie weiterhin die Rechtsvorschriften über die Ernennung der Verwaltungs- und Aufsichtsorgane gelten.

10 Nach Artikel 12 mussten die Bankstiftungen mit einem Ausstattungsfonds ohne mitgliedschaftliche Struktur im öffentlichen Interesse liegende und gemeinnützige Zwecke vor allem in den Bereichen Forschung, Bildung, Kunst und Gesundheit verfolgen, wobei die ursprünglichen Ziele der Hilfe und des Schutzes der sozial schwächsten Gruppen beibehalten werden konnten.

11 Derselbe Artikel sah darüber hinaus u. a. Folgendes vor:

- Die Bankstiftungen konnten Finanz- und Handelsgeschäfte sowie Geschäfte über unbewegliches und bewegliches Vermögen tätigen, die zur Erfüllung dieser Zwecke erforderlich oder sachdienlich waren.
- Sie verwalteten ihre Beteiligung an der Bankgesellschaft, so lange sie diese hielten.
- Sie konnten jedoch weder unmittelbar das Bankgeschäft betreiben noch Kontrollbeteiligungen an anderen Kredit- oder Finanzunternehmen als der Bankgesellschaft erwerben.
- Dagegen konnten sie Minderheitsbeteiligungen an anderen Kredit- oder Finanzunternehmen erwerben.
- Übergangsweise sollte die Kontinuität des Geschäftsbetriebs zwischen der Bankstiftung und der Bankgesellschaft durch Vorschriften sichergestellt werden, denen zufolge die Mitglieder des Verwaltungsausschusses oder des dem entsprechenden Gremiums der Bankstiftung in den Verwaltungsrat und die Mitglieder des Aufsichtsgremiums der Bankstiftung in den Aufsichtsrat der Bankgesellschaft berufen wurden.
- Die Bankstiftungen mussten einen bestimmten Anteil ihrer Einnahmen aus den Beteiligungen an den Bankgesellschaften einer Reserve zuführen, die für die Zeichnung von Aktien zur Erhöhung des Kapitals dieser Gesellschaften bestimmt war.
- Diese Reserve konnte in Wertpapiere der Gesellschaften, an denen die Bankstiftungen beteiligt waren, oder in staatliche oder staatlich garantierte Anleihen investiert werden.
- Die Bankstiftungen konnten innerhalb bestimmter Grenzen Verbindlichkeiten gegenüber den Bankgesellschaften eingehen oder Sicherheiten von diesen erhalten.

12 Artikel 13 des Dekrets Nr. 356/90 sah vor:

- Der öffentliche Verkauf von Aktien der Bankgesellschaften musste aufgrund eines öffentlichen Verkaufsangebots erfolgen.
- Der Verkauf börsennotierter Aktien an der Börse war bis zu einer Grenze von insgesamt einem Prozent des Kapitals der Bankgesellschaft unbeschränkt zulässig.
- Der Verkauf im Wege anderer Verfahren war von der Genehmigung des Schatzministers abhängig.
- Wenn der Verkauf oder ein anderes Geschäft dazu führte, dass die Bankstiftung die Kontrolle über die Mehrheit der stimmberechtigten Aktien in der ordentlichen Hauptversammlung der Bankgesellschaft, sei es auch nur zeitweise, verlor, musste das Geschäft durch einen Erlass des Schatzministers genehmigt werden.
- Die Bankstiftung, die ihre beherrschende Beteiligung veräußert hatte, konnte nach vorheriger Genehmigung durch einen Erlass des Schatzministers eine beherrschende Beteiligung an einer anderen Bankgesellschaft erwerben.

13 Nach Artikel 14 des Dekrets Nr. 356/90 unterstanden die Bankstiftungen der Aufsicht des Schatzministers, dem sie auch ihren Haushaltsvoranschlag und die Abschlussrechnung vorlegen mussten.

14 Nach derselben Vorschrift

- mussten die Bankstiftungen dem Schatzminister und der Banca d'Italia die Auskünfte – auch in regelmäßigen Abständen – erteilen, die diese verlangten, und
- der Schatzminister konnte Kontrollen anordnen.

15 Durch Artikel 1 Absatz 7bis des Decreto-legge Nr. 332 vom 31. Mai 1994 zur Beschleunigung der Verfahren zur Veräußerung von Beteiligungen des Staates und öffentlicher Einrichtungen an Aktiengesellschaften (GURI Nr. 126 vom 1. Juni 1994, S. 38), umgewandelt in Gesetz mit Änderungen durch das Gesetz Nr. 474 vom 30. Juli 1994 (GURI Nr. 177 vom 30. Juli 1994, S. 5), wurden die in Randnummer 12 dieses Urteils angeführten Bestimmungen des Artikels 13 des Dekrets Nr. 356/90 aufgehoben, die für jedes Geschäft, durch das die Bankstiftung die Kontrolle über die Bankgesellschaft verlor, und für den Erwerb einer anderen Kontrollbeteiligung an einer Bankgesellschaft eine Genehmigung des Schatzministers vorschrieben.

16 Die durch das Gesetz Nr. 218/90 und das Dekret Nr. 356/90 eingeführte Regelung wurde geändert durch Gesetz Nr. 461 vom 23. Dezember 1998 über die Ermächtigung der Regierung zur Neuordnung der zivil- und steuerrechtlichen Bestimmungen betreffend die einbringenden Einrichtungen im Sinne von Artikel 11 Absatz 1 des Gesetzesdekrets Nr. 356 vom 20. November 1990 sowie der steuerlichen Behandlung der Umstrukturierung der Banken (GURI Nr. 4 vom 7. Januar 1999, S. 4, im Folgenden: Gesetz Nr. 461/98) und durch das Gesetzesdekret Nr. 153 vom 17. Mai 1999 über die zivil- und steuerrechtlichen Bestimmungen betreffend die einbringenden Einrichtungen im Sinne von Artikel 11 Absatz 1 des Gesetzesdekrets Nr. 356 vom 20. November 1990 sowie die steuerliche Behandlung der Umstrukturierung der Banken gemäß Artikel 1 des Gesetzes Nr. 461 vom 23. Dezember 1998 (GURI Nr. 125 vom 31. Mai 1999, S. 4, im Folgenden: Dekret Nr. 153/99).

17 Durch Artikel 30 des Dekrets Nr. 153/99 wurden u. a. die Artikel 11, 12, 13 und 14 des Dekrets Nr. 356/90 aufgehoben.

18 Artikel 1 des Dekrets Nr. 153/99 übernimmt die üblicherweise verwendete Bezeichnung und bestimmt, dass unter „Stiftung“ die Einrichtung zu verstehen ist, die das Bankgeschäft im Sinne des Dekrets Nr. 356/90 eingebracht hat.

19 Artikel 2 Absatz 1 des Dekrets Nr. 153/99 sieht vor:

- Die Bankstiftungen sind juristische Personen des Privatrechts ohne Erwerbszweck, die über eine vollständige Satzungs- und Verwaltungsautonomie verfügen.
- Entsprechend ihrer jeweiligen Satzung verfolgen sie ausschließlich gemeinnützige Zwecke und dienen der Förderung der wirtschaftlichen Entwicklung.

20 Artikel 3 sieht ergänzend vor:

- Die Bankstiftungen dürfen ihre Zwecke mit allen Mitteln verfolgen, die mit ihrer Rechtsnatur im Sinne von Artikel 2 vereinbar sind.
- Sie beachten bei ihrer Tätigkeit die Grundsätze einer wirtschaftlichen Verwaltung.
- Sie können nur Unternehmen mit instrumentellem Charakter verwalten, die ausschließlich in den relevanten Bereichen unmittelbar der Verwirklichung der satzungsmäßigen Zwecke dienen.
- Sie dürfen keine Bankgeschäfte betreiben.
- Es ist ihnen jede Form der direkten oder indirekten Finanzierung, Zahlung oder Unterstützung verboten, die Einrichtungen mit Erwerbszweck oder irgendeiner Art von Unternehmen mit Ausnahme der Unternehmen mit instrumentellem Charakter und der gemeinnützigen Genossenschaften zugute kommen.

21 Nach Artikel 1 des Dekrets Nr. 153/99 in seiner ursprünglichen Fassung mussten die „relevanten Bereiche“ aus folgenden Bereichen ausgewählt werden: Forschung, Bildung, Kunst, Pflege und Förderung kultureller Aktivitäten und des Umweltschutzes, Gesundheitswesen und Fürsorge für sozial schwache Gruppen.

22 Nach einer Änderung dieser Bestimmung aufgrund von Artikel 11 des Gesetzes Nr. 448 vom 28. Dezember 2001 über den Jahres- und Mehrjahreshaushalt des Staates (Haushaltsgesetz 2002) (ordentliche Beilage zur GURI Nr. 301 vom 29. Dezember 2001, S. 1, im Folgenden: Gesetz Nr. 448/01) sind die relevanten Bereiche jetzt unter folgenden Bereichen auszuwählen: Familie und damit zusammenhängende Werte, Erziehung und Ausbildung junger Menschen, Bildung, Unterricht und Ausbildung einschließlich der Anschaffung von Verlagsprodukten für die Schule, ehrenamtliche Tätigkeiten, Werke der Menschenliebe und Wohltätigkeit, Religion und geistliche Entwicklung, Hilfe für ältere Menschen, Bürgerrechte, Verbrechensvorbeugung und öffentliche Sicherheit, Lebensmittelsicherheit und Qualitätslandwirtschaft, Förderung und Bau von Sozialwohnungen auf örtlicher Ebene, Verbraucherschutz, Zivilschutz, Gesundheitswesen, vorbeugende und Rehabilitationsmedizin, Sport, Drogenvorbeugung und -behandlung, Pathologie sowie psychische und geistige Störungen, Forschung und Technologie, Umweltschutz und -qualität, Kunst, kulturelle Aktivitäten und Güter.

