

Transport & Logistik Kompass

Oktober 2015

**Häfen im beihilfen-
rechtlichen Fokus
der Europäischen
Kommission**

*Die Entscheidungspraxis
der EU-Kommission und
ihre Auswirkungen auf die
staatliche Finanzierung von
Infrastrukturmaßnahmen.*

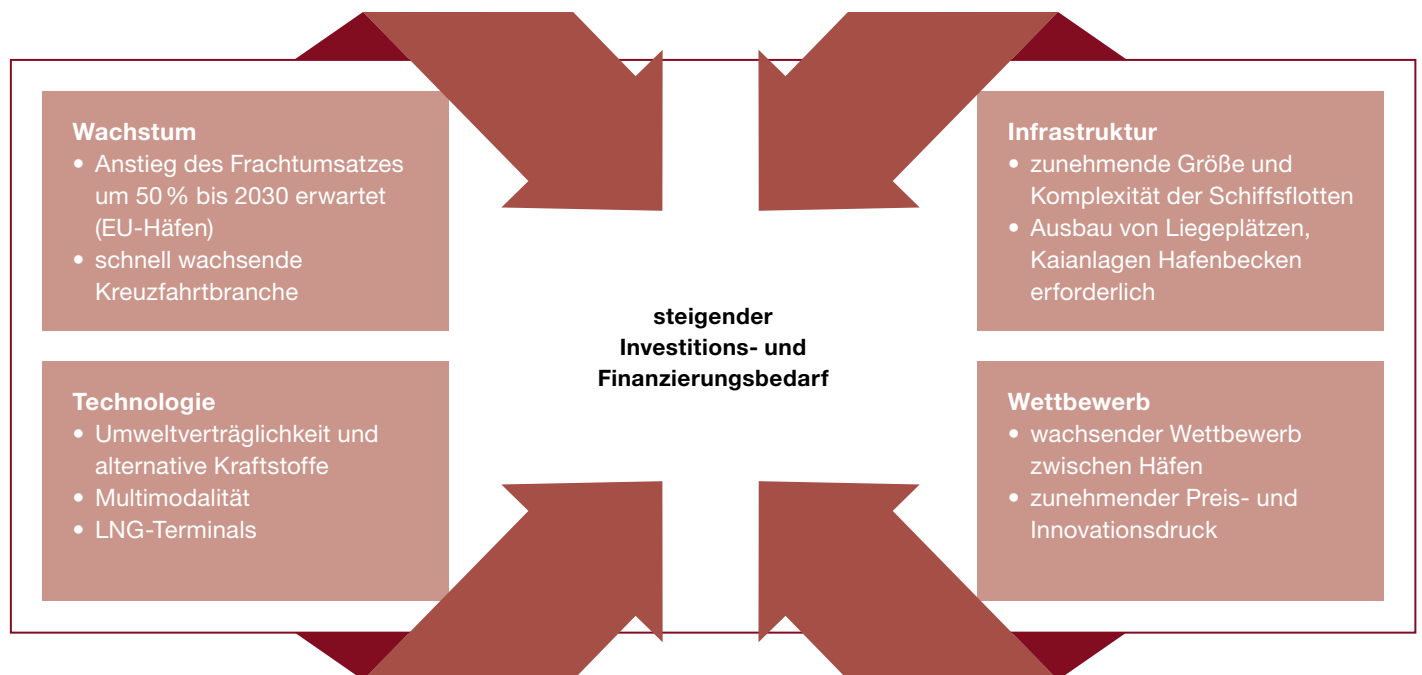
Einleitung

Leistungsfähige Hafeninfrastrukturen sind von großer Bedeutung für die wirtschaftliche Entwicklung in der Europäischen Union.

Die Bedeutung der Hafenwirtschaft für den europäischen Binnenmarkt wird eindrucksvoll durch die Zahlen über die Ein- und Ausfuhren belegt: Europaweit kommen fast 75 Prozent der Güter über den Seeweg an die Küste und über den intermodalen Kurzstreckenverkehr in das Hinterland zum Kunden. Zudem bieten die rund 1.200 Seehäfen in den 22 Küstenmitgliedsstaaten der Europäischen Union über drei Millionen Menschen Arbeit und Lohn.

