

Inhaltsverzeichnis

| | |
|--|----|
| Abkürzungen | 17 |
| Einleitung | 25 |
| A. Der Begriff der Beihilfe | 27 |
| I. Direkte Subventionen | 28 |
| II. Sicherungsinstrumente | 29 |
| III. Erbringung von Leistungen | 29 |
| IV. Erleichterungen und Ermäßigungen bei der Auferlegung von Belastungen | 30 |
| B. Beihilfen, insbesondere Bürgschaften auf kommunaler Ebene | 31 |
| 1. Kapitel: Rechtliche Grundlagen | 33 |
| A. Vorgaben des Unionsrechts und Rechtsfolgen bei Verstößen | 33 |
| I. Art.107 Abs.1 AEUV und exemplarische, kommunalrelevante Ausnahmen vom Beihilfenverbot | 33 |
| II. Besonderheit bei Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse | 36 |
| III. Das Verfahren bei angemeldeten Beihilfen | 38 |
| IV. Der »Aktionsplan Staatliche Beihilfen« | 39 |
| V. Rechtsfolgen bei Verstoß gegen das Beihilfenverbot | 40 |
| 1. Auswirkungen auf die einzelnen Rechtsverhältnisse | 41 |
| 2. Geschäftsführerhaftung | 43 |
| 3. Haftung der Kommunen für die Verbindlichkeiten ihrer Gesellschaften | 44 |
| VI. Rechtsschutzmöglichkeiten | 46 |
| B. Vorgaben des nationalen Rechts | 48 |
| I. Verfassungsrechtliche Vorgaben | 48 |
| 1. Art. 28 Abs. 2 GG | 48 |
| 2. Art. 91a GG | 50 |
| II. Bundesrechtliche Vorgaben unter Einbeziehung des Steuerrechts | 50 |
| III. Landesrechtliche Vorgaben | 52 |
| 1. Kommunale Aufgabenerfüllung | 52 |
| 2. Kommunalwirtschaftliche Grundsätze | 53 |
| C. Die Stellung der kommunalen Bürgschaft im nationalen Rechtssystem | 54 |
| I. Die kommunale Bürgschaft in Abgrenzung zu vergleichbaren Sicherungsinstrumenten | 55 |

| | |
|---|----|
| 1. Patronatserklärungen | 55 |
| 2. Anstaltslast und Gewährträgerhaftung | 56 |
| 3. Public Private Partnership | 57 |
| 4. Schuldbeitritt und Garantie | 59 |
| II. Die kommunale Bürgschaft in Abgrenzung zu Bundes- und Landesbürgschaften | 59 |
| III. Die Ausgestaltung der Rechtsverhältnisse | 60 |
| 1. Kommune und Unternehmen | 61 |
| 2. Kommune und Kreditinstitut | 62 |
| 3. Kreditinstitut und Unternehmen | 63 |
| 2. Kapitel: Die kommunale Bürgschaft als Beihilfe | 65 |
| A. Der Tatbestand des Art. 107 Abs. 1 AEUV | 65 |
| I. Staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Bürgschaften | 65 |
| 1. Belastung der öffentlichen Haushalte | 65 |
| 2. Staatlich zurechenbare Bürgschaften | 66 |
| a) Finanzierung durch Gebietskörperschaften | 66 |
| b) Finanzierung durch öffentliche Unternehmen | 67 |
| II. Wirtschaftliche Begünstigung | 68 |
| 1. Empfang eines geldwerten Vorteils | 68 |
| a) Das Unternehmen als Beihilfenempfänger | 69 |
| b) Das Kreditinstitut als Beihilfenempfänger | 70 |
| 2. Fehlen einer marktüblichen Gegenleistung | 71 |
| a) Private Investor Test | 71 |
| b) Durchführung eines öffentlichen Ausschreibungsverfahrens | 72 |
| c) Nachweis durch objektives Wertgutachten | 73 |
| d) Stellungnahme | 74 |
| III. Selektivität | 75 |
| IV. Wettbewerbsverfälschung | 78 |
| V. Beeinträchtigung des innergemeinschaftlichen Handels | 79 |
| 1. Unmittelbare Beeinträchtigungen – Erforderlichkeit einer Grenznähe? | 79 |
| 2. Mittelbare Beeinträchtigungen – Einschränkung der Dienstleistungs- oder Niederlassungsfreiheit? | 81 |
| 3. Besonderheit bei monopolistisch geprägten Tätigkeiten | 82 |
| 4. Notwendiger Prüfungsmaßstab für die Kommune | 82 |
| VI. Erfordernis der Spürbarkeit | 84 |
| B. Entfallen der Beihilfeneigenschaft nach der Bürgschaftsmitteilung | 84 |
| I. Die Rechtsnatur von Mitteilungen und ihre Bindungswirkung | 85 |
| 1. Bindungswirkung für die Kommission | 85 |
| 2. Bindungswirkung für die Mitgliedstaaten | 86 |
| a) Bindungswirkung durch Zustimmung | 86 |
| b) Vergleich mit Verwaltungsvorschriften im deutschen Recht | 87 |

