

Videokonferenz am 9. Juni 2020 – Erläuterungen der KfW zu Beihilfe

Das Beihilferecht ist ein zentraler Baustein des EU-Wettbewerbsrechts. Das Funktionieren des Binnenmarktes hängt maßgeblich von gleichen Wettbewerbsbedingungen für die Wirtschaftsakteure ab (level playing field). Staatliche Beihilfen (Subventionen), die ein Mitgliedstaat der EU einzelnen Unternehmen gewährt, können den freien Wettbewerb im besonderen Maße verfälschen. Zugleich müssen jedoch auch ausreichende Spielräume zur Förderung von wichtigen Zielen erhalten oder eingeräumt werden, beispielsweise im Rahmen der Regional- und Strukturpolitik, der Forschungs- und Technologiepolitik oder der KMU-Förderung.

In diesem Spannungsfeld bewegen sich auch die finanziellen Förderungen der Modellprojekte Smart Cities des BMI und der KfW. Die Videokonferenz gab einen Überblick zum aktuellen Sachstand und zur beihilferechtlichen Einordnung der unterschiedlichen Fördermaßnahmen. Es sollte eine Hilfe zu grundlegenden Fragen des Beihilferechts und ein Überblick über die wichtigsten Kriterien gegeben werden, anhand derer die Kommunen einschätzen können, welche der Maßnahmen beihilferelevant sein können. Dabei wurden auch die Spielräume aufgezeigt, die das Beihilferecht den Kommunen für die Umsetzung der Digitalstrategien gewährt.

Die Formulierung im Merkblatt 436 (S.9) der KfW zeigt den Kommunen den Rahmen auf, der auf Art.107 Abs. 1 AEUV beruht:

„Soweit in den Verträgen nicht etwas anderes bestimmt ist, sind staatliche 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 Mitgliedstaaten beeinträchtigen.“

Von einer Beihilfe ist somit immer dann auszugehen, wenn

- durch eine Begünstigung (selektiver Vorteil; weite Auslegung durch EU-KOM)
- eine wirtschaftliche Tätigkeit/Unternehmen (funktionaler Unternehmensbegriff: immer wenn Güter oder Dienstleistungen auf einem Markt angeboten werden, liegt wirtschaftliche Tätigkeit vor; weite Auslegung; aber kein Markt z.B. bei hoheitlicher Tätigkeit, natürlichem Monopol, reguliertem Markt)
- zu Lasten staatlicher bzw. dem Staat zurechenbarer Mittel gefördert wird und (Zuschüsse MP Smart Cities sind eindeutig staatliche Mittel)
- hierdurch eine Wettbewerbsverfälschung eintritt bzw. einzutreten droht und (weite Auslegung: potenzielle Benachteiligung eines (ausländischen) Wettbewerbers genügt bereits)

- der Handel zwischen den Mitgliedsstaaten beeinträchtigt wird (einerseits weite Auslegung (Beeinträchtigung der Chancen eines Wettbewerbers genügen), andererseits Spielräume (hypothetische Beeinträchtigung reicht nicht, es müssen konkrete, vorhersagbare Auswirkungen festgestellt werden; keine Beeinträchtigung bei rein **lokalen**, nicht grenzüberschreitenden Auswirkungen).

Nicht jeder finanzielle Zuschuss aus öffentlichen Mitteln an Dritte wird als Beihilfe gewertet. Nur wenn alle fünf genannten Kriterien gegeben sind, liegt eine Beihilfe im Sinne des Art 107 Abs. 1 AEUV vor.

Nach Einschätzung der KfW betrifft die Beihilferelanz bei den Modellprojekten Smart Cities nur **investive Verwendungszwecke**. Alle nicht-investiven Bereiche wie z.B. die Strategieerstellung, Wissenstransfer oder Personalaufbau stellen keine wirtschaftliche Tätigkeit dar.

Im Schreiben vom April 2020 bittet die KfW um Erläuterungen zu den Projektbestandteilen im Kosten- und Finanzierungsplan, die möglicherweise eine wirtschaftliche Tätigkeit darstellen könnten.