23 Nach dem ursprünglichen Wortlaut von Artikel 4 Absatz 3 des Dekrets Nr. 153/99 durften Mitglieder des Verwaltungsgremiums einer Bankstiftung nicht die Aufgaben eines Mitglieds des Verwaltungsrats einer Bankgesellschaft wahrnehmen.

24 Die genannte Bestimmung sieht in ihrer durch das Gesetz Nr. 350 vom 24. Dezember 2003

über den Jahres- und Mehrjahreshaushalt des Staates (Haushaltsgesetz 2004) (ordentliche Beilage zur GURI Nr. 299 vom 27. Dezember 2003, S. 1) geänderten Fassung Folgendes vor:

- Personen, die Aufgaben der Verwaltung, Geschäftsführung oder Aufsicht in einer Bankstiftung wahrnehmen, dürfen diese Aufgaben nicht in der Bankgesellschaft oder in Gesellschaften, die von Letzterer kontrolliert werden oder an denen Letztere beteiligt ist, wahrnehmen.
- Personen, die in einer Bankstiftung für deren Ausrichtung zuständig sind, können in der Bankgesellschaft keine Verwaltungsfunktionen, Geschäftsführungsfunktionen oder Aufsichtsaufgaben wahrnehmen.

25 Artikel 5 Absatz 1 des Dekrets Nr. 153/99 sah in seiner ursprünglichen Fassung vor, dass das Vermögen der Bankstiftung vollständig für die satzungsmäßigen Zwecke verwendet werden musste und die Bankstiftungen im Rahmen ihrer Vermögensverwaltung so strenge Risikokriterien zu beachten hatten, dass der Wert des Vermögens erhalten blieb und eine angemessene Rendite erzielt wurde. Artikel 11 des Gesetzes Nr. 448/01 ergänzte diese Vorschrift um die Bestimmung, dass die Verwaltung mit dem Wesen der Bankstiftungen, die nicht auf Gewinnerzielung ausgerichtet sind und nach den Grundsätzen der Transparenz und der Moral handeln, in Einklang stehen musste.

26 Nach Artikel 6 Absatz 1 des Dekrets Nr. 153/99 dürfen Bankstiftungen Kontrollbeteiligungen nur an Einrichtungen und Gesellschaften halten, deren ausschließlicher Zweck die Führung von Unternehmen mit instrumentellem Charakter ist.

27 Bezüglich der Beteiligung an Bankgesellschaften sah Artikel 25 Absätze 1 und 2 in seiner ursprünglichen Fassung Folgendes vor:

- Die Kontrollbeteiligungen an diesen Gesellschaften durften vorübergehend im Hinblick auf ihre Veräußerung für einen Zeitraum von vier Jahren vom Zeitpunkt des Inkrafttretens des Dekrets an gehalten werden.
- Wurden die Beteiligungen innerhalb dieser Fristen nicht veräußert, konnten sie höchstens für noch zwei weitere Jahre gehalten werden.
- Kontrollbeteiligungen an anderen Gesellschaften als den Bankgesellschaften mit Ausnahme der Beteiligungen der Bankstiftungen an Unternehmen mit instrumentellem Charakter mussten innerhalb einer von der Aufsichtsbehörde festgesetzten Frist, auf jeden Fall aber in der vorgesehenen Vierjahresfrist, veräußert werden, wobei der Wert des Vermögens erhalten bleiben musste.

28 Aufgrund der Änderung dieser Bestimmungen durch Artikel 11 des Gesetzes Nr. 448/01 und später durch Artikel 4 des Decreto-legge Nr. 143 vom 24. Juni 2003 (GURI Nr. 144 vom 24. Juni 2003), umgewandelt in Gesetz mit Änderungen durch Gesetz Nr. 212 vom 1. August 2003 (ordentliche Beilage zur GURI Nr. 185 vom 11. August 2003, im Folgenden: Decreto-legge Nr. 143/03),

- ist die für den Besitz der Kontrollbeteiligungen festgesetzte Höchstfrist von vier Jahren durch den Stichtag 31. Dezember 2005 ersetzt und
- die Möglichkeit eingeführt worden, die Beteiligungen an den Bankgesellschaften auf eine Sparverwaltungsgesellschaft zu übertragen, die unter Beachtung der Wettbewerbsverfahren ausgesucht werden und diese Beteiligungen in eigenem Namen fachkundig und unabhängig verwalten muss, wobei die Bankstiftungen in bestimmten Fällen weiterhin Weisungen für

außerordentliche Hauptversammlungen erteilen können und diese Beteiligungen jedenfalls spätestens bis Ende des dritten Jahres nach dem 31. Dezember 2005 veräußert werden müssen,

- üben der Wirtschafts- und Finanzminister sowie die Banca d'Italia die ihnen nach den einschlägigen Bestimmungen im Banken- und Kreditwesen eingeräumten Befugnisse aus und
- müssen die Kontrollbeteiligungen an anderen Gesellschaften als den Bankgesellschaften mit Ausnahme der Beteiligungen der Bankstiftungen an Unternehmen mit instrumentellem Charakter innerhalb der von der Aufsichtsbehörde festgesetzten Frist, spätestens aber bis zum 31. Dezember 2005 veräußert werden, wobei der Wert des Vermögens erhalten bleiben muss.

29 Nach Artikel 25 Absatz 3 des Dekrets Nr. 153/99 in seiner ursprünglichen Fassung, die durch das Gesetz Nr. 448/01 nicht geändert wurde, ordnet die Aufsichtsbehörde, wenn die Bankstiftungen ihre Kontrollbeteiligungen nach Ablauf der für ihren Besitz festgelegten Fristen weiterhin halten, die Veräußerung dieser Beteiligungen in dem Umfang an, in dem dies für eine Beendigung der Kontrolle erforderlich ist.

30 In steuerlicher Hinsicht bestimmt Artikel 12 Absatz 1 des Dekrets Nr. 153/99, dass die Bankstiftungen, die ihre Satzung an die Bestimmungen des Dekrets angepasst haben, als nicht gewerbliche Einrichtungen anzusehen sind, auch wenn sie ihre satzungsmäßigen Zwecke durch Unternehmen mit instrumentellem Charakter verfolgen.

31 Zum Zeitpunkt der Vorlageentscheidung galt nach Artikel 12 Absatz 2 die Regelung des Artikels 6 des Dekrets Nr. 601/73

- für Bankstiftungen, die ihre Satzung an die Bestimmungen des Dekrets Nr. 153/99 angepasst hatten und in den relevanten Bereichen tätig waren, sowie
- für Bankstiftungen, die keine gewerblichen Einrichtungen waren und hauptsächlich im öffentlichen Interesse liegende und gemeinnützige Zwecke in den in Artikel 12 des Dekrets Nr. 356/90 und dessen späteren Änderungen angeführten Bereichen verfolgen, bis zur Anpassung ihrer Satzung an das Dekret Nr. 153/99.

32 Schließlich verlieren die Bankstiftungen nach Artikel 12 Absatz 3 des Dekrets Nr. 153/99 in der Fassung des Decreto-legge Nr. 143/03 ihren nichtgewerblichen Status und erhalten keine Steuervergünstigungen mehr, wenn sie nach dem 31. Dezember 2005 noch eine Kontrollbeteiligung an den Bankgesellschaften halten.

II – Der Ausgangsrechtsstreit und die Vorlagefragen

33 Die Fondazione Cassa di Risparmio di San Miniato beantragte bei der italienischen Steuerverwaltung auf der Grundlage von Artikel 10bis des Gesetzes Nr. 1745/62 die Befreiung vom Steuerabzug von den Gewinnen, die ihr im Geschäftsjahr 1998 aufgrund ihrer Anteile an der Cassa di Risparmio di San Miniato und der Casse Toscane SpA, der Rechtsvorgängerin der Cassa di Risparmio di Firenze, zugeflossen waren.

34 Dieser Antrag wurde mit der Begründung abgelehnt, die Verwaltung der Anteile einer Bankstiftung an Bankgesellschaften sei als eine gewerbliche Tätigkeit anzusehen, die mit einer Befreiung nach Artikel 10bis des Gesetzes Nr. 1745/62 nicht vereinbar sei.

35 Die Fondazione Cassa di Risparmio di San Miniato sowie die Cassa di Risparmio di Firenze und die Cassa di Risparmio di San Miniato fochten diesen ablehnenden Bescheid vor der Commissione tribunale provinciale di Firenze an.

36 Ihre Klage wurde abgewiesen.

37 Die drei Klägerinnen fochten die Entscheidung der Commissione tributaria provinciale di Firenze vor der Commissione tributaria regionale di Firenze an, die ihrem Rechtsmittel stattgab.

38 Nach Darstellung des vorlegenden Gerichts entschied die Commissione tributaria regionale di Firenze, dass der Fondazione Cassa di Risparmio di San Miniato aufgrund des von ihr in bestimmten Bereichen verfolgten, im öffentlichen Interesse liegenden oder gemeinnützigen Zweckes ein Anspruch auf eine Ermäßigung der Körperschaftsteuer gemäß Artikel 6 des Dekrets Nr. 601/73 um 50 % zuerkannt werden müsse, womit die Befreiung vom Steuerabzug gemäß Artikel 10bis des Gesetzes Nr. 1745/62 einhergehe, ungeachtet des Umstands, dass eine Bankstiftung eine gewerbliche Tätigkeit ausüben könne, wenn es sich um keine Haupttätigkeit handele.