| | |
|---|-----|
| c) Anwendungsvorrang des Unionsrechts (Art. 4 Abs. 3 EUV) | 88 |
| d) Zwischenergebnis | 89 |
| 3. Bindungswirkung für die Unternehmen | 90 |
| II. Die Voraussetzungen der Bürgschaftsmitteilung | 91 |
| 1. Keine finanziellen Schwierigkeiten | 91 |
| 2. Bestimmtheit des Umfangs und der Bedingungen | 92 |
| 3. Beurteilung der Marktüblichkeit | 93 |
| a) Einzelbürgschaften | 93 |
| b) Bürgschaftsregelungen | 94 |
| 4. Besonderheiten bei KMU durch »Safe-Harbour«-Klausel | 95 |
| 5. Ausnahme für Unternehmen bei der Erbringung <i>einer</i> Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse | 96 |
| C. Tatbestandsausschluss nach der De-minimis-Verordnung | 97 |
| I. Anwendungsbereich | 98 |
| II. Differenzierung zwischen transparenten und intransparenten Beihilfen | 98 |
| 1. Bürgschaftsregelungen | 98 |
| a) Europarechtliche Regelung | 99 |
| b) Bundes- oder landesrechtliche Regelung | 101 |
| c) Kommunalrechtliche Regelung | 101 |
| 2. Einzelbürgschaften | 103 |
| III. Die Voraussetzungen der De-minimis-Verordnung | 103 |
| 1. Bürgschaftshöhe | 103 |
| 2. Kumulierungsverbot | 104 |
| IV. Berechnungsmethode zur Ermittlung des Subventionsäquivalentwertes bei höheren Darlehensbeträgen | 105 |
| V. Das Verhältnis der neuen De-minimis-Verordnung zur neuen Bürgschaftsmitteilung | 107 |
| 3. Kapitel: Kommunale Ausgleichsleistungen im Bereich der Daseinsvorsorge | 110 |
| A. Entfallen des Beihilfentatbestandes nach der Altmark Trans-Rechtsprechung | 113 |
| I. Auferlegung klar definierter, gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen | 113 |
| II. Vorherige, objektive und transparente Aufstellung der Parameter | 114 |
| III. Ausgleich in Höhe der Nettomehrkosten | 115 |
| IV. Benchmarking im Rahmen eines objektiven Kostenvergleichs | 117 |
| 1. Vergleichbares Unternehmen | 118 |
| 2. Betriebswirtschaftliche Betrachtungsweise | 118 |
| a) Direkter und konkreter Unternehmensvergleich | 119 |
| b) Analytische Kostenermittlung | 119 |
| 3. Nettomehrkostenberechnung bei Monopolstrukturen | 120 |