Fragen der Modellkommunen:

1. *Sind alle im KfW-Schreiben vom April 2020 nicht genannten Felder automatisch nicht beihilferelevant?*

Das ist korrekt, nur die im Zuge der Antragstellung beihilfetechnisch kritischen Projekte wurden benannt. Ist ein Investitionsprojekt in der Auflistung benannt, bittet die KfW die Kommunen um Argumente, um eine Beihilferelevanz unter Bezugnahme auf die o.g. Prüfkriterien bewerten und ggfs. verneinen zu können. Die Stellungnahme der Kommunen wird von den Beihilfeexperten der KfW dahingehend bewertet, ob eine Zuschussförderung beihilferechtlich vertretbar ist. Gegebenenfalls sind andere Finanzierungsmöglichkeiten zu nutzen.

2. *Coronabedingt haben sich in den letzten Monaten Anpassungen bei den Vorhaben ergeben. Müssen diese gemeldet werden?*

Ja, über neue Projekte muss die KfW informiert werden, um diese u.a. auch auf die Beihilferelevanz zu überprüfen.

3. *Hilft die Nutzung von Open Data nicht unter Beihilfe zu fallen?*

Ja, der Open Data-Ansatz kann ein Argument gegen die Bejahung einer Beihilferelevanz sein (keine selektive Begünstigung).

4. *Wenn Investitionen grenznah getätigt werden oder von ausländischen Militärs genutzt werden, sind diese dann automatisch beihilferelevant?*

Nur wenn die Investitionen gezielt auf ausländische Kunden abzielen. Es gibt einen Ermessensspielraum zugunsten der Kommunen, wenn die Investition nur lokale Wirkung entfaltet. Die Stationierung ausländischer Streitkräfte sind nach erster Einschätzung nicht als wirtschaftliche Tätigkeit anzusehen.

5. *Wie wirkt die Beihilfe, wenn Fördermittel von den Kommunen an Dritte weitergeleitet werden?*

In dem Fall ist in erster Linie die Kommune für eine beihilferechtlich unbedenkliche Weiterleitung der Mittel verantwortlich.

6. *Wann haben die Kommunen mit einer Prüfung zu rechnen?*

Im Prinzip jederzeit. In der Regel wird die EU-Kommission auf Betreiben eines potenziellen Wettbewerbers tätig und kann dann ein Prüfverfahren einleiten. Dieses richtet sich dann gegen die KfW als Zuschussgeber. Würde im Zuge des Verfahrens die EU-KOM zu der Ansicht gelangen, dass eine unerlaubte Beihilfe vorliegt, ist der Zuschussvertrag hierüber nichtig und die Mittel müssten zurückgezahlt werden.

7. *Sind nicht kommerzielle Tauschplattformen beihilferelevant?*

Datenplattformen sind nach erster Einschätzung Infrastrukturen, die keine wirtschaftliche Tätigkeit darstellen. Ähnliches gilt für Tauschplattformen, sofern sie sich auf die lokale Wirtschaft beziehen und nicht den grenzüberschreitenden Handel beeinträchtigen.

Die KfW informiert ganz speziell zu den Modellprojekten Smart Cities: www.kfw.de/436 (<http://www.kfw.de/...>) und allgemein www.kfw.de/inlandsfoerderung/Oeffentliche-Einrichtungen/Kommunen/Foerderprodukte/ (<http://www.kfw.de/...>)

Weitere Informationen zum Thema Beihilfe finden Sie auf den Seiten des Bundeswirtschaftsministeriums unter <https://www.bmwi.de/Redaktion/DE/Artikel/Europa/beihilfenkontrollpolitik.html>.

Der Deutsche Städte- und Gemeindebund hat folgende Broschüre herausgegeben: https://www.dstgb.de/dstgb/Homepage/Publikationen/Dokumentationen/Nr.%20151%20EU-Beihilferecht%20in%20der%20kommunalen%20Praxis/Doku_151.pdf