

Das Beihilferecht der Europäischen Union in der kommunalen Praxis:

# Trotz größerer Spielräume weiterhin Prüfungsbedarf

Die Europäische Kommission verfolgt eine neue Linie in der Beihilfekontrolle und will sich zukünftig auf größere Beihilfefälle konzentrieren. Für die Kommunen sind dabei unter anderem Erleichterungen im Kulturbereich und bei rein lokalen Maßnahmen von Bedeutung. Dieser Beitrag gibt nach kurzen Ausführungen zum Zweck des EU-Beihilferechts und einer Darstellung der zunehmenden Relevanz dieses Rechtsgebiets für Kommunen einen Überblick über die neuen beihilfrechtlichen Entwicklungen für die kommunale Ebene.

Ein Beitrag von  
Tanja Struve

Das Hauptanliegen des Beihilferechts ist der Schutz des Wettbewerbs im Europäischen Binnenmarkt. Mit dem Beihilferecht soll ein Subventionswettlauf zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union vermieden werden. Zu einem solchen Wettlauf kommt es, wenn Staaten sich gegenseitig in der Subventionierung einheimischer Unternehmen überbieten und durch die Gewährung von Vorteilen für diese Unternehmen den Wettbewerb zwischen den EU-Mitgliedstaaten verzerren. Mit dem Beihilferecht soll insoweit ein sogenanntes „level playing field“ auf supranationaler Ebene sichergestellt werden, das gleiche Wettbewerbsbedingungen für alle Unternehmen in allen Mitgliedstaaten schafft.

Das Beihilferecht ist Bestandteil des Primärrechts seit 1957 und damit seit Gründung der Europäischen Gemeinschaft. Es hat zuletzt durch den Vertrag von Lissabon marginale Änderungen erfahren, unter anderem mit dem Protokoll Nr. 27 über den Binnenmarkt und den Wettbewerb, in dem festgestellt wird, dass der Binnenmarkt ein System umfasst, das den Wettbewerb vor Verfälschungen schützt.

## Zunehmende Relevanz des Beihilferechts für Kommunen

Die Europäische Kommission ist nach dem Vertrag von Lissabon die zuständige [Beihilfekontrollbehörde](#). Sie muss immer dann tätig werden, wenn bei ihr Beschwerden von



Foto: European Union, 2015 / Cristof Echard

Das Beihilferecht ist seit Unterzeichnung der Römischen Verträge im Jahr 1957 Bestandteil des EU-Rechts

privaten Wettbewerbern eingehen, die sich im Verhältnis zu einem geförderten anderen Privaten oder auch einer öffentlichen Einrichtung benachteiligt fühlen. Das Beihilferecht macht keinen Unterschied, ob eine Ausgleichsleistung an ein privates oder öffentliches Unternehmen oder eine private oder öffentliche Einheit erfolgt. Daneben erfährt die Kommission über bestimmte vorgesehene Berichtspflichtigkeiten der EU-Mitgliedstaaten von konkreten Verfahren. So sind die Mitgliedstaaten etwa verpflichtet, der Kommission alle zwei Jahre die Verfahren im Bereich der Dienstleistungen von allgemeinem Interesse (DAWI) zu melden. Die europäischen Gerichte werden mit Beihilfefragen entweder über Vorlageverfahren (Vorabentscheidungsersuchen) nationaler Gerichte oder aber über Klagen der Verfahrensbeteiligten gegen Beihilfeentscheidungen der Europäischen Kommission befasst.

### Zur Autorin:

Tanja Struve ist Leiterin des Europabüros des Deutschen Landkreistages (DLT) in Brüssel.

In den letzten Jahren hat die Beihilferrelevanz aus verschiedenen Gründen auch für die kommunale Ebene deutlich zugenommen. Einer der Gründe liegt in der Tatsache, dass mittlerweile in vielen kommunalen Bereichen private Anbieter agieren, die neben öffentlichen Einrichtungen entsprechende Leistungen erbringen. Diese Bereiche reichen vom Krankenhausbetrieb über die Tierkörperbeseitigung, die Rettungsdienste sowie die Erbringung sozialer Dienstleistungen (Pflegerdienste und Altenheime) bis hin neuerdings zur Wirtschaftsförderung, der Förderung von Tourismuseinrichtungen oder auch Volkshochschulen. Zudem ist das allgemeine Bewusstsein für die Beihilferrelevanz in Städten, Landkreisen, und Gemeinden gestiegen, so dass auch hier mittlerweile richtigerweise Bereiche als beihilferrelevant angesehen werden, für die man es vor einiger Zeit noch nicht angenommen hätte.