| | | |
|------|---|-----|
| V. | Zwischenergebnis | 121 |
| B. | Vereinbarkeit von Ausgleichsleistungen mit dem Binnenmarkt gem. | |
| | Art. 106 Abs. 2 AEUV | 122 |
| I. | Freistellungsentscheidung | 123 |
| | 1. Kompetenz der Kommission unter Betrachtung von Anwendungsbereich und Rechtsnatur der Freistellungsentscheidung | 124 |
| | a) Art.106 Abs. 3 AEUV als Kompetenzgrundlage | 124 |
| | b) Art. 109 AEUV als Kompetenzgrundlage | 125 |
| | c) Erforderlichkeit der Freistellungsentscheidung | 127 |
| | 2. Betrauungsakt | 128 |
| | a) Inhalt des Betrauungsaktes | 128 |
| | aa) Art und Dauer der Gemeinwohlverpflichtung | 129 |
| | bb) Betrautes Unternehmen | 129 |
| | cc) Geographischer Geltungsbereich | 131 |
| | dd) Art und Dauer der dem Unternehmen gewährten ausschließlichen und besonderen Rechte | 131 |
| | ee) Parameter zur Berechnung, Überwachung und einer etwaigen Änderung der Ausgleichszahlung | 132 |
| | ff) Vorkehrungen gegen eine Überkompensierung und für deren Rückzahlung | 135 |
| | gg) Berichterstattung und Aufbewahrung von Unterlagen | 141 |
| | hh) Zwischenergebnis | 141 |
| | b) Formelle Umsetzung des Betrauungsaktes | 142 |
| | aa) Allgemeine Vorgaben | 142 |
| | bb) Kommunale Umsetzungsformen | 145 |
| | 3. Zwischenergebnis | 171 |
| II. | Gemeinschaftsrahmen für staatliche Beihilfen | 171 |
| | 1. Rechtsnatur des Gemeinschaftsrahmens | 172 |
| | 2. Inhalt des Gemeinschaftsrahmens | 174 |
| | 3. Einbeziehung von Art.106 Abs. 2 AEUV | 175 |
| | a) Verhinderung der Aufgabenerfüllung | 175 |
| | b) Beeinträchtigung des innerstaatlichen Handels | 176 |
| | aa) Anwendbarkeit des »balancing tests« auf Art. 106 Abs. 2 S. 2 AEUV? | 177 |
| | bb) Kritische Würdigung des »balancing tests« | 180 |
| | 4. Rechtsschutz gegen eine Negativentscheidung der Kommission | 181 |
| | 5. Zwischenergebnis | 184 |
| III. | Transparenzrichtlinie und Vermeidung von Quersubventionen | 185 |
| | 1. Inhaltliche Neuerungen und deren Auswirkungen | 186 |
| | 2. Umsetzung | 188 |
| | 3. Kritische Würdigung der Transparenzpflichten | 189 |
| C. | Exkurs: Kommunale Ausgleichsleistungen im Bereich der Daseinsvorsorge am Beispiel der Krankenhausfinanzierung | 190 |

| | | |
|------|--|-----|
| I. | Krankenhausfinanzierung in Deutschland | 192 |
| | – Rechtliche Grundlagen | |
| II. | Krankenhausfinanzierung unter Einfluss des Europarechts | 194 |
| III. | Der Beihilfentatbestand des Art. 107 Abs. 1 AEUV | 197 |
| | 1. Die verschiedenen Arten der Krankenhausfinanzierung | |
| | als Beihilfen | 197 |
| | a) Investitionskostenförderung | 197 |
| | b) Sonstige finanzielle Zuwendungen | 199 |
| | 2. Das Krankenhaus als beihilfenempfangendes Unternehmen | 200 |
| | 3. Das Merkmal der Begünstigung | 201 |
| | a) Anwendung des Private Investor Tests bei Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse? | 202 |
| | b) Adressat der Begünstigung | 203 |
| | aa) Begünstigung gegenüber anderen Krankenhasträgern | 203 |
| | bb) Begünstigung gegenüber der niedergelassenen Ärzteschaft | 204 |
| | 4. (Drohende) Wettbewerbsfälschung | 205 |
| | 5. Beeinträchtigung des innergemeinschaftlichen Handels | 206 |
| | a) Patientenmobilität | 206 |
| | b) Prüfungsmaßstab für die Kommune und die Kommission | 208 |
| | 6. Selektivität | 209 |
| | 7. Zwischenergebnis | 209 |
| IV. | Anwendung der Bürgschaftsmitteilung | 209 |
| | 1. Keine finanziellen Schwierigkeiten | 209 |
| | 2. Bestimmtheit der Marktüblichkeit, des Umfangs und der Bedingungen | 210 |
| | 3. Erbringung <i>einer</i> Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse | 210 |
| | 4. Zwischenergebnis | 211 |
| V. | Tatbestandausschluss nach der De-minimis-Verordnung | 211 |
| VI. | Übertragung der Altmark Trans-Rechtsprechung auf den Krankenhaussektor | 211 |
| | 1. Auferlegung klar definierter gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen | 211 |
| | 2. Vorherige, objektive und transparente Aufstellung der Parameter | 213 |
| | 3. Ausgleich in Höhe der Nettomehrkosten | 213 |
| | 4. Benchmarking im Rahmen eines objektiven Kostenvergleichs | 214 |
| VII. | Umsetzung der Freistellungsentscheidung | 215 |
| | 1. Formelle Umsetzung des Betrauungsaktes | 215 |
| | a) Aufnahme in den Krankenhausplan | 216 |
| | b) Umsetzung in der Praxis | 216 |
| | aa) Umsetzung in Form einer Satzung bei Eigen- und Regiebetrieben | 216 |

