

Die Anwendung des EU-Beihilfenbegriffs durch nationale Gerichte

Viertes Kommunales Wintergespräch
Beihilfenrecht Update 2017
RA Tobias Jordan, 16.12.2016

Inhalt

- A. Wie kommt eine Beihilfe vor ein nationales Gericht?
 - Zahlung oder Unterlassungs-/Rückforderungsklage
 - Haftung von Entscheidungsträgern

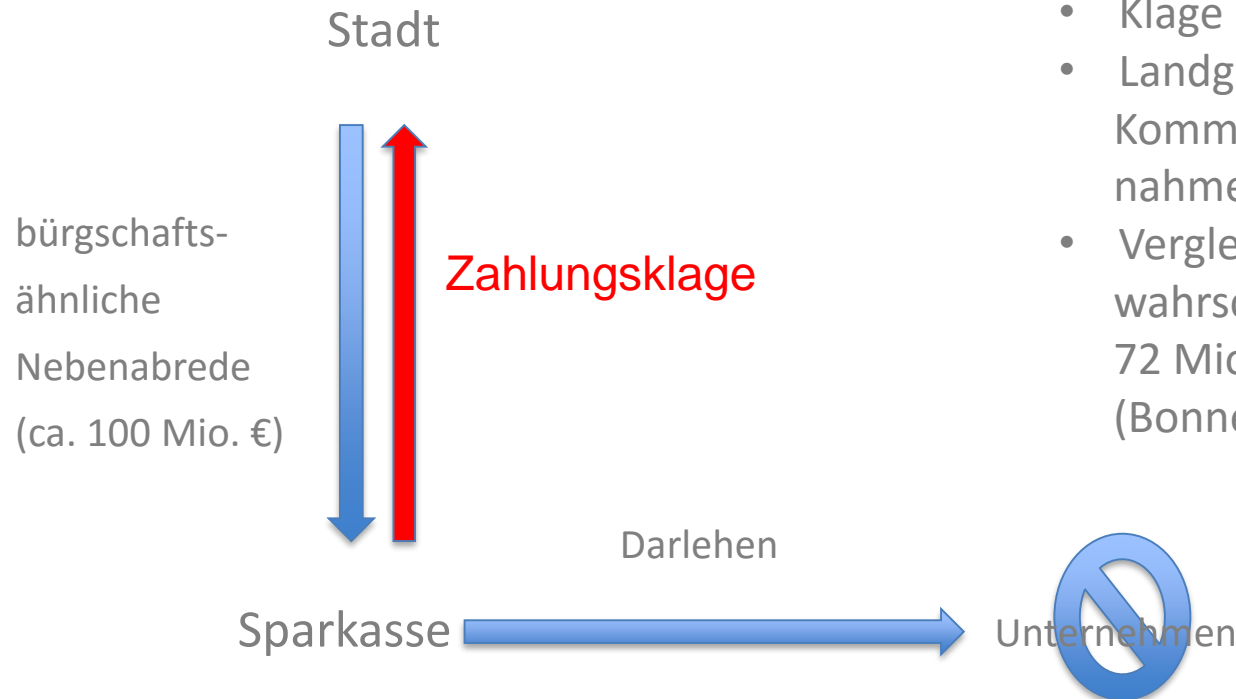
- B. Wie entscheidet das nationale Gericht über EU-Beihilfenrecht?
 - Grundsätze
 - Einige Fallbeispiele

- C. Welche Rolle spielt Europa dabei?

