

Kommunalebürgschaften und Beihilferecht

Das Beihilferecht ist kompliziert. Deshalb haben wir, Caemmerer Lenz, uns entschieden, eine Hilfestellung für den Umgang mit dieser unübersichtlichen Materie zusammenzustellen – für Städte und Gemeinden, für Banken und für Unternehmen.

Deshalb sind hier die wichtigsten (und aus unserer Erfahrung auch die in der Praxis problematischsten) Anforderungen dargestellt.



Kommunalbürgschaften als Beihilfen

Kommunalbürgschaften können als staatliche Beihilfen im Sinne des EU-Rechts eingestuft werden. Ihre beihilferechtliche Relevanz entsteht *bereits bei der Ausreichung der Bürgschaft*, nicht erst im Bürgschaftsfall. Gründe dafür sind:

1 Marktüblicher Vorteil

Die Kommunalbürgschaft kann dem Kreditnehmer einen marktüblichen Vorteil gewähren (z.B. zu geringe Avalprovision).

2 Ermöglichung der Kreditvergabe

Die Kommunalbürgschaft kann ausschlaggebend dafür sein, dass überhaupt ein Kredit gewährt wird.

3 Herabgesetzter Risikobewertungsanreiz

Aufgrund des stets solventen öffentlichen Bürgen ist der Anreiz zur ordnungsgemäßen Bewertung des Kreditvergaberisikos durch die Bank herabgesetzt.

Voraussetzungen für staatliche Beihilfen

Unternehmen als Empfänger

Der Kredit muss eine *wirtschaftliche Tätigkeit* eines Unternehmens stützen, unabhängig von Rechtsform und Art der Finanzierung.

Staatliche Zurechenbarkeit

Die Bürgschaft muss dem Staat zuzurechnen sein, was *typischerweise* der Fall ist, wenn eine Kommune die Bürgschaft stellt.

Selektiver Vorteil

Die Bürgschaft muss einem *bestimmten* Begünstigten oder einer *bestimmten* Gruppe von Unternehmen oder Wirtschaftszweigen einen Vorteil verschaffen.

Verzerrung des Wettbewerbs

Die Bürgschaft muss den *Wettbewerb verfälschen* oder zu verfälschen drohen und geeignet sein, den Handel *zwischen Mitgliedstaaten* zu beeinträchtigen.

Wirtschaftliche Tätigkeit und Unternehmensbegriff


Für die in der Praxis problematische Frage, wann eine wirtschaftliche Tätigkeit eines Unternehmens anzunehmen ist, ist nicht die Gewinnerzielungsabsicht entscheidend. Leistungen der Daseinsvorsorge sind sehr oft wirtschaftliche Tätigkeiten.

Handeln als öffentliche Hand oder hoheitlich

Keine wirtschaftliche Tätigkeit liegt vor, wenn der Staat als öffentliche Hand handelt (Erfüllung wesentlicher Staatsaufgaben) oder die Tätigkeit ihrem Wesen, ihrem Ziel und den für sie geltenden Vorschriften nach mit diesen Aufgaben verbunden oder öffentliche Stellen in ihrer Eigenschaft als Träger öffentlicher Gewalt tätig sind.

Abgrenzung möglich

Eine Abgrenzung ist möglich: Wirtschaftliche Tätigkeiten, die von hoheitlichen Befugnissen losgelöst werden können, führen zur Einstufung als Unternehmen.



Beispiele für wirtschaftliche und nicht-wirtschaftliche Tätigkeiten

Die Einordnung von Tätigkeiten als wirtschaftlich oder nicht-wirtschaftlich ist komplex. Hier einige Beispiele zur Orientierung:

Wirtschaftliche Tätigkeiten

Stadtentwässerung, Betrieb von Verkehrsinfrastruktur, sozialer Wohnungsbau, Gesundheitsfürsorge (in der Regel bei Krankenhäusern), Hafeninfrastruktur

Nicht-wirtschaftliche Tätigkeiten

Ausübung hoheitlicher Befugnisse (z.B. Flugsicherung, Polizei), unentgeltlicher Straßenbau, Erschließung öffentlichen Geländes, Anschluss an die Versorgungsnetze (Wasser, Gas, Abwasser und Strom)

Bürgschaftsmitteilung 2008

Die Bürgschaftsmitteilung 2008 der Europäischen Kommission legt dar, unter welchen Voraussetzungen eine Bürgschaft ohne weitere Prüfung als beihilfefrei angesehen wird. Zentrale Anforderungen sind:

1

Keine finanziellen Schwierigkeiten

Der Kreditnehmer darf sich nicht in finanziellen Schwierigkeiten befinden.