39 Dabei bezog sich die Commissione tributaria regionale di Firenze nach Darstellung des vorlegenden Gerichts auf die neue Regelung des Gesetzes Nr. 461/98 und des Dekrets Nr. 153/99, die ausdrücklich die Anwendbarkeit der in Rede stehenden Steuervergünstigung auf Bankstiftungen vorsehe.

40 Sie vertrat die Ansicht, dass in dem ihr vorgelegten Fall nicht der Nachweis erbracht worden sei, dass die gewerbliche Tätigkeit die gemeinnützigen Zwecke überwiege.

41 Der Minister für Wirtschaft und Finanzen hat gegen diese Entscheidung Kassationsbeschwerde eingelegt.

42 Er rügt insbesondere einen Verstoß gegen die Artikel 10bis des Gesetzes Nr. 1745/62, 6 des Dekrets Nr. 601/73 und 14 der einleitenden Bestimmungen des italienischen Zivilgesetzbuchs, wonach Gesetze, die eine Ausnahme von den allgemeinen Vorschriften oder von anderen Gesetzen bildeten, nicht über die Fälle und Umstände hinaus, für die sie vorgesehen seien, angewendet werden könnten.

43 In seiner Vorlageentscheidung stellt die Corte suprema di cassazione fest, dass der Ausgangsrechtsstreit auf der Grundlage des nationalen Rechts unter Berücksichtigung der Frage zu entscheiden sei, ob die Steuerregelung für die Bankstiftungen mit dem Gemeinschaftsrecht, insbesondere mit den Artikeln 12 EG, 43 EG ff. sowie 87 EG und 88 EG vereinbar sei. Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofes müssten die nationalen Behörden die Gemeinschaftsvorschriften gegebenenfalls von Amts wegen anwenden, wobei sie widersprechende nationale Vorschriften, wenn dies nötig sei, unangewendet lassen müssten.

44 Zu den Artikeln 87 EG und 88 EG trägt das vorlegende Gericht vor, dass die steuerlichen Maßnahmen, um die es im Ausgangsrechtsstreit gehe, nicht ohne eine vorherige Entscheidung der Kommission über ihre Zulässigkeit durchgeführt werden dürften, wenn sie als staatliche Beihilfen zugunsten bestimmter Unternehmen oder bestimmter Produktionen angesehen werden müssten. Bis zum Erlass einer solchen Entscheidung müssten die nationalen Gerichte wegen der unmittelbaren Wirkung des Artikels 88 Absatz 3 EG die Anwendung dieser Maßnahmen ablehnen.

45 In diesem Zusammenhang stellt das vorlegende Gericht fest, dass in der Entscheidung 2003/146 die steuerlichen Maßnahmen gemäß Artikel 12 Absatz 2 des Dekrets Nr. 153/99 im Hinblick auf die Artikel 87 EG und 88 EG geprüft worden seien.

46 Nach dieser Entscheidung seien die untersuchten Maßnahmen, die zugunsten der Bankstiftungen durchgeführt worden seien, die nicht unmittelbar eine Tätigkeit in den in Artikel 1

dieses Dekrets in der Fassung des Gesetzes Nr. 448/01 aufgeführten Bereichen ausübten, keine Beihilfe im Sinne des Artikels 87 Absatz 1 EG, da sie nicht für „Unternehmen“ im Sinne der letztgenannten Vorschrift bestimmt seien.

47 Das vorliegende Gericht weist darauf hin, dass die Frage des gewerblichen Charakters der Bankstiftungen unterschiedlich beurteilt worden sei.

48 Die italienische Steuerverwaltung habe daran festgehalten, dass die Bankstiftungen gewerblichen Charakter hätten, so dass sie den normalen Steuervorschriften unterlägen.

49 Die italienische Regierung habe ihrerseits in dem Verfahren, das zu der Entscheidung 2003/146 geführt habe, geltend gemacht, dass die Bankstiftungen nicht als „Unternehmen“ im Sinne der Wettbewerbsvorschriften angesehen werden könnten.

50 Sogar die Rechtsprechung der Corte suprema di cassazione sei in dieser Frage schwankend. In einigen Entscheidungen sei der nichtgewerbliche Charakter der Bankstiftungen mit der Begründung bejaht worden, die Verwaltung von Beteiligungen an Kreditunternehmen sowie von Beteiligungen an anderen Unternehmen als der Bankgesellschaft sei nur ein Mittel, um sich die finanziellen Mittel zu verschaffen, die zur Verfolgung der gemeinnützigen und kulturellen Zwecke der Einrichtung unerlässlich seien. Andere Entscheidungen seien zu dem entgegengesetzten Schluss gekommen, indem sie den gemeinnützigen und kulturellen Aufgaben in Bezug auf die Steuervergünstigungsregelung jede Bedeutung abgesprochen hätten, da die betreffenden Einrichtungen auf dem Bankenmarkt tätig sein und auf anderen Märkten mit anderen Unternehmen in Wettbewerb treten könnten.

51 Das vorliegende Gericht weist darauf hin, dass Artikel 12 Absatz 2 des Dekrets Nr. 153/99 die Regelung des Artikels 6 des Dekrets Nr. 601/73 ausdrücklich auf die Bankstiftungen, die keine gewerblichen Einrichtungen seien und hauptsächlich im öffentlichen Interesse liegende und gemeinnützige Zwecke verfolgten, bis zu dem Zeitpunkt erstreckte, zu dem sie Vorschriften zur Anpassung ihrer Satzung an das Dekret Nr. 153/99 erließen.

52 Außerdem sei Artikel 12 Absatz 2 des Dekrets Nr. 153/99 nach einem Teil der nationalen Rechtsprechung auslegungsfähig, so dass die betreffende steuerliche Regelung auch auf Steuerjahre vor dem Inkrafttreten des Dekrets Nr. 153/99 Anwendung finde.

53 Infolgedessen sei die Frage der Gültigkeit der Entscheidung 2003/146 zu prüfen. Seien die Bankstiftungen ihrer Natur nach als Unternehmen zu qualifizieren, sei diese Entscheidung nicht rechtsgültig.

54 Die gleichzeitige Übertragung einer deutlichen Mehrheitsbeteiligung an Kreditunternehmen aufgrund einer gesetzlichen Verpflichtung auf eigens dazu gebildete Rechtssubjekte, die Beibehaltung dieses Zustands über einen langen Zeitraum und die Verwendung der Einkünfte aus der Veräußerung solcher Beteiligungen für den Erwerb und die Verwaltung wesentlicher Beteiligungen an anderen Unternehmen mit unterschiedlicher Zielsetzung, u. a. zur wirtschaftlichen Entwicklung des Systems, stellen nach Ansicht des vorliegenden Gerichts eine gewinnorientierte Wirtschaftstätigkeit dar, selbst wenn der Gewinn nicht verteilt werden könne und in erster Linie Zwecken dienen solle, die nicht auf die Erzielung von Gewinn ausgerichtet seien.

55 Nach den Angaben des vorliegenden Gerichts belief sich das Vermögen der Bankstiftungen am Ende des Geschäftsjahres 1995/96 auf 50 000 Milliarden ITL, und das Buchvermögen betrug 37 Milliarden Euro ohne den Wertzuwachs der von den Stiftungen gehaltenen Beteiligungen, die in der Regel zu ihrem Anschaffungswert verbucht sind.

56 Nach Ansicht des vorlegenden Gerichts kann die Tatsache, dass die Bankstiftungen Aufgaben ohne Gewinnerzielungsabsicht wahrnehmen, die für das System charakteristische Tatsache nicht verdecken, dass diese Stiftungen sowohl institutionell als auch funktionell Eigentum und Verwaltung einer großen Zahl von Kreditinstituten übernehmen und Befugnisse zu deren Kontrolle, darunter zur Ernennung und Abberufung der Vorstandsmitglieder, ausüben sollten.

57 Diese Funktion könne nicht als dem Wettbewerbsrecht entzogen angesehen werden. Sie sei ein wesentliches Merkmal des Systems der öffentlichen Banken und stelle nach den gemeinschaftsrechtlichen Grundsätzen stets die Ausübung einer wirtschaftlichen Tätigkeit dar. Die genannte Funktion sei unbestreitbar ein Faktor, der den Markt und die innergemeinschaftlichen Handelsbeziehungen beeinträchtigen könne, zumal die Bankstiftungen auch Beteiligungen an anderen Unternehmen einschließlich der Kreditunternehmen erwerben könnten.

58 Die Bankstiftungen lebten somit in einer rechtlichen und wirtschaftlichen Symbiose mit dem öffentlichen Banksystem, so dass sie nicht losgelöst von diesem System und dem relevanten Markt betrachtet werden könnten.

59 Das vorlegende Gericht wirft außerdem die Frage auf, ob die im Ausgangsverfahren streitige steuerliche Regelung nicht gegen das in Artikel 12 EG verankerte Diskriminierungsverbot und gleichzeitig gegen die in Artikel 23 EG bzw. Artikel 56 EG niedergelegten Grundsätze der Niederlassungsfreiheit und des freien Kapitalverkehrs verstoße.