Zugleich verändern sich die Marktanforderungen im Bereich der Hafenwirtschaft erheblich. Wesentliche Treiber sind hier die zunehmende Größe und Komplexität der Schiffe, höhere Anforderungen an die Umweltverträglichkeit und alternative Antriebe (Landstrom, LNG), neue Dienstleistungen für Kreuzfahrt- und Logistikanbieter sowie der Umbruch im Energietransport, weg von Erdöl hin zu Erdgas, Biomasse und CO₂. Hafeneigentümer und betreiber sehen sich vor diesem Hintergrund mit einem steigenden Investitions- und Finanzierungsbedarf konfrontiert.

Aktuelle Herausforderungen für Häfen



Die Europäische Union verfolgt mit ihrem Wirtschaftsprogramm „Europa 2020“ – dem Nachfolgeprogramm der „Lissabon-Strategie“ – das Ziel, „intelligentes, nachhaltiges und integratives Wachstum“ zu schaffen. Hierzu gehört aus EU-Sicht auch eine moderne, leistungsfähige Infrastruktur. In ihrem *Weißbuch Verkehr* aus dem Jahr 2011 hat die Kommission die Bedeutung einer gut angebundenen Hafeninfrastruktur, effizienten und zuverlässigen Hafendiensten und einer transparenten Finanzierung der Häfen betont.

Vor diesem Hintergrund will die Kommission einen Beitrag dazu leisten, den derzeitigen Investitionsstau aufzulösen. In einer Mitteilung vom November 2014 diagnostiziert sie ein seit 2007 erheblich gesunkenes Investitionsniveau und mangelndes Vertrauen der Investoren in die Rentabilität von Investitionsprojekten. Um diesen Missstand zu beheben, beabsichtigt sie, mittels eines Europäischen Fonds für strategische

Investitionen (EFSI) insgesamt 315 Milliarden Euro an öffentlichem und privatem Kapital zu mobilisieren. Im Juni 2015 hat das Europaparlament der Errichtung des Fonds mit großer Mehrheit zugestimmt.

Zugleich untersucht die Kommission verstärkt die Wettbewerbssituation im Bereich der Häfen, insbesondere mit den Instrumenten des Beihilfenrechts. So hat sie 2013 begonnen, in allen EU-Mitgliedstaaten die Besteuerung von Hafenunternehmen zu prüfen. Im Juli 2014 hat sie ein förmliches Prüfverfahren eröffnet, in dem sie die Finanzierung der niederländischen Seehäfen (Rotterdam, Amsterdam, Seeland, Groningen und Moerdijk) kritisch untersucht. Gegenstand sind die Steuervorteile, die Unternehmen der öffentlichen Hand in den Niederlanden genießen und deren Abschaffung die Kommission zuvor verlangt hatte. In Frankreich und Belgien vermutet die Kommission ähnliche Begünstigungen öffentlicher Unternehmen der Hafenvirtschaft und fordert deren

Beseitigung. Auch Deutschland ist betroffen. Hier untersucht die Kommission im Rahmen von vorläufigen beihilfenrechtlichen Prüfverfahren insbesondere die Finanzierung der Seehäfen Bremen und Hamburg.

Hafeneigentümer und -betreiber müssen daher bei ihren Investitionsvorhaben neben kaufmännischen und finanzierungstechnischen Herausforderungen zunehmend auch die beihilfenrechtlichen Anforderungen beachten. Erschwerend kommt hinzu, dass die beihilfenrechtliche Einordnung öffentlicher Finanzierungsmaßnahmen derzeit noch in der Entwicklung begriffen ist.