2

Ermittelbarer Bürgschaftsumfang

Der Umfang der Bürgschaft muss zum Zeitpunkt ihrer Übernahme ermittelbar sein (z.B. Laufzeitbegrenzung).

3

80%-Grenze

Die Bürgschaft darf höchstens 80% des ausstehenden Kreditbetrags abdecken (unter Berücksichtigung von Tilgung und Sicherheiten).

4

Marktübliches Entgelt

Für die Bürgschaft muss ein marktübliches Entgelt gezahlt werden (Reihenfolge der Kriterien durch EuGH mit Urt. v. 10.11.2022 – C-211/20 P – festgelegt).





De-minimis-Verordnungen

Falls die Voraussetzungen der Bürgschaftsmittelung 2008 nicht vorliegen: Die De-minimis-Verordnungen der Europäischen Kommission ermöglichen die Gewährung geringfügiger Beihilfen. Die Anforderungen haben sich im Laufe der Zeit verändert:



De-minimis-VO 2006

- galt für Einzelbeihilfen zwischen 2007 und 2014
- erforderte eine Bürgschaftsregelung (z.B. Verwaltungsvorschriften) und
- setzte Grenzen für den verbürgten Darlehensbetrag

De-minimis-VO 2014

- galt ab 2014
- verzichtete auf das Erfordernis einer Bürgschaftsregelung,
- verschärfte aber andere Anforderungen

De-minimis-VO 2023

- seit 2024 in Kraft
- behält grundlegende Struktur bei,
- passt aber Schwellenwerte und Berechnungsmethoden an

DAWI-De-minimis-Verordnungen

Die DAWI-De-minimis-Verordnungen erhöhen die Geringwertigkeitsschwelle für Beihilfen zugunsten von Unternehmen, die Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse (DAWI) erbringen. Zentrale Aspekte sind:

DAWI-Definition

DAWI sind marktbezogene Leistungen im Interesse der Allgemeinheit mit besonderen Gemeinwohlverpflichtungen.

Altmark-Trans-Kriterien

Die EuGH-Entscheidung "Altmark Trans" definiert vier Kriterien für die Zulässigkeit von Ausgleichsleistungen für DAWI.

Transparenzerfordernis

Das Bruttosubventionsäquivalent muss im Voraus genau berechenbar sein, ohne dass eine Risikobewertung erforderlich ist.

Höhere Schwellenwerte

Die DAWI-De-minimis-Verordnungen erlauben höhere Beihilfebeträge als die allgemeinen De-minimis-Verordnungen.



Die vier Altmark-Trans-Kriterien

1. Das Unternehmen wird tatsächlich mit der Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen betraut.
2. Die Parameter, nach denen der Ausgleich berechnet wird, sind zuvor objektiv und transparent aufzustellen, um zu verhindern, dass der Ausgleich einen wirtschaftlichen Vorteil mit sich bringt, der das Unternehmen gegenüber konkurrierenden Unternehmen begünstigt.
3. Der Ausgleich darf nicht über das hinausgehen, was erforderlich ist, um die Kosten zur Erfüllung der gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen unter Berücksichtigung der dabei erzielten Einnahmen und eines angemessenen Gewinns aus der Erfüllung dieser Verpflichtungen ganz oder teilweise zu decken.
4. Wenn die Wahl des Unternehmens nicht im Rahmen eines Verfahrens zur Vergabe öffentlicher Aufträge erfolgt, so ist die Höhe des erforderlichen Ausgleichs auf der Grundlage einer Analyse der Kosten zu bestimmen, die ein durchschnittliches, gut geführtes Unternehmen bei der Erfüllung der betreffenden Verpflichtungen hätte, wobei die dabei erzielten Einnahmen und ein angemessener Gewinn aus der Erfüllung dieser Verpflichtungen zu berücksichtigen sind.