60 Die Corte suprema di cassazione hat aufgrund dessen das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1. Unterliegt eine Reihe von Rechtssubjekten (so genannte Bankstiftungen), die auf der Grundlage des Gesetzes Nr. 218/90 und des Dekrets Nr. 356/90 mit nachfolgenden Änderungen zu dem Zweck gegründet worden sind, Kontrollbeteiligungen an Gesellschaften zu halten, die eine Banktätigkeit ausüben, und diese Beteiligungen zu verwalten, die einen ganz erheblichen Anteil der auf dem Markt tätigen Rechtssubjekte darstellen und denen die Gewinne der kontrollierten Unternehmen zustehen – auch wenn ihnen gemeinnützige Aufgaben anvertraut worden sind –, dem Wettbewerbsrecht der Gemeinschaft? Stellt die diesen Einrichtungen durch die mit dem Dekret Nr. 153/99 eingeführte Regelung gewährte Möglichkeit, den Erlös aus der Veräußerung dieser Beteiligungen für den Erwerb und die Verwaltung erheblicher Beteiligungen an anderen (auch Bank?) Unternehmen und auch von Kontrollmehrheiten an Unternehmen, die keine Banken sind, zu verschiedenen Zwecken, u. a. zur wirtschaftlichen Entwicklung des Systems, zu verwenden, ebenfalls eine unternehmerische Tätigkeit im Sinne des Wettbewerbsrechts der Gemeinschaft dar?

2. Unterliegen daher solche Einrichtungen – gemäß der Regelung nach dem Gesetz Nr. 218/90 und dem Dekret Nr. 356/90 mit späteren Änderungen sowie gemäß der Reform nach dem Gesetz Nr. 461/98 und dem Dekret Nr. 153/99 – der Gemeinschaftsregelung für staatliche Beihilfen (Artikel 87 EG und 88 EG) im Fall einer steuerlichen Vergünstigungsregelung, die sich an sie richtet?

3. Stellt, falls die vorstehende Frage bejaht wird, die im vorliegenden Verfahren in Rede stehende Regelung der Vergünstigung bei der direkten Besteuerung der eingewonnenen Gewinne eine staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 87 EG dar?

4. Ist, falls die Frage unter 2. bejaht wird, die Entscheidung 2003/146, mit der die Vorschriften über staatliche Beihilfen für auf die Bankstiftungen unanwendbar erklärt worden sind, unter den

Gesichtspunkten der Rechtmäßigkeit und der fehlenden und/oder unzulänglichen Begründung gültig?

5. Stellt, unabhängig von der Anwendbarkeit der Regelung für staatliche Beihilfen, die Zubilligung einer günstigeren steuerlichen Regelung für die Ausschüttung der den Stiftungen zufließenden Gewinne der ausschließlich inländischen, von den Stiftungen kontrollierten Empfängerbanken oder der Unternehmen, an denen die Stiftungen mit den Erlösen aus der Veräußerung der Beteiligungen an den Empfängerbanken Beteiligungen erworben haben, eine Diskriminierung der anderen auf dem relevanten Markt tätigen Unternehmen gegenüber den Unternehmen, an denen auf diese Weise Beteiligungen gehalten werden, und gleichzeitig eine Verletzung der Grundsätze der Niederlassungsfreiheit und des freien Kapitalverkehrs gemäß den Artikeln 12 EG, 43 ff. EG und 56 ff. EG dar?

III – Zu den Vorlagefragen

A – Zur Zulässigkeit der Fragen

1. Zur Zulässigkeit der ersten, zweiten und dritten Frage

a) Beim Gerichtshof eingereichte Erklärungen

61 Nach Ansicht der Rechtsmittelbeklagten des Ausgangsverfahrens sind die ersten drei Fragen aus folgenden Gründen unzulässig:

- Entgegen der Darstellung des vorlegenden Gerichts betreffe die Befreiung nach Artikel 10bis des Gesetzes Nr. 1745/62 nur die Steuervorauszahlung und nicht den Steuerabzug.
- Die vorgelegten Fragen seien nur im nationalen Rahmen von Interesse, da es lediglich um den Nachweis gehe, ob die Bankstiftungen unter Berücksichtigung der allgemeinen Vorschriften des Artikels 10bis des Gesetzes Nr. 1745/62 Anspruch auf die dort vorgesehene Befreiung hätten.

62 Die italienische Regierung und die Kommission erheben keine Einwände gegen die Zulässigkeit der ersten drei Fragen.

b) Beurteilung durch den Gerichtshof

63 Der Gerichtshof ist nach ständiger Rechtsprechung gemäß Artikel 234 EG nicht befugt, durch Vorabentscheidung über die Auslegung innerstaatlicher Rechtsvorschriften zu entscheiden (Urteile vom 19. März 1964 in der Rechtssache 75/63, Unger, Slg. 1964, 381, 399, und vom 26. September 1996 in der Rechtssache C-341/94, Allain, Slg. 1996, I-4631, Randnr. 11). Die Zuständigkeit des Gerichtshofes beschränkt sich auf die Prüfung der Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts (Beschluss vom 21. Dezember 1995 in der Rechtssache C-307/95, Max Mara, Slg. 1995, I-5083, Randnr. 5). Es ist Aufgabe des nationalen Gerichts, die Bedeutung der nationalen Bestimmungen und die Art und Weise ihrer Anwendung zu beurteilen (Urteil vom 7. Dezember 1995 in der Rechtssache C-45/94, Cámara de Comercio, Industria y Navegación de Ceuta, Slg. 1995, I-4385, Randnr. 26).

64 Im Ausgangsrechtsstreit kommt daher dem vorlegenden Gericht die Entscheidung zu, ob die Befreiung nach Artikel 10bis des Gesetzes Nr. 1745/62 eine Steuervorauszahlung oder einen Steuerabzug betrifft.

65 Ebenso ist es Aufgabe des vorlegenden Gerichts, zu beurteilen, ob die beklagte Bankstiftung

aufgrund von Artikel 10bis des Gesetzes Nr. 1745/62 in Verbindung mit Artikel 6 des Dekrets Nr. 601/73 sowie gegebenenfalls einer rückwirkenden Anwendung des Artikels 12 Absatz 2 des Dekrets Nr. 153/99 einen Anspruch auf eine solche Befreiung für das in Rede stehende Geschäftsjahr geltend machen kann.

66 Ist dies der Fall, muss das vorliegende Gericht die Frage entscheiden, ob die entsprechende Steuervergünstigung eine staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 87 Absatz 1 EG darstellt. Trifft dies zu, kann diese Steuervergünstigung nämlich nach Artikel 88 Absatz 3 EG nicht ohne eine vorherige Anmeldung bei der Kommission gewährt werden.

67 Die vom nationalen Gericht gegebenenfalls zu entscheidende Frage fällt unter das Gemeinschaftsrecht.

68 Da die ersten drei Vorlagefragen diese Frage einschließen, sind sie zulässig.

2. Zur Zulässigkeit der vierten Frage

a) Beim Gerichtshof eingereichte Erklärungen

69 Nach Ansicht der Rechtsmittelbeklagten des Ausgangsverfahrens ist die vierte Vorlagefrage nach der Gültigkeit der Entscheidung 2003/146 unzulässig, da die Entscheidung gegenüber der Italienischen Republik bestandskräftig geworden sei, die gegen sie keine Nichtigkeitsklage nach Artikel 230 EG erhoben habe, obwohl sie die Möglichkeit gehabt habe (Urteil vom 9. März 1994 in der Rechtssache C-188/92, TWD Textilwerke Deggendorf, Slg. 1994, I-833).

70 Die italienische Regierung macht geltend, die vierte Frage sei nicht relevant, da die Entscheidung 2003/146 in Bezug auf die durch das Dekret Nr. 153/99 geänderte Regelung über die Bankstiftungen erlassen worden sei.

71 Die Kommission hält diese Frage ebenfalls für unzulässig, da der Ausgangsrechtsstreit die Lage im Jahr 1998 betreffe, während in der Entscheidung 2003/146 die Steuervergünstigungen untersucht worden seien, die den Bankstiftungen durch das Dekret Nr. 153/99 gewährt worden seien und außerdem andere Vergünstigungen darstellten als die Befreiung nach Artikel 10bis des Gesetzes Nr. 1745/62.

b) Würdigung durch den Gerichtshof

72 Die Frage nach der Gültigkeit der Entscheidung 2003/146 ist nicht auf Antrag eines Betroffenen gestellt worden, der eine Klage auf Nichtigkeitsklärung dieser Entscheidung hätte erheben können, davon aber innerhalb der Frist des Artikels 230 EG keinen Gebrauch gemacht hat.

73 Das vorliegende Gericht hat diese Frage von sich aus gestellt.

74 Infolgedessen kann die Frage nicht aufgrund der Rechtsprechung im Sinne des Urteils TWD Textilwerke Deggendorf für unzulässig erklärt werden.

75 Trotzdem ist daran zu erinnern, dass der Gerichtshof nach ständiger Rechtsprechung nicht über eine Frage entscheidet, die ihm zur Beurteilung der Gültigkeit eines gemeinschaftlichen Rechtsakts vorgelegt worden ist, wenn offensichtlich ist, dass die vom nationalen Gericht erbetene Beurteilung in keinem Zusammenhang mit den tatsächlichen Gegebenheiten oder dem Gegenstand des Ausgangsrechtsstreits steht (Urteil vom 21. März 2002 in der Rechtssache

C?451/99, Cura Anlagen, Slg. 2002, I?3193, Randnr. 16).