Außerdem hat die Europäische Kommission in den letzten Jahren den Beihilfebegriff wesentlich ausgedehnt, indem sie im Bereich Beihilfen und DAWI mehr und mehr in kommunale Aufgabenfelder eingreift. Dies zeigt sich unter anderem dadurch, dass sie sich zunehmend die Definitions- und Entscheidungshoheit über die Qualifikation von DAWI anmaßt. Diese Entwicklung wird regelmäßig von den europäischen Gerichten unterstützt. Sie ist letztlich Ausfluss des EU-Primärrechts, das eine breit angelegte Kompetenz für das Handeln der Europäischen Kommission in diesem Bereich bietet.

Allerdings kommt der Europäischen Kommission keine Definitionshoheit zur Daseinsvorsorge beziehungsweise den DAWI zu. Diese Entscheidung obliegt allein den EU-Mitgliedstaaten und ihren staatlichen Untergliederungen und damit auch den Kommunen. Sie kann insofern von Mitgliedstaat zu Mitgliedstaat variieren. Der Kommission steht im Zusammenhang mit DAWI-Leistungen lediglich die Rüge offenkundiger Beurteilungsfehler zu.

Eine Ausdehnung des Beihilfebegriffs hat die Europäische Kommission in ihren Mitteilungen und Leitlinien sowie in einzelnen Beschwerdeverfahren bewirkt. Beispielsweise hat sie sich im Flughafen-Bereich erlaubt zu definieren, nach welchen Kriterien ein Flughafen als DAWI-Flughafen einzustufen ist. Nach ihrer Vorgabe dürfe ein solcher Flughafen nicht weniger als 100 Kilometer oder mindestens eine Stunde Fahrzeit mit dem Pkw zu einem weiteren Flughafen entfernt liegen. Im Fall eines Zweckverbandes zur Tierkörperbeseitigung hat sie der Vorhaltung von

Kapazitäten für den Seuchenfall (sogenannte Seuchenreserve) die Qualität einer Daseinsvorsorgeaufgabe abgesprochen.

## Die Grundnorm des EU-Beihilferechts

Artikel 107 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) definiert die Grundnorm des Beihilferechts und zwar als grundsätzliches Beihilfeverbot. Bevor man zur eigentlichen beihilferechtlichen Prüfung gelangt und auch zu der Frage, ob die allgemeinen Beihilferegeln anwendbar sind oder aber die für DAWI geschaffenen besonderen Beihilferegeln, muss die vorgelagerte Frage beantwortet werden, ob überhaupt tatbestandlich eine Beihilfe vorliegt. Gemäß Artikel 107 Absatz 1 AEUV sind alle staatlichen oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen gleich welcher Art, die durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen, mit dem Binnenmarkt unvereinbar, soweit sie den Handel zwischen den EU-Mitgliedstaaten beeinträchtigen. Die einzelnen Tatbestandsmerkmale einer Beihilfe müssen dabei kumulativ erfüllt sein. Bei der Prüfung dieser Merkmale muss von folgender Prämisse ausgegangen werden, die auch von zuständigen Kommissionsbeamten vertreten wird: „*Beihilfekontrolle beginnt mit einer Selbsteinschätzung*“.

Dies zeigt, dass die Beurteilung und Entscheidung über das Vorliegen einer tatbestandlichen Beihilfe zunächst bei den Städten, Landkreisen und Gemeinden als Beihilfegebern liegt. Damit obliegt ihnen die Verantwortung für einen korrekten Umgang mit dem Beihilferecht. Dies setzt wiederum grundlegende Kenntnisse der Beihilferegeln voraus. Zudem können die kommunalen Beihilfegeber erhebliche Rechtsfolgen bei der Gewährung unzulässiger Beihilfen treffen. Dazu gehören etwa die Nichtigkeit von Verträgen der Kommunen und ihrer kommunalen Unternehmen über rechtswidrige Beihilfen sowie die Gefahr, als Kommune bei Verstößen vor nationalen Gerichten auf Unterlassung der Gewährung rechtswidriger Beihilfen oder auf Schadensersatz verklagt zu werden.