| | |
|---|------------|
| bb) Umsetzung in Form eines Gesellschaftsvertrages bei juristischen Personen | 217 |
| cc) Umsetzung in Form eines Zuwendungsbescheids | 217 |
| 2. Inhaltliche Ausgestaltung des Betrauungsktes | 218 |
| a) Art und Dauer der Gemeinwohlverpflichtung | 218 |
| b) Geographischer Geltungsbereich und Sonderrechte | 219 |
| c) Parameter für die Ausgleichszahlung und deren Überwachung | 220 |
| d) Vorkehrungen gegen Überkompensationen und etwaige Rückzahlungen | 221 |
| 3. Umsetzung der Freistellungsentscheidung – steuerliche Auswirkungen auf den Krankenhaussektor | 221 |
| a) Ausgleichszahlungen | 222 |
| aa) Grundtatbestand | 222 |
| bb) Entfallen der Umsatzsteuerpflicht | 222 |
| b) Gewährung einer kommunalen Bürgschaft | 224 |
| c) Vermeidung des umsatzsteuerbaren Leistungsaustausches durch entsprechende Ausgestaltung des Betrauungsktes | 225 |
| VIII. Beachtung der Transparenzrichtlinie | 226 |
| IX. Vereinbarkeit mit dem Binnenmarkt gem. Art. 106 Abs. 2 AEUV | 226 |
| X. Der Sonderfall des Defizitausgleichs | 227 |
| 1. Klage der Asklepios Kliniken | 228 |
| 2. Beschwerde von MEDI Deutschland | 229 |
| 3. Aktuelle Entwicklungen | 230 |
| 4. Der Tatbestand der Beihilfe | 230 |
| 5. Anwendung der Altmark Trans-Kriterien | 232 |
| 6. Anwendung der Freistellungsentscheidung | 233 |
| 7. Zwischenergebnis | 234 |
| XI. Übertragbarkeit der Bewertung der Gewährträgerhaftung von Landesbanken und Sparkassen auf die deutsche Krankenhausfinanzierung | 234 |
| 1. Vergleichbarkeit der Sachlage | 235 |
| 2. Vergleichbarkeit der Rechtslage | 236 |
| a) Anstaltslast und Gewährträgerhaftung | 236 |
| b) Bürgschaft im Vergleich zur Gewährträgerhaftung und Anstaltslast | 237 |
| c) Defizitausgleich im Vergleich zur Gewährträgerhaftung und Anstaltslast | 238 |
| 3. Abschließende Beurteilung | 239 |
| XII. Ausblick | 239 |

| | |
|--|-----|
| 4. Kapitel: De lege ferenda – Optimierungsoptionen für das Beihilfenverfahren bei kommunalen Bürgschaften | 241 |
| A. Ausdehnung des »vereinfachten Verfahrens« auf europäischer Ebene | 241 |
| B. Einführung eines nationalen »Monitoring-Modells« | 243 |
| I. Dezentralisierung | 245 |
| II. Zentralisierung | 246 |
| 1. Verfahrensrechtliche Grundlagen einer »einheitlichen Stelle« | 247 |
| 2. Orientierung am Modell des »Einheitlichen Ansprechpartners« | 248 |
| a) Portalmodell | 250 |
| b) Ausgliederungsmodell | 250 |
| c) Kammermodell | 251 |
| d) Behördenmodell | 253 |
| e) Kooperationsmodell | 254 |
| aa) Anstalt des öffentlichen Rechts | 254 |
| bb) Kommunale Kooperationsformen | 254 |
| cc) Mischformen | 255 |
| f) Stellungnahme und Verortung der »einheitlichen Stelle« | 256 |
| 3. Aufgabenbegrenzung der »einheitlichen Stelle« | 258 |
| 4. Dokumentation als Bestandteil des Monitorings (»Beihilfenvermerk«) | 260 |
| 5. Finanzierung | 261 |
| 6. Haftung | 262 |
| 7. Rechtsschutz | 263 |
| 8. Kontrolle | 264 |
| Abschließende Betrachtung | 266 |
| Anhang I: Ausgestaltung der Rechtsverhältnisse bei kommunalen Bürgschaften | 269 |
| Anhang II: Prüfungsschema zur Beihilfenrechtskonformität kommunaler Bürgschaften | 270 |
| Anhang III: Musterbetrauungsakt des Deutschen Landkreistages | 273 |
| Anhang IV: Zusammenfassung der Arbeitsergebnisse in Thesenform | 277 |
| Literaturverzeichnis | 283 |