76 In der Entscheidung 2003/146 wird insbesondere Artikel 12 Absatz 2 des Dekrets Nr. 153/99 über die Gewährung der in Artikel 6 des Dekrets Nr. 601/73 vorgesehenen Ermäßigung der Steuer um 50 % im Hinblick auf die Artikel 87 EG ff. untersucht.

77 Bei dieser Ermäßigung handelt es sich um einen anderen Steuervorteil als bei der Befreiung nach Artikel 10bis des Gesetzes Nr. 1745/62.

78 In Randnummer 61 und Artikel 1 der Entscheidung 2003/146 ist die Kommission zu dem Ergebnis gekommen, dass die durch Artikel 12 Absatz 2 des Dekrets 153/99 eingeführte Maßnahme für Bankstiftungen, die nicht unmittelbar eine Tätigkeit in den in Artikel 1 dieses Dekrets in der Fassung des Gesetzes Nr. 448/01 aufgeführten Bereichen (vgl. Randnr. 22 dieses Urteils) ausüben, keine staatliche Beihilfe darstellt.

79 Das vorliegende Gericht wird zu entscheiden haben, ob Artikel 12 Absatz 2 des Dekrets Nr. 153/99 sich gemäß innerstaatlichem Recht auf die Anwendung des Artikels 10bis des Gesetzes Nr. 1745/62 im Ausgangsrechtsstreit (vgl. Randnr. 65 dieses Urteils) auswirkt, der das Geschäftsjahr 1998 betrifft.

80 Ist dies zu bejahen, wird das Gericht zu prüfen haben, ob die streitige Steuervergünstigung eine staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 87 Absatz 1 EG darstellt.

81 Anderenfalls wird es die gleiche Prüfung durchführen müssen, wenn es zu dem Ergebnis kommt, dass die Vergünstigung des Artikels 10bis des Gesetzes Nr. 1745/62 der Rechtsmittelbeklagten des Ausgangsverfahrens aufgrund der Anwendung dieser Bestimmung in Verbindung nur mit Artikel 6 des Dekrets Nr. 601/73 zugute kommt.

82 Diese Prüfung des Gerichts wird jedoch in keinem Fall durch die Entscheidung 2003/146 beeinflusst.

83 Die Kommission hat nämlich ihre Schlussfolgerung, dass die in Artikel 12 Absatz 2 des Dekrets Nr. 153/99 vorgesehene Maßnahme keine staatliche Beihilfe sei, auf die Feststellung gestützt, dass die Bankstiftungen keine Unternehmen im Sinne von Artikel 87 Absatz 1 EG seien.

84 Diese Feststellung ist das Ergebnis, zu dem die Kommission aufgrund ihrer Prüfung der neuen Regelung über die Bankstiftungen gelangt ist, die durch das Gesetz Nr. 461/98, das Dekret Nr. 153/99 und das Gesetz Nr. 448/01 geschaffen worden ist und nach dem Geschäftsjahr 1998, um das es im Ausgangsrechtsstreit geht, zur Anwendung gelangt ist.

85 Wie sich aus der Darstellung des nationalen rechtlichen Rahmens in den Randnummern 7 bis 32 dieses Urteils ergibt, unterscheidet sich die neue Regelung erheblich von der früheren, und es ist, abgesehen von Artikel 12 Absatz 2 des Dekrets Nr. 153/99, nicht vorgetragen worden, dass sie rückwirkende Kraft hat.

86 Die rechtliche Prüfung, die die Kommission im Hinblick auf die Frage vorgenommen hat, ob die Bankstiftungen eventuell als Unternehmen zu qualifizieren sind, bezog sich somit auf eine andere Regelung als die, die in dem im Ausgangsrechtsstreit maßgeblichen Geschäftsjahr galt.

87 In diesem Zusammenhang hat die Kommission in Randnummer 43 der Entscheidung 2003/146 Folgendes als besonders wichtig hervorgehoben:

– Das Dekret Nr. 153/99 habe für die Kontrolle der Handelsunternehmen durch die Bankstiftungen „besondere Sicherungsklauseln“ eingebaut, die in den Randnummern 36 bis 39

der Entscheidung untersucht worden seien.

– Das Gesetz Nr. 448/01 habe die Trennung zwischen den Bankstiftungen und den Finanzinstituten verstärkt und damit dazu beigetragen, die in dem Beschluss zur Verfahrenseröffnung hierzu geäußerten Bedenken auszuräumen.

88 In tatsächlicher Hinsicht hat die Kommission bezüglich der eventuellen unmittelbaren Ausübung einer Tätigkeit in den in den einschlägigen Bestimmungen vorgesehenen Bereichen durch die Bankstiftungen die von den italienischen Behörden mit Schreiben vom 16. Januar 2001 vorgelegte Beschreibung der tatsächlichen Lage nach dem Steuerjahr 1998 berücksichtigt.

89 In Randnummer 51 ihrer Entscheidung stellt sie fest, dass die italienischen Behörden in diesem Schreiben erklärt hätten, „bislang“ habe keine der Bankstiftungen von der gesetzlich vorgesehenen Möglichkeit der direkten Ausübung einer Tätigkeit in diesen Bereichen Gebrauch gemacht; in Randnummer 54 der Entscheidung weist die Kommission darauf hin, dass sie aufgrund dieser Auskunft „ihren in dem Beschluss zur Verfahrenseinleitung zunächst zum Ausdruck gebrachten Standpunkt, die Stiftungen seien als Unternehmen einzustufen, daher revidiert [hat]“.

90 Daher kann die Qualifizierung der Bankstiftungen nach der neuen Regelung, zu der die Kommission gelangt ist, für die Qualifizierung dieser Stiftungen nach der früheren Regelung, möglicherweise angesichts anderer tatsächlicher Verhältnisse, nicht bestimmend sein.

91 Somit weist die Frage des vorlegenden Gerichts nach der Gültigkeit der Entscheidung 2003/146 offenkundig keinen Bezug zum Gegenstand des Ausgangsrechtsstreits auf, so dass sie für dessen Entscheidung nicht relevant ist.

92 Sie ist daher für unzulässig zu erklären.

3. Zur Zulässigkeit der fünften Frage

a) Beim Gerichtshof eingereichte Erklärungen

93 Nach Ansicht der Rechtsmittelbeklagten des Ausgangsverfahrens ist die fünfte Frage nach dem Vorliegen einer Diskriminierung oder von Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit und des freien Kapitalverkehrs wegen ihrer Unbestimmtheit unzulässig. Das vorlegende Gericht habe nicht die Punkte in den streitigen Vorschriften angegeben, die sich als Hindernis für die Ausübung der durch den EG-Vertrag garantierten Freiheiten erwiesen. Das Gericht habe auch nicht klar angegeben, wer, d. h. Bankstiftungen oder Bankgesellschaften, von einer Ungleichbehandlung profitiere.

94 Die italienische Regierung und die Kommission haben keine Einwände gegen die Zulässigkeit der fünften Frage geltend gemacht.

b) Würdigung durch den Gerichtshof

95 Entgegen der Behauptung der Rechtsmittelbeklagten des Ausgangsverfahrens hat das vorlegende Gericht in seiner fünften Frage ausdrücklich erklärt,

- dass die im Ausgangsverfahren streitige steuerliche Vergünstigung zu einer Diskriminierung und zu einer Beschränkung der Niederlassungsfreiheit und des freien Kapitalverkehrs führen könne und
- dass durch die Diskriminierung oder Beschränkung diejenigen Unternehmen – gleichgültig, ob es sich dabei um Kreditinstitute handele oder nicht – begünstigt würden, an denen die Bankstiftungen Beteiligungen hielten.

96 Die fünfte Frage ist somit zulässig.

B – Zur Auslegung der einschlägigen Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts

97 Mit seiner ersten und seiner zweiten Frage, die zusammen zu prüfen und im Licht der Erwägungen in den Randnummern 84 bis 90 dieses Urteils zur fehlenden Relevanz der sich aus dem Gesetz Nr. 461/98, dem Dekret Nr. 153/99 und dem Gesetz Nr. 448/01 ergebenden neuen Regelung zu sehen sind, möchte das vorlegende Gericht im Wesentlichen wissen, ob eine juristische Person wie die im Ausgangsverfahren unter Berücksichtigung der im maßgeblichen Zeitraum geltenden Regelung als „Unternehmen“ im Sinne von Artikel 87 Absatz 1 EG zu qualifizieren sein kann und als solche dann seinerzeit den Gemeinschaftsvorschriften über staatliche Beihilfen unterlag.

98 Mit seiner dritten Frage möchte das vorlegende Gericht im Wesentlichen wissen, ob eine Befreiung vom Steuerabzug von Gewinnen wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehende als staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 87 Absatz 1 EG zu qualifizieren sein kann, damit es entscheiden kann, ob die staatliche Maßnahme, die ohne das durch Artikel 88 Absatz 3 EG vorgeschaltete Prüfungsverfahren erlassen worden ist, diesem Verfahren hätte unterzogen werden müssen.

99 Bezüglich der fünften Frage ist daran zu erinnern, dass Artikel 12 EG, der ein allgemeines Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit ausspricht, als eigenständige Grundlage nur auf Fallgestaltungen angewendet werden kann, für die der EG-Vertrag keine besonderen Diskriminierungsverbote vorsieht (vgl. u. a. Urteil vom 8. März 2001 in den Rechtssachen C-397/98 und C-410/98, Metallgesellschaft u. a., Slg. 2001, I-1727, Randnr. 38). Auf den Gebieten der Niederlassungsfreiheit und des freien Kapitalverkehrs ist das Diskriminierungsverbot aber durch die Artikel 43 EG und 56 EG konkretisiert worden. Die fünfte Frage ist daher so zu verstehen, dass sie sich nur auf die beiden letztgenannten Bestimmungen bezieht.