Regulierungsbestrebungen der EU-Kommission („Hafepakete“ I bis III)

Die Kommission beanstandet bereits seit Langem, die Finanzierung von Häfen sei intransparent und es fehle an grundlegenden gemeinsamen Marktregeln. Sie hat daher in der Vergangenheit versucht, einheitliche Regeln für den Marktzugang zu Hafendiensten, zur finanziellen Transparenz und zur Überwachung und Koordinierung der Häfen zu schaffen. Die von ihr erarbeiteten Verordnungsentwürfe („Hafepakete“) sind allerdings bereits zweimal (2001 und 2004) am Veto der EU-Mitgliedsstaaten gescheitert. Die Mitgliedsstaaten verteidigen ihre Autonomie – vor allem hinsichtlich der Organisation und Tarifierung von Hafendiensten. Die Beratung über den aktuellen Verordnungsentwurf (Hafepaket III) im Europäischen Parlament ist mit Ablauf der Amtszeit der vorherigen Kommission im Oktober 2014 eingestellt worden.

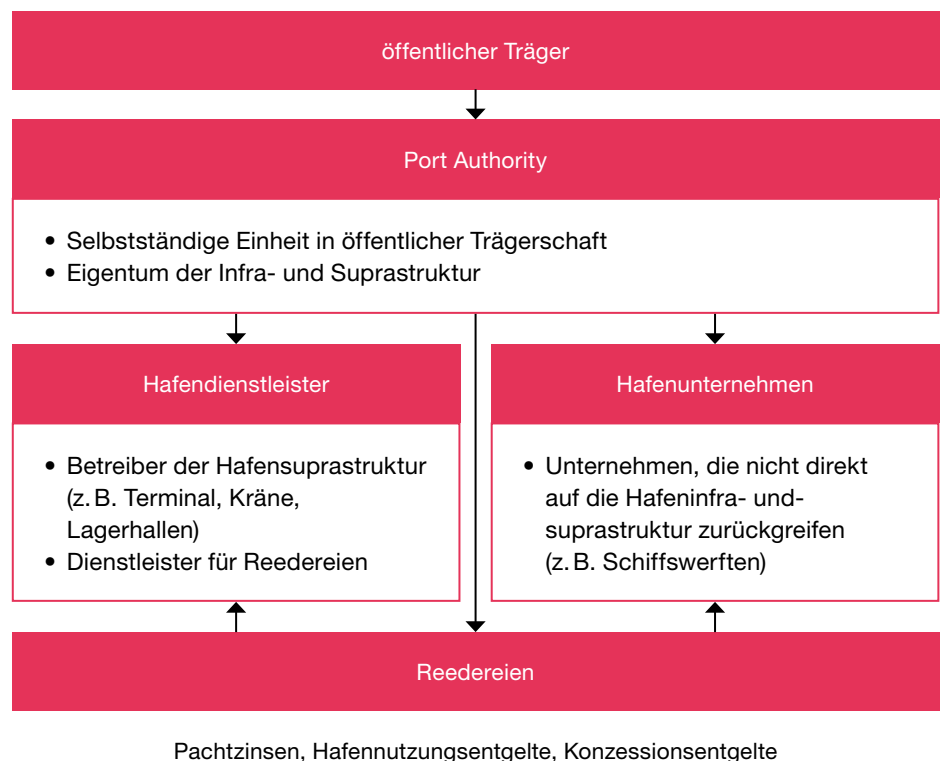
Grundstrukturen der Hafenwirtschaft

Investitionen in Häfen auf dem europäischen Festland werden überwiegend von der öffentlichen Hand finanziert.

Innerhalb der Europäischen Union existieren im Wesentlichen zwei Eigentümer- und Betreiberstrukturen. In Großbritannien gehören die meisten Häfen privaten Eigentümern; neben klassischen Hafenunternehmern sind dort auch Infrastrukturfonds und andere Finanzinvestoren beteiligt. Die Häfen im kontinentalen Europa sind dagegen überwiegend im sogenannten „Landlord-Modell“ organisiert. Dabei liegt das Eigentum an den Hafenanlagen bei der öffentlichen Hand oder einer zu ihr gehörenden

Gesellschaft (Port Authority). Der eigentliche Umschlagbetrieb wird von rechtlich getrennten Einheiten auf Basis von Pachtverträgen und/ oder Konzessionen durchgeführt. An diesen Hafendienstleistern sind in der Regel private Investoren beteiligt, oder es handelt sich dabei um reine Privatunternehmen. Es gibt nur einige wenige Häfen, bei denen die Infrastruktur ebenfalls in privater Hand liegt, in Deutschland etwa Brunsbüttel und Rendsburg.