Sollte die Europäische Kommission eine Entscheidung über eine rechtswidrig gewährte Beihilfe mit anschließender Rückforderung fällen und keine Rückzahlung mehr möglich sein, weil zum Beispiel die Mittel nicht mehr vorhanden sind, muss nach ständiger Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes (EuGH) die wirtschaftliche Tätigkeit des

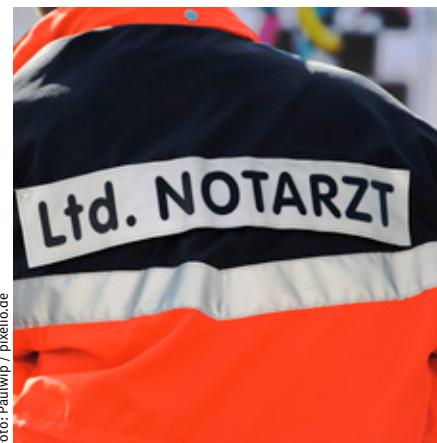


Foto: Paulwip / pixelio.de

**Kommunen stehen vor der Herausforderung, die Erbringung von Leistungen der Daseinsvorsorge etwa im Bereich der Rettungsdienste in Einklang mit dem EU-Beihilferecht zu bringen**

geförderten Unternehmens eingestellt werden. Aus Gründen der wirtschaftlichen Diskontinuität darf der Rechtsnachfolger nicht identisch mit dem beihilfewidrig geförderten Unternehmen sein. Dies führt in der Praxis oftmals zu erheblichen Problemen, wie das Verfahren im Fall eines Zweckverbands zur Tierkörperbeseitigung gezeigt hat.

## Aktuelle Entwicklungen für die Kommunen

Die Europäische Kommission hat mit dem Ziel, Rechtssicherheit zu erhöhen und Transparenz für Beihilfegeber und Beihilfeempfänger zu schaffen, im Juli 2016 eine [Bekanntmachung zum Begriff der staatlichen Beihilfe](#) („Notion of Aid“/„NoA“) veröffentlicht, die eine umfassende, aber nicht vollständige Zusammenstellung der Auslegung des Beihilfebegriffs durch die Unionsgerichte und die Kommission selbst enthält. Vor allem hat die Kommission darin aber einige neue Ansätze vorgesehen, die für Kommunen eine große Rolle spielen. Insbesondere hat sie neue Kriterien für sogenannte lokale Maßnahmen aufgestellt, anhand der sie die Beeinträchtigung des Handels zwischen den EU-Mitgliedstaaten verneint. Daneben hat sie neue Kriterien für die Unterscheidung wirtschaftlich / nicht-wirtschaftlich im Bereich der Kulturförderung festgelegt und damit die öffentliche Kulturförderung wesentlich erleichtert.

Die Hintergründe für die neue Formel sind nicht nur rein beihilferechtlicher Natur. Sie sind durchaus durch andere politische Gründe motiviert. Denn die Kommission unter Präsident Jean-Claude Juncker hat sich bereits seit Beginn ihres Mandats dem politischen Ziel verschrieben, sich auf Vorhaben mit den größeren binnenmarktrelevanten Auswirkungen zu konzentrieren und sich bei kleineren lokalen Zusammenhängen in Bescheidenheit und Zurückhaltung zu üben.