100 Mit dieser Frage möchte das vorlegende Gericht im Wesentlichen wissen, ob eine Steuervergünstigung wie die im Ausgangsverfahren eine Beschränkung der Niederlassungsfreiheit oder des freien Kapitalverkehrs nach den Artikeln 43 EG bzw. 56 EG darstellt, die diejenigen Unternehmen – gleichgültig, ob es sich um Kreditunternehmen handelt oder nicht –, an denen die Bankstiftungen Beteiligungen halten, gegenüber den anderen auf dem relevanten Markt tätigen Unternehmen, an denen die Bankstiftungen nicht beteiligt sind, begünstigt.

1. Zur ersten und zur zweiten Frage, die den Begriff „Unternehmen“ im Sinne von Artikel 87 Absatz 1 EG betreffen

a) Beim Gerichtshof eingereichte Erklärungen

101 Die Rechtsmittelbeklagten des Ausgangsverfahrens machen geltend, die Bankstiftungen

seien keine „Unternehmen“ im Sinne des Wettbewerbsrechts der Gemeinschaft. Für sie gelte daher auch nicht die Regelung über staatliche Beihilfen. Den Stiftungen flössen lediglich Gewinne aufgrund ihrer Beteiligungen zu, ebenso wie jedem Eigentümer einer Immobilie aufgrund eines Mietvertrags Mietzins gezahlt werde.

102 Die italienische Regierung ist der Ansicht, dass die Bankstiftungen im entscheidungserheblichen Zeitraum als Unternehmen im Sinne des Wettbewerbsrechts anzusehen seien. Die Kontrollbeteiligungen an den Bankgesellschaften seien ein hinreichendes Indiz für den gewerblichen Charakter der Bankstiftungen. Die seinerzeit auf die Stiftungen anwendbare Regelung lasse eine institutionelle und funktionelle Verbindung zwischen den Stiftungen und dem italienischen Bankensystem erkennen. Die Bankstiftungen unterlägen daher den Bestimmungen des Vertrages über staatliche Beihilfen.

103 Die Kommission macht geltend, die auf Besitz und Verwaltung von Vermögen beschränkte Tätigkeit der Bankstiftungen umfasse nicht die Erbringung von Dienstleistungen auf dem Markt. Nach der Rechtsprechung biete der einfache Anleger, der Dividenden oder Zinsen aus seinem Kapital beziehe, auf dem Markt weder Güter noch Dienstleistungen an. Infolgedessen hätten die Bankstiftungen keine wirtschaftliche Tätigkeit ausgeübt. Da sie nicht in die Tätigkeit der kontrollierten Bankgesellschaft eingegriffen hätten, hätten sie somit nicht als Unternehmen angesehen werden können.

104 Die Tätigkeiten der Bankstiftungen, die in der Zahlung von Beiträgen an Einrichtungen ohne Erwerbszweck in gemeinnützigen Bereichen bestanden hätten, stellten keine unternehmerischen Tätigkeiten dar.

105 Was die Finanz- und Handelsgeschäfte sowie die Geschäfte über bewegliches und unbewegliches Vermögen angehe, die für die im öffentlichen Interesse liegenden oder gemeinnützigen Zwecke der Bankstiftungen notwendig oder sachdienlich und nach Artikel 12 des Dekrets Nr. 356/90 zulässig gewesen seien, so könnten diese jedoch Züge einer unternehmerischen Tätigkeit aufweisen, soweit sie zu dem unmittelbaren Angebot von Gütern und Dienstleistungen auf dem Markt gehörten.

106 Im Ergebnis seien Einrichtungen wie die Bankstiftungen keine Unternehmen im Sinne von Artikel 87 EG, sofern sie nicht im Rahmen der Geschäfte, die zur Erreichung der im öffentlichen Interesse liegenden oder gemeinnützigen Zwecke erforderlich oder sachdienlich seien, unmittelbar Güter oder Dienstleistungen auf dem Markt anböten.

b) Antwort des Gerichtshofes

107 Nach ständiger Rechtsprechung umfasst der Begriff des Unternehmens im Rahmen des Wettbewerbsrechts jede eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübende Einheit, unabhängig von ihrer Rechtsform und der Art ihrer Finanzierung (vgl. u. a. Urteile vom 23. April 1991 in der Rechtssache C-241/90, Höfner und Elser, Slg. 1991, I-1979, Randnr. 21, und vom 16. März 2004 in den Rechtssachen C-264/01, C-306/01, C-354/01 und C-355/01, AOK Bundesverband u. a., Slg. 2004, I-2493, Randnr. 46).

108 Eine wirtschaftliche Tätigkeit ist jede Tätigkeit, die darin besteht, Güter oder Dienstleistungen auf einem bestimmten Markt anzubieten (vgl. u. a. Urteile vom 18. Juni 1998 in der Rechtssache C-35/96, Kommission/Italien, Slg. 1998, I-3851, Randnr. 36, und vom 12. Dezember 2000 in den Rechtssachen C-180/98 bis C-184/98, Pavlov u. a., Slg. 2000, I-6451, Randnr. 75).

109 Meistens ist die wirtschaftliche Tätigkeit eine Tätigkeit, die unmittelbar auf dem Markt erbracht wird.

110 Es ist jedoch nicht ausgeschlossen, dass sie auf einen unmittelbar auf dem Markt operierenden Wirtschaftsteilnehmer und mittelbar auf eine andere Einheit zurückzuführen ist, die diesen Wirtschaftsteilnehmer im Rahmen einer von ihnen gebildeten wirtschaftlichen Einheit kontrolliert.

111 Der bloße Besitz von Beteiligungen, auch von Kontrollbeteiligungen, stellt nicht schon eine wirtschaftliche Tätigkeit der Einheit dar, die diese Beteiligungen hält, wenn mit ihm nur die Ausübung der Rechte, die mit der Eigenschaft eines Aktionärs oder Mitglieds verbunden sind, und gegebenenfalls der Bezug von Dividenden einhergeht, die bloß die Früchte des Eigentums an einem Gut sind.

112 Übt dagegen eine Einheit, die Kontrollbeteiligungen an einer Gesellschaft hält, diese Kontrolle tatsächlich durch unmittelbare oder mittelbare Einflussnahme auf die Verwaltung der Gesellschaft aus, ist sie als an der wirtschaftlichen Tätigkeit des kontrollierten Unternehmens beteiligt anzusehen.

113 Aufgrund dieses Umstands ist sie daher als Unternehmen im Sinne von Artikel 87 Absatz 1 EG zu qualifizieren.

114 Anderenfalls würde die bloße Teilung eines Unternehmens in zwei getrennte Gebilde, von denen das erste die frühere wirtschaftliche Tätigkeit unmittelbar fortführt und das zweite das erste durch die Einflussnahme auf dessen Verwaltung kontrolliert, genügen, um den gemeinschaftlichen Vorschriften über staatliche Beihilfen jede praktische Wirksamkeit zu nehmen. Dies würde dem zweiten Gebilde erlauben, Subventionen oder andere Vergünstigungen des Staates oder aus staatlichen Mitteln zu beziehen und sie ganz oder teilweise zugunsten des ersten Gebildes auch im Interesse der aus den beiden Gebilden bestehenden wirtschaftlichen Einheit zu verwenden.

115 Die Einflussnahme einer Einheit wie der im Ausgangsverfahren in Rede stehenden Bankstiftung auf die Verwaltung einer Bankgesellschaft kann in einer Regelung, wie sie durch das Gesetz Nr. 218/90 und das Dekret Nr. 356/90 für den betreffenden Zeitraum erlassen worden ist, ihren konkreten Ausdruck finden.

116 Denn im Rahmen dieser Regelung

- soll eine Bankstiftung, die das Kapital einer Bankgesellschaft kontrolliert, die „Kontinuität im operativen Bereich“ zwischen ihr und der kontrollierten Bank sicherstellen, wenn sie nicht unmittelbar selbst das Bankgeschäft betreiben kann,
- sollen dazu Bestimmungen vorgesehen werden, denen zufolge Mitglieder des Verwaltungsausschusses oder des dem entsprechenden Organs der Bankstiftung in den Verwaltungsrat und Mitglieder des Aufsichtsgremiums in den Aufsichtsrat der Bankgesellschaft berufen werden,
- soll die Bankstiftung einen bestimmten Anteil ihrer Einnahmen aus den Beteiligungen an der Bankgesellschaft einer Reserve zuführen, die für die Zeichnung von Aktien zur Erhöhung des Kapitals dieser Gesellschaft bestimmt ist,
- kann sie die Reserve u. a. in Wertpapiere der kontrollierten Bankgesellschaft investieren.

117 Diese Vorschriften zeigen eine Aufgabe der Bankstiftungen, die über eine bloße

Kapitalanlage eines Investors hinausgeht. Sie ermöglichen es, Kontrollaufgaben wahrzunehmen, aber auch, Impulse zu geben und finanzielle Unterstützung zu leisten. Sie zeigen, dass es institutionelle und funktionelle Verbindungen zwischen den Bankstiftungen und den Bankgesellschaften gibt, was dadurch bestätigt wird, dass die Aufsicht des Schatzministers u. a. nach Artikel 14 des Dekrets Nr. 356/90 fortbesteht.