Beispielhafte Struktur eines Hafenbetriebes im „Landlord-Modell“



Während Investitionen in Hafeninfrastrukturen in Großbritannien überwiegend durch privates Kapital finanziert werden, liegt die Investitionslast im übrigen Europa in der Regel bei der öffentlichen Hand. Da in kontinentalen Häfen die Investitionen

im Regelfall nicht aus den Einnahmen (Konzessionsentgelte der Betreiber) refinanziert werden können, werden diese oftmals aus Haushaltsmitteln kofinanziert. Der Transfer solcher Mittel an Unternehmen unterliegt allerdings zumeist beihilfenrechtlichen Auflagen.

Beihilfenrechtliche Grundlagen

Die staatliche Finanzierung wirtschaftlich genutzter (Hafen-) Infrastrukturen ist nach den Maßstäben des Beihilfenrechts zu beurteilen.

Ob eine Finanzierungsmaßnahme als Beihilfe einzuordnen ist, ergibt sich aus den Tatbestandsmerkmalen in Art. 107 Abs. 1 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV). Eine Beihilfe ist demnach eine Maßnahme aus staatlichen Mitteln zugunsten eines Unternehmens, die diesem Unternehmen eine selektive Begünstigung gewährt und die geeignet ist, den Wettbewerb zu verfälschen und den innergemeinschaftlichen Handel zu beeinträchtigen.

Nach Art. 108 Abs. 3 AEUV ist den Mitgliedstaaten die Gewährung von Beihilfen so lange untersagt, bis die EU-Kommission endgültig über ihre Rechtmäßigkeit entschieden hat (sog. Durchführungsverbot). Staatliche Beihilfen sind demnach vor ihrer Gewährung bei der Kommission zu notifizieren, das heißt anzumelden; sie dürfen erst nach einer Genehmigung der Kommission gewährt werden. Im Rahmen der Notifizierung prüft die Kommission die Tatbestandsmerkmale des Art. 107 Abs. 1 AEUV sowie im Fall des Vorliegens dieser Merkmale die Vereinbarkeit der Beihilfe mit dem gemeinsamen Markt. Wird gegen das Durchführungsverbot verstoßen, ist die gewährte Beihilfe bereits aus diesem Grund formell rechtswidrig – ungeachtet einer eventuellen materiellen Vereinbarkeit. In diesem Fall dürften die der Gewährung zugrunde liegenden Rechtsakte (etwa Darlehensverträge oder Bürgschaftserklärungen) nach jüngerer Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) als schwebend unwirksam einzuordnen sein. Daraus folgen entsprechende Bilanzierungspflichten. Wird ein Verstoß gegen das Beihilfenrecht von der EU-Kommission nach einer bereits erfolgten Gewährung festgestellt,

sind die gewährten Beihilfen verzinst zurückzuführen. Genehmigt die Kommission hingegen die bereits gewährte Beihilfe nachträglich, müssen zumindest „Strafzinsen“ für den Zeitraum zwischen Gewährung und Genehmigung gezahlt werden.