Dies hat Präsident Jean-Claude Juncker erneut in seiner Rede zur Lage der Union am 3. September 2017 vor dem Europäischen Parlament in Straßburg betont. Unter der Überschrift einer künftig handlungsfähigeren Wirtschafts- und Währungsunion, für die er weitreichende Forderungen etwa für einen Europäischen Wirtschafts- und Finanzminister oder eine Europäische Verteidigungsunion aufgestellt hat, hält er es ebenso für wichtig, *„die Bürger Europas nicht mit Regelungs-Klein-Klein [zu] nerven, nicht pausenlos neue Initiativen vom Zaun [zu] brechen und Befugnisse, dort wo es sinnvoll ist, an die Nationalstaaten zurück[zu]geben.“* Diesbezüglich



Foto: Gerichtshof der Europäischen Union

lobte Juncker die hervorragende Arbeit von Wettbewerbskommissarin Margrethe Vestager, die in ihrer Amtszeit bereits 90 Prozent der staatlichen Beihilfeentscheidungen auf die regionale und kommunale Ebene verlagert habe. Insoweit scheint die Kommission der bisherigen Tendenz einer Ausdehnung des Beihilfebegriffs nunmehr entgegenwirken zu wollen. Letztlich darf man allerdings nicht verschweigen, dass die Kommission mit dieser Politik auch ein Ziel in eigener Sache verfolgt, nämlich die hohen Zahlen von Einzelnotifizierungen zu senken und somit den Verwaltungsaufwand für sich selbst zu reduzieren.

Mit ihrem neuen Ansatz nimmt die Kommission eine rein lokale Maßnahme an und verneint eine Handelsbeeinträchtigung zwischen den Mitgliedstaaten und damit die Beihilfe-relevanz, wenn

- der Beihilfeempfänger Güter und Dienstleistungen nur in einem geografisch begrenzten Gebiet in einem Mitgliedstaat anbietet und wahrscheinlich keine oder nur eine zu vernachlässigende Anzahl ausländischer Kunden anzieht und (kumulativ)
- die Maßnahme allenfalls marginale Auswirkung auf die Bedingungen für grenzüberschreitende Investitionen oder die grenzüberschreitende Niederlassung haben würde.

Diesen Ansatz wendet die Europäische Kommission bereits auf konkrete Fälle an. In ihren Entscheidungspaketen vom [29. April 2015](#) und [21. September 2016](#) hat sie in zahlreichen Fällen die Handelsbeeinträchtigung zwischen Mitgliedstaaten aufgrund rein lokaler Maßnahmen verneint. Dazu zählen zahlreiche Fälle im Krankenhausbereich und zwar auch für Kliniken, die in Grenznähe liegen, sowie die ambulante medizinische Versorgung. Mit dem Medizinischen Versorgungszentrum in Durmersheim und der Landgrafen-Klinik in Bad Nenndorf sind auch zwei deutsche Verfahren betroffen.

**Im Zweifelsfall entscheiden die Europäischen Gerichte über die Vereinbarkeit einer Beihilfe mit EU-Recht**

Einen weiteren Fall stellen ausschließlich für die örtliche Bevölkerung erbrachte lokale Pflegedienste der Santa Casa dar, die soziale Dienstleistungen in Portugal erbringt. Dabei handelt es sich um soziale Dienstleistungen für ältere und behinderte Menschen sowie andere Langzeitpflegedienste ausschließlich im Gebiet der Stadt Tomar mit rund 30.000 Einwohnerinnen und Einwohnern. Gegen diese Entscheidung hat der private Wettbewerber allerdings Klage vor dem Europäischen Gericht eingereicht. Der Entscheidung des Gerichts wird in Beihilfekreisen mit großem Interesse entgegen gesehen. Weitere Fälle stellen das Wirtschaftsbüro Gaarden in Kiel, lokale Sporteinrichtungen in Großbritannien (National Outdoor Training Centre) und Deutschland (BLSV Sportcamp Nordbayern), Schwimmbäder, Museen, Infrastrukturmaßnahmen im Hafen des niederländischen Lauwersoog und Hafen von Wyk auf Föhr sowie lokale Print- oder digitale Medien in baskischer oder valencianischer Sprache in Spanien dar.