118 Für eine eventuelle Qualifizierung der im Ausgangsverfahren beklagten Bankstiftung als „Unternehmen“ wird das nationale Gericht festzustellen haben, ob die Beklagte nicht nur Kontrollbeteiligungen an einer Bankgesellschaft hielt, sondern darüber hinaus diese Kontrolle durch unmittelbare oder mittelbare Einflussnahme auf deren Verwaltung tatsächlich ausübte.

119 Im übrigen ist bei der Rolle, die den Bankstiftungen vom nationalen Gesetzgeber in den im öffentlichen Interesse liegenden und gemeinnützigen Bereichen zugewiesen worden ist, zwischen der bloßen Zahlung von Beiträgen an Einrichtungen ohne Erwerbszweck und der unmittelbar in diesen Bereichen ausgeübten Tätigkeit zu unterscheiden.

120 Eine Bankstiftung kann nicht als „Unternehmen“ qualifiziert werden, wenn ihre Tätigkeit sich auf die Zahlung von Beiträgen an Einrichtungen ohne Erwerbszweck beschränkt.

121 Wie die Kommission ausgeführt hat, handelt es sich hierbei nämlich um eine rein soziale Tätigkeit, die nicht auf einem Markt in Wettbewerb mit anderen Wirtschaftsteilnehmern ausgeübt wird. Im Rahmen dieser Tätigkeit handelt eine Bankstiftung als wohltätige oder karitative Einrichtung und nicht als Unternehmen.

122 Macht dagegen eine Bankstiftung, die selbst in einem im öffentlichen Interesse liegenden oder gemeinnützigen Bereich tätig ist, von der ihr vom nationalen Gesetzgeber eingeräumten Befugnis zur Durchführung von Finanz- und Handelsgeschäften oder Geschäften über bewegliches und unbewegliches Vermögen, die zur Durchführung ihrer satzungsmäßigen Zwecke erforderlich oder sachdienlich sind, Gebrauch, ist sie im Stande, Güter oder Dienstleistungen auf dem Markt in Wettbewerb zu anderen Wirtschaftsteilnehmern, z. B. in Bereichen wie der Forschung, der Bildung oder dem Gesundheitswesen, anzubieten.

123 Trifft dieser Fall zu, was vom nationalen Gericht zu beurteilen ist, muss die Bankstiftung, ungeachtet der Tatsache, dass sie Güter oder Dienstleistungen ohne die Absicht der Gewinnerzielung anbietet, aufgrund der Ausübung einer wirtschaftlichen Tätigkeit als „Unternehmen“ angesehen werden, da ihr Angebot mit dem von Wirtschaftsteilnehmern konkurriert, die den gleichen Zweck verfolgen.

124 Ist eine Bankstiftung wie die des Ausgangsverfahrens aufgrund ihrer Kontrolle über eine Bankgesellschaft und ihrer Einflussnahme auf deren Verwaltung oder aufgrund einer Tätigkeit in einem u. a. sozialen, wissenschaftlichen oder kulturellen Bereich als Unternehmen qualifiziert worden, unterliegt sie folglich den Gemeinschaftsvorschriften über staatliche Beihilfen.

125 Somit ist auf die erste und die zweite Frage zu antworten, dass eine juristische Person wie die Bankstiftung im Ausgangsverfahren nach einer entsprechenden vom nationalen Gericht unter Berücksichtigung der im maßgeblichen Zeitraum geltenden Regelung durchzuführenden Prüfung als „Unternehmen“ im Sinne von Artikel 87 Absatz 1 EG zu qualifizieren sein kann und als solche dann seinerzeit den Gemeinschaftsvorschriften über staatliche Beihilfen unterlag.

2. Zur dritten Frage nach dem Begriff der staatlichen Beihilfe im Sinne von Artikel 87 Absatz 1 EG

a) Beim Gerichtshof eingereichte Erklärungen

126 Nach Ansicht der Rechtsmittelbeklagten des Ausgangsverfahrens ist eine Maßnahme wie die nach Artikel 10bis des Gesetzes Nr. 1745/62 keine staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 87 Absatz 1 EG. Die Maßnahme sei nicht selektiv. Sie komme nämlich ohne Unterschied allen nichtgewerblichen Einrichtungen zugute, die die Merkmale des Artikels 10bis des Gesetzes Nr. 1745/62 erfüllten. Sie entspreche einer allgemeinen Maßnahme. Sie weiche nicht vom allgemeinen Steuersystem ab. Die besonderen Merkmale der nichtgewerblichen Einrichtungen rechtfertigten aus Gründen, die mit der inneren Kohärenz der verschiedenen Systeme zusammenhingen, die Einführung von sektoriellen Regelungen nur für diese Art von Einrichtungen.

127 Nach Ansicht der italienischen Regierung ist, falls das vorlegende Gericht der beklagten Bankstiftung die Befreiung vom Steuerabzug gemäß Artikel 10bis des Gesetzes Nr. 1745/62 in Verbindung mit der Ermäßigung der Körperschaftsteuer um 50 % gemäß Artikel 6 des Dekrets Nr. 601/73 zuerkennen sollte, die streitige Steuerregelung als staatliche Beihilfe zu qualifizieren. Das Unternehmen sei nämlich gegenüber den anderen auf dem Referenzmarkt tätigen Unternehmen in einer bevorzugten Wettbewerbsstellung. Eine Ermäßigung der geschuldeten Steuer um 50 % verschaffe der Bankstiftung ein Steuerguthaben gegenüber dem Staat, da der Aktionär einer Gesellschaft zum Abzug der Steuer berechtigt sei, die von der Gesellschaft, an der er beteiligt sei, im voraus entrichtet worden sei und die höher sei als die Steuer, die er nach der Ermäßigung schulde.

128 Die Kommission ist der Auffassung, eine Befreiung wie die nach Artikel 10bis des Gesetzes Nr. 1745/62 könne als staatliche Beihilfe qualifiziert werden. Die Vergünstigung werde vom Staat finanziert. Sie sei selektiv, da sie aufgrund der Rechtsform des Unternehmens und seiner Tätigkeit in bestimmten Bereichen gewährt werde und dazu bestimmt sei, Einrichtungen zu begünstigen, die als im sozialen Bereich verdienstvoll angesehen würden. Sie sei weder durch die Art noch den inneren Aufbau des Systems, in das sie sich einfüge, gerechtfertigt. Ob sie sich auf den Handel auswirke und den Wettbewerb verfälsche, müsse im konkreten Fall vom nationalen Gericht geprüft werden.

b) Antwort des Gerichtshofes

129 Zur Beantwortung der dritten Vorlagefrage sind dem vorlegenden Gericht Hinweise zur Auslegung der Bedingungen zu geben, von denen nach Artikel 87 Absatz 1 EG die Qualifizierung einer nationalen Maßnahme als staatliche Beihilfe abhängt, nämlich i) der Finanzierung dieser Maßnahme durch den Staat oder aus staatlichen Mitteln, ii) der Selektivität der Maßnahme und iii) der Beeinträchtigung des Handels zwischen Mitgliedstaaten und der daraus resultierenden Verfälschung des Wettbewerbs.

i) Zur Bedingung der Finanzierung der Maßnahme durch den Staat oder aus staatlichen Mitteln

130 Artikel 87 Absatz 1 EG betrifft „staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen gleich welcher Art“.

131 Nach ständiger Rechtsprechung ist der Begriff der Beihilfe weiter als der der Subvention; er umfasst nicht nur positive Leistungen wie etwa die Subventionen selbst, sondern auch Maßnahmen, die in verschiedener Form die Belastungen vermindern, die ein Unternehmen regelmäßig zu tragen hat, und die somit, obwohl sie keine Subventionen im strengen Sinne des Wortes darstellen, diesen nach Art und Wirkung gleichstehen (vgl. u. a. Urteile vom 8. November 2001 in der Rechtssache C-143/99, Adria-Wien Pipeline und Wietersdorfer & Peggauer

Zementwerke, Slg. 2001, I?8365, Randnr. 38, vom 15. Juli 2004 in der Rechtssache C?501/00, Spanien/Kommission, Slg. 2004, I?6717, Randnr. 90 und die dort zitierte Rechtsprechung, und vom 15. Dezember 2005 in der Rechtssache C?66/02, Italien/Kommission, Slg. 2005, I?0000, Randnr. 77).

132 Daraus folgt, dass eine Maßnahme, mit der die staatlichen Stellen bestimmten Unternehmen eine Abgabenbefreiung gewähren, die zwar nicht mit der Übertragung staatlicher Mittel verbunden ist, aber die Begünstigten finanziell besser stellt als die übrigen Abgabepflichtigen, eine staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 87 Absatz 1 EG ist. Genauso kann eine Maßnahme, mit der bestimmten Unternehmen eine Steuersenkung oder ein Zahlungsaufschub für die sonst geschuldete Steuer gewährt wird, eine staatliche Beihilfe sein (Urteil Italien/Kommission, Randnr. 78).

133 Somit ist festzustellen, dass unabhängig von der Antwort des vorlegenden Gerichts auf die noch strittige Frage, ob die Befreiung nach Artikel 10bis des Gesetzes Nr. 1745/62 eine Steuervorauszahlung oder einen Steuerabzug betrifft, eine nationale Maßnahme wie die, die letztlich als gegeben angesehen wird, staatlich finanziert ist.

ii) Zur Bedingung der Selektivität der Maßnahme

134 Artikel 87 Absatz 1 EG verbietet Beihilfen, die „[bestimmte] Unternehmen oder Produktionszweige [begünstigen]“, d. h. selektive Beihilfen.