A. Wie kommt eine Beihilfe vor ein nationales Gericht?

A.1 Zahlungsklage oder Unterlassungs-/Rückforderungsklage inter partes

Fall: WCCB WorldConferenceCenter Bonn

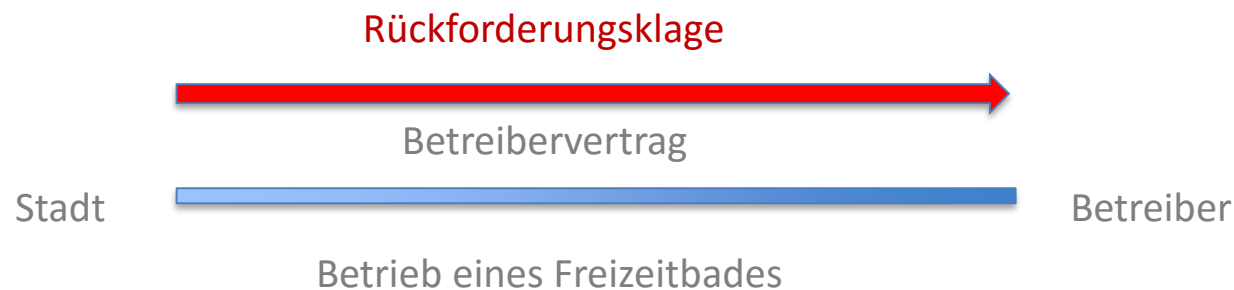


- Klage beim Landgericht
- Landgericht bittet Kommission um Stellungnahme
- Vergleich noch 2016 wahrscheinlich über ca. 72 Mio. € (Bonner GA v. 08.11.16)

A. Wie kommt eine Beihilfe vor ein nationales Gericht?

A.1 Zahlungsklage oder Unterlassungs-/Rückforderungsklage inter partes

Fall: Stadt in Sachsen erkennt eigenen Beihilfenverstoß und fordert Subventionen von einem Badbetreiber zurück



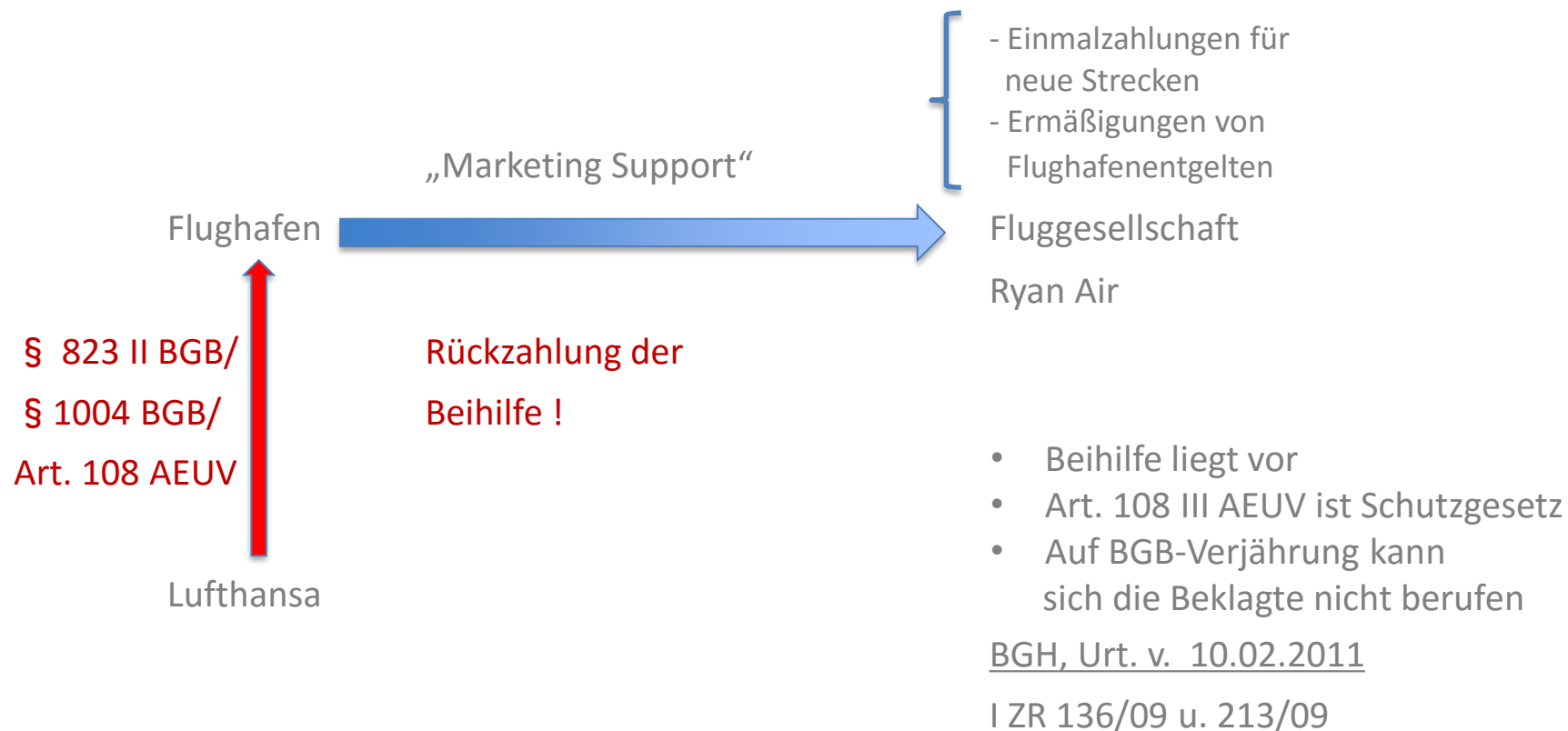
- Übernahme des Betriebsrisikos (Umsatzgarantie)
- Zuschüsse (ohne ordnungsgemäße Ausschreibung)
- Klage vor dem Landgericht
- Anfrage an Kommission
- Ergebnis offen, laufendes Verfahren