Auch nationale Gerichte haben den neuen Maßstab der Europäischen Kommission bereits angewandt, so zum Beispiel der Bundesgerichtshof in seinem [Urteil vom 24. März 2016](#) im Fall des Landkreises Calw (Rs. I ZR 263/14). Im Ausgangsverfahren hatte sich der Bundesverband Deutscher Privatkliniken (BDPK) gegen die vom Landkreis Calw gewährten Ausfallbürgschaften und Investitionszuschüsse zum Verlustausgleich der Kreiskliniken Calw und Nagold gewandt. Der Bundesgerichtshof gab dem Oberlandesgericht Stuttgart, an das er die Entscheidung zurückverwies, die konkrete Prüfung der genannten Doppelformel mit auf den Weg. Dem kam das Oberlandesgericht nach und verneinte mit der Begründung der fehlenden Handelsbeeinträchtigung im Ergebnis das Vorliegen einer tatbestandlichen Beihilfe (Urteil vom 23. März 2017, Rs. 2 U 11/14).

Auch für den Bereich der Kulturförderung hat die Europäische Kommission in ihrer Mitteilung zum Beihilfebegriff eine neue Formel für fehlende Beihilferelevanz (keine wirtschaftliche Tätigkeit) aufgestellt. Kulturelle Aktivitäten, die der Öffentlichkeit kostenlos zugänglich gemacht würden, erfüllten reine soziale und kulturelle Zwecke und seien damit grundsätzlich nichtwirtschaftlich. Der Öffentlichkeit zugängliche kulturelle Aktivitäten, die mit Erhebung eines Entgeltes von Teilnehmenden verbunden seien, wie bei Theatern, Konzerten oder Opern, würden immer dann als nichtwirtschaftlich gelten, wenn das Entgelt lediglich einen „Bruchteil“

der tatsächlichen Kosten abdecke. Das Entgelt würde dann nicht als echte Vergütung angesehen. Für einen Bruchteil lässt die Kommission eine 50-prozentige Abdeckung der Kosten durch Teilnehmerentgelte zu.

## Fazit

Mit ihrer neuen Linie zum Beihilfebegriff sowohl bei dem Kriterium des zwischenstaatlichen Handels für lokale Maßnahmen als auch bei der Kulturförderung lässt die Europäische Kommission durchaus positive Signale für die kommunale Ebene erkennen. Für den Bereich der Kulturförderung tritt sie sogar einen Teilerückzug aus dem Beihilferecht an. Zudem verlagert sie die Beurteilung stärker auf die Ebene der Mitgliedstaaten, Länder und Kommunen. Nach wie vor ist allerdings jede Maßnahme im Einzelfall nun anhand des neuen Maßstabs zu prüfen. Damit bleibt der Prüfungsaufwand für kommunale Behörden bestehen. Außerdem steht die Bestätigung der neuen Linie der Europäischen Kommission durch die Europäischen Gerichte noch aus. Letztlich besteht daher trotz größerer Spielräume für die kommunale Ebene keine endgültige Rechtssicherheit im Umgang mit dem Beihilferecht bei lokalen Maßnahmen. ■

## Infos

### Internetseite der Europäischen Kommission zur Beihilfekontrolle:

[http://ec.europa.eu/competition/state\\_aid/overview/index\\_en.html](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/overview/index_en.html)

### Initiative der Kommission zur Modernisierung des Beihilferechts:

[http://ec.europa.eu/competition/state\\_aid/modernisation/index\\_en.html](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/modernisation/index_en.html)

### Bekanntmachung der Kommission zum Begriff der staatlichen Beihilfe vom 19. Juli 2016:

[http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52016XC0719\(05\)&from=DE](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52016XC0719(05)&from=DE)

### Pressemitteilung der Kommission zur Zulässigkeit der Gewährung lokaler staatlicher Fördermaßnahmen ohne vorherige Genehmigung der Kommission vom 29. April 2015:

[http://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-15-4889\\_de.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-4889_de.htm)

### Pressemitteilung der Kommission zu lokalen öffentlichen Fördermaßnahmen, die keine staatlichen Beihilfen darstellen, vom 21. September 2016:

[http://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-16-3141\\_de.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-3141_de.htm)

### Pressemitteilung zum Urteil des Bundesgerichtshofs zur Notifizierungspflicht von Zuwendungen eines Landkreises an eine Kreisklinik bei der Kommission vom 24. März 2016:

<http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=pm&Datum=2016&Sort=3&nr=74137&pos=5&anz=68>