135 Eine Maßnahme wie die im Ausgangsverfahren streitige gilt nicht für alle Wirtschaftsteilnehmer. Sie kann daher nicht als allgemeine steuer- oder wirtschaftspolitische Maßnahme angesehen werden (Urteile Italien/Kommission, Randnr. 99, und vom 15. Dezember 2005 in der Rechtssache C?148/04, Unicredito Italiano, Slg. 2005, II?0000, Randnr. 49).

136 Wie die Kommission zu Recht ausgeführt hat, wird die betreffende steuerliche Vergünstigung aufgrund der Rechtsform des Unternehmens – juristische Person des öffentlichen Rechts oder Stiftung – und für Bereiche gewährt, in denen dieses Unternehmen seine Tätigkeit ausübt.

137 Sie weicht damit vom allgemeinen Steuersystem ab, ohne durch die Natur und den inneren Aufbau des Steuersystems, in das sie sich einfügt, gerechtfertigt zu sein. Die Abweichung liegt nicht in der Konzeption der Maßnahme oder im Besteuerungsverfahren begründet, sondern beruht auf der Absicht des nationalen Gesetzgebers, im sozialen Bereich als verdienstvoll angesehene Einrichtungen finanziell zu begünstigen.

138 Eine solche Vergünstigung ist daher selektiv.

iii) Zu den Bedingungen der Beeinträchtigung des Handels zwischen Mitgliedstaaten und der Verfälschung des Wettbewerbs

139 Artikel 87 Absatz 1 EG verbietet Beihilfen, die den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen und den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen.

140 Für die Qualifizierung einer nationalen Maßnahme als staatliche Beihilfe bedarf es nicht des Nachweises einer tatsächlichen Auswirkung der Beihilfe auf den Handel zwischen den Mitgliedstaaten und einer tatsächlichen Wettbewerbsverzerrung, sondern nur der Prüfung, ob die Beihilfe geeignet ist, diesen Handel zu beeinträchtigen oder den Wettbewerb zu verfälschen (Urteile vom 29. April 2004 in der Rechtssache C-372/97, Italien/Kommission, Slg. 2004, I-3679, Randnr. 44, und vom 15. Dezember 2005, Italien/Kommission, Randnr. 111, und Unicrodo Italiano, Randnr. 54).

141 Der innergemeinschaftliche Handel wird insbesondere dann von einer von einem Mitgliedstaat gewährten Beihilfe beeinflusst, wenn sie die Stellung eines Unternehmens gegenüber anderen Wettbewerbern in diesem Handel stärkt (vgl. u. a. Urteile vom 15. Dezember 2005, Italien/Kommission, Randnr. 115, und Unicrodo Italiano, Randnr. 56 und die dort zitierte Rechtsprechung).

142 Hierbei kann die Liberalisierung eines Wirtschaftssektors auf Gemeinschaftsebene dazu führen, dass die Beihilfen den Wettbewerb tatsächlich oder potenziell beeinflussen oder sich auf den Handel zwischen Mitgliedstaaten auswirken (vgl. Urteile vom 13. Februar 2003 in der Rechtssache C-409/00, Spanien/Kommission, Slg. 2003, I-1487, Randnr. 75, und 15. Dezember 2005, Italien/Kommission, Randnr. 116, und Unicrodo Italiano, Randnr. 57).

143 Im Übrigen braucht das begünstigte Unternehmen nicht selbst am innergemeinschaftlichen Handel teilzunehmen. Wenn nämlich ein Mitgliedstaat einem Unternehmen eine Beihilfe gewährt, kann die inländische Tätigkeit dadurch beibehalten oder verstärkt werden, so dass sich die Chancen der in anderen Mitgliedstaaten niedergelassenen Unternehmen, den Markt dieses Mitgliedstaats zu durchdringen, verringern. Zudem kann die Stärkung eines Unternehmens, das bis dahin nicht am innergemeinschaftlichen Handel teilgenommen hat, dieses in die Lage versetzen, den Markt eines anderen Mitgliedstaats zu durchdringen (Urteil vom 15. Dezember 2005, Italien/Kommission, Randnr. 117, und Unicrodo Italiano, Randnr. 58).

144 Im Ausgangsrechtsstreit hat das nationale Gericht unter Berücksichtigung der vorstehenden Auslegungshinweise den Sachverhalt dahin gehend zu würdigen, ob die beiden dargestellten Bedingungen erfüllt sind.

145 Unbeschadet dieser Würdigung ist folgendes festzustellen:

- Der Sektor der Finanzdienstleistungen ist auf Gemeinschaftsebene in erheblichem Umfang liberalisiert worden, was den Wettbewerb verschärft hat, der bereits aufgrund des im Vertrag vorgesehenen freien Kapitalverkehrs möglich war (Urteile vom 15. Dezember 2005, Italien/Kommission, Randnr. 119, und Unicrodo Italiano, Randnr. 60).
- Eine Steuervergünstigung wie die im Ausgangsverfahren streitige kann die Stellung einer wirtschaftlichen Einheit, die im Bankensektor tätig ist und aus einer Bankstiftung und einer Bankgesellschaft besteht, in finanzieller Hinsicht und/oder bezüglich ihrer Liquidität stärken.
- Die Stellung einer Bankstiftung kann auch im Rahmen der von ihr u. a. im sozialen, wissenschaftlichen oder kulturellen Bereich ausgeübten Tätigkeit gestärkt werden.

146 Nach alledem ist auf die vorgelegte dritte Frage zu antworten, dass eine Befreiung vom Steuerabzug von Gewinnen wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehende nach einer entsprechenden vom nationalen Gericht durchzuführenden Prüfung als staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 87 Absatz 1 EG zu qualifizieren sein kann.

3. Zur fünften Frage bezüglich der Begriffe „Beschränkung der Niederlassungsfreiheit“ und „Beschränkung des freien Kapitalverkehrs“ im Sinne der Artikel 43 EG bzw. 56 EG

a) Beim Gerichtshof eingereichte Erklärungen

147 Die Rechtsmittelbeklagten des Ausgangsverfahrens bestreiten die in der fünften Frage wiedergegebene Feststellung, dass die Niederlassungsfreiheit oder der freie Kapitalverkehr zugunsten der Bankgesellschaften beschränkt worden sei. Nach ihrer Ansicht begünstigt eine Befreiung wie die nach Artikel 10bis des Gesetzes Nr. 1745/62 diese Gesellschaften nicht, die lediglich die Aufgabe hätten, die Steuer zurückzufordern, die von den Unternehmen geschuldet werde, denen der Ertrag zugeflossen sei. Diese Gesellschaften hätten keinerlei Vorteile von der Befreiung des Abzugs von den ausgeschütteten Gewinnen.

148 Nach Ansicht der italienischen Regierung kann die Gesellschaft, an der eine Bankstiftung Anteile halte, aufgrund der im Ausgangsverfahren in Rede stehenden Steuervergünstigungen in den Genuss höherer Investitionen dieser Stiftung kommen, was zu einem Verstoß gegen die Niederlassungsfreiheit und gegen den freien Kapitalverkehr mit der möglichen Folge von Verzerrungen des betroffenen Marktes führen könne.

149 Die Kommission ist der Ansicht, dass die steuerliche Vergünstigung nicht der Bankgesellschaft, sondern der Bankstiftung zugute kommt.

b) Antwort des Gerichtshofes

150 Aufgrund der Antworten, die unter Berücksichtigung der rechtlichen und tatsächlichen Gegebenheiten des Ausgangsrechtsstreits auf die ersten drei Fragen gegeben worden sind, ist festzustellen, dass sich eine Prüfung der fünften Frage erübrigt, unabhängig davon, wie die Entscheidung des vorlegenden Gerichts hinsichtlich der Qualifizierung der betreffenden Steuervergünstigung im Hinblick auf die Gemeinschaftsvorschriften über staatliche Beihilfen ausfällt.

151 Qualifiziert das vorlegende Gericht die Steuervergünstigung als staatliche Beihilfe, ist diese Vergünstigung nämlich zu beseitigen, so dass es keine unterschiedliche Behandlung mehr gibt, die im Hinblick auf die Artikel 43 EG und 56 EG geprüft werden könnte.

152 Verneint es dagegen eine Qualifizierung als staatliche Beihilfe, stellt sich die Frage einer Beschränkung der Niederlassungsfreiheit oder des freien Kapitalverkehrs ebenfalls nicht.

Kosten

153 Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren ein Zwischenstreit in dem bei dem vorlegenden Gericht anhängigen Rechtsstreit; die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts. Die Auslagen anderer Beteiligter für die Abgabe von Erklärungen vor dem Gerichtshof sind nicht erstattungsfähig.

Aus diesen Gründen hat der Gerichtshof (Zweite Kammer) für Recht erkannt:

1. Eine juristische Person wie die im Ausgangsverfahren kann nach einer entsprechenden vom nationalen Gericht unter Berücksichtigung der im maßgeblichen Zeitraum geltenden Regelung durchzuführenden Prüfung als „Unternehmen“ im Sinne von Artikel 87 Absatz 1 EG zu qualifizieren sein und unterlag als solche dann seinerzeit den Gemeinschaftsvorschriften über staatliche Beihilfen.
2. Eine Befreiung vom Steuerabzug von Gewinnen wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehende kann nach einer entsprechenden vom nationalen Gericht durchzuführenden Prüfung als staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 87 Absatz 1 EG zu qualifizieren sein.

Unterschriften.

* Verfahrenssprache: Italienisch.