A. Wie kommt eine Beihilfe vor ein nationales Gericht?

A.1 Zahlungsklage oder Unterlassungs-/Rückforderungsklage

Dreiecksverhältnis: Konkurrenten- oder Wettbewerberklage

Fall: Flughafen Frankfurt Hahn



A. Wie kommt eine Beihilfe vor ein nationales Gericht?

A.1 Zahlungsklage oder Unterlassungs-/Rückforderungsklage

Dreiecksverhältnis: Konkurrenten- oder Wettbewerberklage

Fall: Krankenhäuser des Landkreises Calw

Wettbewerbsrechtliche Unterlassung der Beihilfe

(§ 3, § 4 und § 8 I UWG)

Bundesverband
Deutscher
Privatkliniken



Landkreis Calw

- Betrauungsakte von 2008 und 2011 gem. den jeweiligen Mustern des Landkreistages BW
 - Pauschaler Hinweis auf Wirtschaftsplan nicht ausreichend als Ausgleichsparameter
- BGH, Urt. v. 24.03.2016 - I ZR 263/14

Bürgschaft
ohne Aval
Investitions
zuschüsse



Defizitausgleich >> 1 Mio. € p.a.

Betrauungsakte 2008 und 2011

Kreiskliniken Calw GmbH

- KH Calw
- KH Nagold

A. Wie kommt eine Beihilfe vor ein nationales Gericht?

A.2 Haftung von Entscheidungsträgern

Zivilrechtliche Haftung

Geschäftsführerhaftung:

„Die Kenntnis des EU-Beihilfenrechts gehört zu den kaufmännischen Sorgfaltspflichten.“

BGH, Urt. v. 20.01.04, XI ZR 53/03 (S. 9)

EuGH, Urt. v. 30.03.97, Rs. C-24/95, Rn. 25 – Alcan II

Gleicher Haftungsmaßstab für Mitglieder von Aufsichtsorganen.

Ebenso Rechtsaufsichtsbehörde?

A. Wie kommt eine Beihilfe vor ein nationales Gericht?

A.2 Haftung von Entscheidungsträgern Strafrechtliche Haftung (1)

WCCB - WorldConferenceCenter Bonn

1. Oberbürgermeisterin
2. Stadtdirektor = Projektbeauftragter
3. Stellvertreterin

→ Anklage wegen:

- Schwere Betrug (§ 263 Abs. 2 StGB)
- Untreue (§ 266 StGB)

Vermögensbetreuungspflicht - nicht Verstoß gegen Beihilfenrecht,
- aber Verstoß gegen Haushaltsrecht