Allgemeine Gruppenfreistellungsverordnung (AGVO)

Die Allgemeine Gruppenfreistellungsverordnung (AGVO) der Europäischen Kommission deckt eine Reihe von staatlichen Beihilfen ab, die vor einer Gewährung keiner Einzelgenehmigung durch die Europäische Kommission bedürfen. Wichtige Aspekte sind:

1 **Transparenz**

Die AGVO gilt nur für Beihilfen, deren Bruttosubventionsäquivalent sich im Voraus genau berechnen lässt, ohne dass eine Risikobewertung erforderlich ist.

2 **Anreizeffekt**

Die Beihilfe muss einen Anreizeffekt haben, was in der Regel einen schriftlichen Beihilfeantrag vor Beginn der Arbeiten erfordert.

3 **Anmeldeschwellen**

Die AGVO legt für jede Beihilfemaßnahme einzelne Anmeldeschwellen fest. Bei Überschreitung ist eine Notifizierung erforderlich.

Rechtsfolgen der Beihilferechtswidrigkeit

Die rechtlichen Auswirkungen eines Verstoßes gegen das Beihilferecht sind nicht abschließend geklärt, insbesondere im Hinblick auf die Wirksamkeit einer Bürgschaft. Wichtige Aspekte sind:

Anwendungsvorrang des Unionsrechts

Der Anwendungsvorrang des Unionsrechts kann zur Annahme der Nichtigkeit der Bürgschaft gemäß § 134 BGB zwingen.

Residex-Entscheidung des EuGH

Nationale Gerichte müssen prüfen, ob die Nichtigkeitserklärung der Bürgschaft geeignet und erforderlich ist, die Wettbewerbslage wiederherzustellen.

Keine geltungserhaltende Reduktion

Eine geltungserhaltende Reduktion der Bürgschaft begegnet Bedenken wegen des unionsrechtlichen Effektivitätsgrundsatzes.

Praktische Herausforderungen

Die Bewertung der beihilferechtlichen Zulässigkeit von Kommunalbürgschaften stellt in der Praxis eine Herausforderung dar. Gründe dafür sind:

Komplexe Rechtslage

Die Vielzahl an Verordnungen, Mitteilungen und Gerichtsentscheidungen macht die Rechtslage unübersichtlich.

Dynamische Interpretation

Die Abgrenzung zwischen wirtschaftlichen und nicht-wirtschaftlichen Tätigkeiten unterliegt einer ständigen Entwicklung.

Marktüblichkeit

Die Bestimmung eines marktüblichen Entgelts für Bürgschaften ist in der Praxis schwierig.

Rechtsunsicherheit

Die möglichen Rechtsfolgen bei Verstößen sind nicht abschließend geklärt.





Fazit

Die beihilferechtliche Zulässigkeit von Kommunalbürgschaften bleibt ein komplexes Thema. Wichtig sind:

1

Sorgfältige Prüfung

Jede Kommunalbürgschaft muss individuell auf ihre beihilferechtliche Zulässigkeit geprüft werden.

2

Dokumentation

Eine gründliche Dokumentation der Prüfschritte und Begründungen ist essentiell.

3

Rechtsentwicklung beobachten

Die Entwicklung der Rechtsprechung und neue Verordnungen und Gerichtsentscheidungen müssen verfolgt werden.

4

Reparaturbetrieb

Sollte sich die Rechtswidrigkeit einer Kommunalbürgschaft herausstellen, kann die Risikobewertung dazu zwingen, für die Besicherung insgesamt eine neue Rechtsgrundlage zu schaffen.

Caemmerer Lenz

Rechtsanwälte Wirtschaftsprüfer Steuerberater PartG mbB

www.caemmerer-lenz...



CL

Caemmerer Lenz

Dr. Rico Faller

Rechtsanwalt

Fachanwalt für Verwaltungsrecht



Dr. Michael Artner

Rechtsanwalt

Fachanwalt für Bank- und Kapitalmarktrecht