A. Wie kommt eine Beihilfe vor ein nationales Gericht?

A.2 Haftung von Entscheidungsträgern

Strafrechtliche Haftung (2)

- WCCB WorldConferenceCenterBonn

Ausgang der Strafverfahren:

- Einstellung gegen Oberbürgermeisterin (aber Rücktritt)
- gegen Stadtdirektor und Stellvertreterin gegen Zahlung einer Geldauflage eingestellt (2015)

- Verurteilung im Fall Nürburgring-Affäre des ehem. rheinland-pfälzischen Finanzministers Deubel zu 3,5 Jahren Haft (vom BGH am 26.11.15 teilweise aufgehoben und zu LG Koblenz zurück verwiesen)

- Aktueller Fall: Bad Wörishofen: BKPV wirft Stadt/ehemaligem BM vor, Boni ohne Rechtsgrundlage gewährt zu haben (Der Neue Kämmerer, 07.12.2016)

A. Wie kommt eine Beihilfe vor ein nationales Gericht?

A.2 Haftung von Entscheidungsträgern

Strafrechtliche Haftung (3)

BGH:

„Ein Verstoß gegen europarechtliche Vorschriften zur Gewährung von Beihilfen begründet keine Pflichtverletzung im Sinne des Untreuetatbestandes; denn diese Regelung dient nicht dem Schutz des Vermögens des Beihilfegebers, sondern dem des europäischen Binnenmarktes vor Wettbewerbsverzerrungen.“

BGH, Beschl. v. 26.11.2015, 3 StR 17/15

A. Wie kommt eine Beihilfe vor ein nationales Gericht?

A.2 Haftung von Entscheidungsträgern

Strafrechtliche Haftung (4)

Aber:

Vermögensbetreuungspflicht im Sinne des Untreuetatbestandes bspw. für

- Aufsichtsratsmitglied (Rn. 53)
 - § 111 I AktG
 - § 52 I GmbHG
- Landesfinanzminister, wegen Befugnis über Vermögen zu verfügen und Land zu verpflichten
 - Übernahme Bürgschaft entgegen landesrechtlichen Bestimmungen = vermögensschützend (Rn. 80)
 - Verstoß gegen haushaltsrechtlichen Grundsatz der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit (Rn. 81)

B. Wie entscheidet das Gericht? Grundsätze

- Selbständige Prüfung und Auslegung des Beihilfetatbestandes, Art. 107 Abs. 1 AEUV

(Nicht zu prüfen ist die Vereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt, Art. 107 Abs. 2/3 AEUV)
- Ein Verstoß gegen das Durchführungsverbot des Art. 108 Abs. 3 S. 3 AEUV = Verstoß gegen ein Verbotsgesetz nach § 134 BGB
- Nationales Recht darf die Anwendung des Beihilferechts nicht verhindern (effet utile/Effektivitätsgrundsatz), d.h. Überlagerung von
 - Vertrauensschutzregelung
 - Verjährung
 - Entreicherung
 - alles, was der Rückforderung entgegensteht

B. Wie entscheidet das Gericht?

Fallbeispiele: Krankenhäuser des Landkreises Calw

Wettbewerbsrechtliche Unterlassung der Beihilfe (§ 3, § 4 und § 8 I UWG)

Bundesverband
Deutscher
Privatkliniken



Landkreis Calw

Bürgschaft
ohne Aval

Defizitausgleich >> 1 Mio. € p.a.

- Betrauungsakte von 2008 und 2011 gem. den jeweiligen Mustern des Landkreistages BW
- Pauschaler Hinweis auf Wirtschaftsplan nicht ausreichend als **Ausgleichsparameter**

Investitions-
zuschüsse

Betauungsakte 2008 und 2011



Kreiskliniken Calw GmbH

- KH Calw
- KH Nagold

BGH, Urte. v. 24.03.2016 - I ZR 263/14

B. Wie entscheidet das Gericht?

Fallbeispiele: Krankenhäuser des Landkreises Calw

BGH:

„Die **Parameter für die Ausgleichszahlungen** müssen aber so **objektiv und transparent** gefasst sein, dass dem begünstigten Unternehmen aus dem Ausgleich kein wirtschaftlicher Vorteil erwächst, der es gegenüber konkurrierenden Unternehmen begünstigt, und jeder missbräuchliche Rückgriff des Mitgliedstaats auf den Begriff der Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse ausgeschlossen ist (..). **Entscheidet die Behörde, dem Dienstleistungserbringer Ausgleichsleistungen für alle Kostenpositionen zu gewähren, muss sie vorab festlegen, wie diese Kosten bestimmt und kalkuliert werden** (vgl. DAWI-Mitteilung Rn. 56).“

B. Wie entscheidet das Gericht?

Fallbeispiele: Krankenhäuser des Landkreises Calw

Klinikum Stuttgart; Betrauungsakt nach Muster Landkreistag BW 2008, Auszug:

„ § 3

Berechnung und Änderung der Ausgleichszahlung

(Zu Art. 5 der Freistellungsentscheidung)

(1) Zum Ausgleich der im Zusammenhang mit der Erbringung von Leistungen nach § 2 Abs. 3 entstehenden Kosten und zur Sicherung der Tätigkeit des Krankenhauses nach dem satzungsgemäß festgelegten Zweck kann die Landeshauptstadt dem Klinikum Stuttgart eine Ausgleichszahlung zuwenden. Die **maximale Höhe der Zahlung ergibt sich aus dem Wirtschaftsplan des jeweiligen Jahres** i. V. m. § 3 Abs. 3. Auf dieser Grundlage entscheidet die Landeshauptstadt Stuttgart auf Antrag des Klinikums über die Ausgleichshöhe nach § 3 Abs. 3. Aus diesem Betrauungsakt folgt kein Rechtsanspruch des Klinikums auf die Ausgleichszahlung.

Eventuelle Fehlbeträge aus Dienstleistungen, die nicht von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse sind (§ 2 Abs. 4), werden nicht ausgeglichen.“

B. Wie entscheidet das Gericht?

Fallbeispiele: Krankenhäuser des Landkreises Calw

BGH:


„Der Betrauungsakt vom 21. April 2008 genügt diesen Anforderungen nicht. Nach dessen § 3 Absatz 1 und 3 leistet der Beklagte zum Ausgleich des Jahresfehlbetrags der Kreiskliniken Calw eine Ausgleichszahlung, deren **Höhe sich aus seinem Haushaltsplan ergibt** und die nicht über das hinausgehen darf, was zur Abdeckung der durch die Erfüllung der Gemeinwohlverpflichtung verursachten Kosten erforderlich ist. **Es fehlen aber Angaben dazu, wie die Einnahmen und Ausgaben ermittelt werden, die voraussichtlich auf die Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse entfallen und aus denen sich der erforderliche Ausgleichsbetrag ergibt. Der Betrauungsakt vom 21. April 2008 nimmt dafür auch nicht auf den Jahreswirtschaftsplan der Kreiskliniken Calw Bezug.**“

B. Wie entscheidet das Gericht?

Fallbeispiel: „Die sieben Schwestern“

Orientierungshilfe der Kommission:

- Klinikum Bad Nenndorf (SA.38035)
- Öffentliche Krankenhäuser in Hradec Kralove (SA.37432)
- MVZ Bad Durmersheim (SA.33149)
- Wirtschaftsbüro Kiel-Gaarden (SA.33149)
- Hafen Lauwersoog (SA.39403)
- Glenmore Lodge – Trainingszentrum (SA.37963)
- UK-Golfclub im Eigentum der Mitglieder (SA.32808)



Keine Beeinträchtigung des Handels zwischen Mitgliedstaaten bei rein lokaler
Wirtschaftstätigkeit

B. Wie entscheidet das Gericht?

Fallbeispiel: „Die sieben Schwestern“

Rein lokale Wirtschaftstätigkeit?

→ Unternehmen bietet Güter/DL in nur einem geographisch begrenzten Gebiet eines MS an
und

→ keine Kunden aus anderen MS

und

→ allenfalls marginale Auswirkung auf die Bedingungen für grenzübergreifende

Investitionen oder grenzübergreifende Niederlassung (Belege)

Eigentümer

Betreiber

Nutzer

Kommission schränkt Anwendungsbereich des EU-Beihilfenrechts auf kommunaler Ebene stark ein (Zuletzt: KOM, B. v. 20.07.2016, Hafen Wyk auf Föhr)

B. Wie entscheidet das Gericht?

Fallbeispiel: Stadion-Sale-and-Lease-Back PSV Eindhoven

Verkauf/Kauf von Vermögenswerten/ Waren und DL

- Wettbewerbliches, transparentes, diskriminierungsfreies und bedingungsfreies Ausschreibungsverfahren

oder

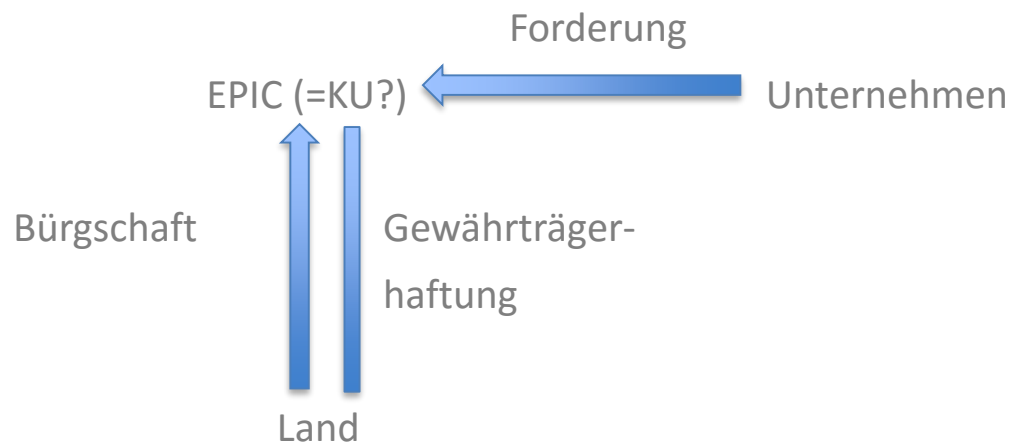
- Wertgutachten durch unabh. Sachverständigen

Kommission lässt offen, ob die Grundstücksmitteilung (heute in Mitt. zum Beihilfenbegriff) anwendbar ist und verweist auf Prinzipien des MEIP (market economy investor principle)

KOM, E. v. 04.07.2016, SA.41613, PSV Eindhoven, Sale-and-lease-back des Stadions

B. Wie entscheidet das Gericht?

Fallbeispiel: Rechtsformbedingte Haftung für ein öffentliches Unternehmen



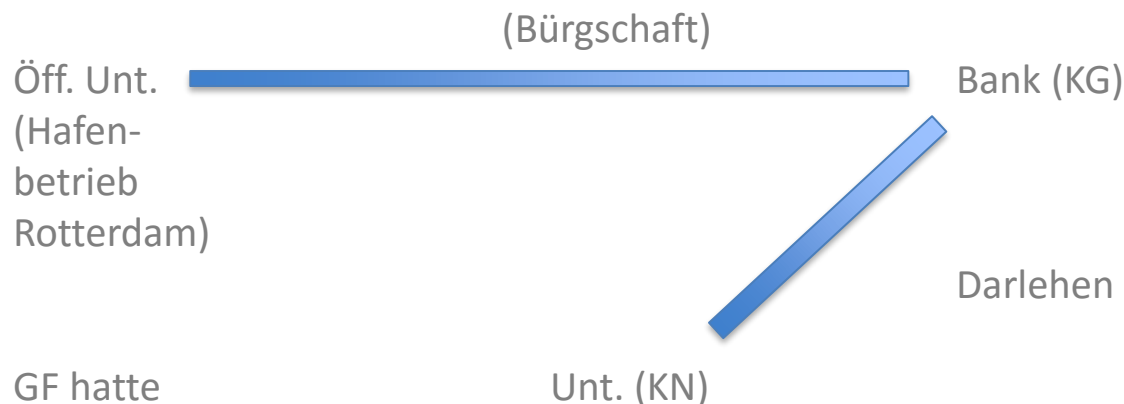
Beihilfe nur, wenn Begünstigung nachgewiesen.

EuG, Urt. v. 26.05.16, RS – 479/11 – IFP Energies Nouvelles

Renaissance des KU damit fraglich?

B. Wie entscheidet das Gericht?

Fallbeispiel: Staatliche Beihilfe - Zurechnung



Zurechnung Bürgschaft:
Indizienprüfung
→ Mitt. z. Beihilfenbegriff:
autonom handelnd
oder nicht?

GF hatte Bürgschaft
geheim gehalten und erforderliche Zustimmung nicht eingeholt (deliktisches Handeln)

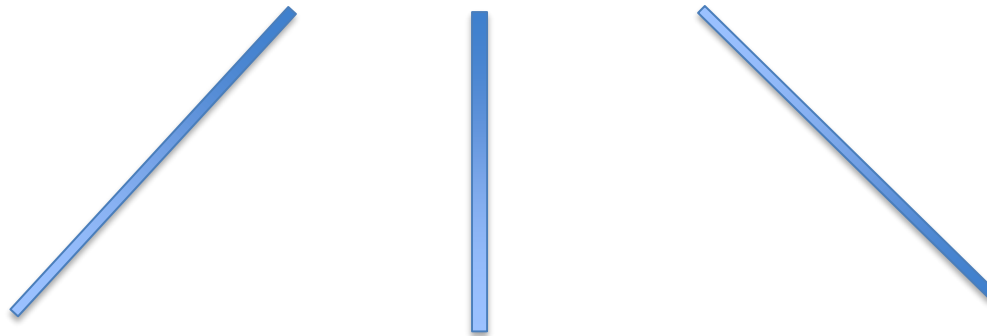
EuGH, Urт. V. 17.09.2014, Rs. C – 242/13

Hoge Raad der Nederlanden, Urт. V. 27.05.16 – 11/02221, Hafenbetrieb Rotterdam

(Bayern: Neue Rechtslage zur Vertretungsmacht des 1. BM im Außenverhältnis: BGH, Beschл. v. 18.03.2016, V ZR 266/14: umfassend, unabhängig vom Innenverhältnis!)

C. Welche Rolle spielt Europa dabei?

Prinzip der loyalen Zusammenarbeit zwischen nationalen und EU-Behörden



Bindung an Rspr./
Entscheidungen der
Kommission
(insb. Rückforderungs-
Entscheidungen)

Beschränkung auf
Beihilfetatbestand
des Art. 107 Abs. 1 AEUV

- Vorabentscheidung einholen (vgl. Entscheidung zum Hafbetrieb Rotterdam)
- Fragen an Kommission stellen
- Neu: Verpflichtung einer Partei im Zivilprozess zur Einbeziehung der Kommission

Wer wir sind



Arnd Bühner

Rechtsanwalt
Fachanwalt für Vergaberecht
Vorsitzender des Prüfungsausschusses der
Fachanwaltschaft Vergaberecht
Abgeschlossener Fachanwaltslehrgang
Steuerrecht

Schwerpunkte:

- EU-Beihilfenrecht/Finanzierungen
- Immobilienentwicklungen
- Vergaberecht und PPP



Tobias Jordan

Rechtsanwalt; Maître en Droit Public
Wirtschaftsjurist (Univ. Bayreuth)
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

Schwerpunkte:

- Vergaberecht
- privates Bau- sowie Mietrecht
- EU-Beihilfenrecht

Für Rückfragen stehen wir gerne zur Verfügung

Bühner & Partner Rechtsanwälte mbB

Im historischen Schürstabhaus
Albrecht-Dürer-Platz 4
90403 Nürnberg

Telefon: 0911 255865-0

Telefax: 0911 255865-29

E-Mail: info@buehner-rae.de

Internet: www.buehner-rae.de