Lange Zeit ging die Praxis – gestützt auch auf Äußerungen der EU-Kommission – davon aus, dass die Errichtung von Infrastruktur wirtschaftlich neutral und insoweit keine „wirtschaftliche Tätigkeit“ im Sinne des Beihilfenrechts sei. Staatliche Finanzierungen wurden daher in der Regel nicht als beihilfenrechtlich relevante Maßnahmen behandelt. Diese Einordnung hat die EU-Rechtsprechung allerdings bereits im Jahr 2000 zumindest für Flughäfen abgelehnt (Rechtssache *Aéroports de Paris*). Seit den Urteilen in der Rechtssache *Flughafen Leipzig-Halle* (2011) gilt im Beihilfenrecht der allgemeine Grundsatz, dass die Errichtung von Infrastruktur nicht von deren späterer Nutzung getrennt betrachtet werden kann. Mit anderen Worten: Wird eine Infrastruktur später wirtschaftlich genutzt, ist auch ihre Errichtung eine wirtschaftliche Tätigkeit; die Finanzierung ist damit an beihilfenrechtlichen Maßstäben zu messen. Damit fällt auch die staatliche Finanzierung von wirtschaftlich genutzten Teilen einer Hafeninfrastuktur grundsätzlich unter die Genehmigungshoheit der EU-Kommission. Ein wichtiges Indiz für die wirtschaftliche Nutzung ist die Erhebung von Entgelten.

Die Finanzierung von Hafeninfrasturktur in der beihilfenrechtlichen Entscheidungspraxis der EU-Kommission

Die EU-Kommission folgt bei der beihilfenrechtlichen Prüfung einem einheitlichen Schema und unterscheidet zwischen den einzelnen strukturellen Ebenen.

Während sich die beihilfenrechtliche Einordnung der Finanzierung von Flughäfen nach einer allgemeingültigen Leitlinie der EU-Kommission richtet, existiert eine solche Leitlinie für den Hafenbereich bisher nicht. War die Entwicklung einer Hafenleitlinie von der Kommission in der Vergangenheit mehrfach angekündigt worden, deuten die jüngeren Verlautbarungen darauf hin, dass dies nicht mehr im Zentrum der Planungen steht. Vielmehr soll nun eine Freistellungsregelung erarbeitet werden, die für bestimmte Fälle eine Ausnahme von dem generellen Notifizierungsgebot vorsieht. Bis eine solche Regelung in Kraft tritt, müssen Finanzierungsmaßnahmen weiterhin wie beschrieben notifiziert werden, soweit sie nicht zu marktüblichen Konditionen erfolgen.

1 Grundsätzliche Herangehensweise der EU-Kommission

Im Rahmen von Infrastrukturinvestitionen sind nach der einschlägigen Rechtsprechung des EuGH und der Fallpraxis der EU-Kommission die Tatbestandsmerkmale der staatlichen Beihilfe und gegebenenfalls die Vereinbarkeit mit dem gemeinsamen Markt auf allen Ebenen zu prüfen. In der Entscheidungspraxis der Kommission zeigt sich, dass die Ebenen der Leistungserbringung (Eigentümer, Betreiber, Nutzer) klar unterschieden und einzeln nacheinander geprüft werden. Zwar nimmt die Kommission alle Ebenen in den Blick, ihr Prüfungsschwerpunkt liegt aber auf der Eigentümerebene und den dort vorgenommenen Finanzierungsmaßnahmen.

Auf Ebene des Betreibers achtet die Kommission in jüngeren Entscheidungen darauf, dass dieser in einem offenen, transparenten und diskriminierungsfreien Verfahren (d. h. im Regelfall durch öffentliche Ausschreibung) ermittelt wurde. Das so ermittelte Konzessionsentgelt des Betreibers an den Eigentümer gilt aus Sicht der Kommission grundsätzlich als beihilfenfrei. Flankierend zieht die Kommission in einigen Entscheidungen ein Benchmark für vergleichbare Konzessionsentgelte heran. Ob das Entgelt die Investitionskosten des Eigentümers refinanzieren kann, wird in den Entscheidungen dagegen in der Regel nicht diskutiert.

Ähnliches gilt für die Nutzerebene. Hier kommt es der Kommission ebenfalls darauf an, dass durch die Entgelte und die Bedingungen der Nutzung kein potenzieller Interessent bevorzugt oder benachteiligt wird. Die Nutzungsbedingungen müssen daher allen interessierten Nutzern einen offenen, gleichberechtigten Zugang zur jeweiligen Hafeninfrasturktur bzw. Hafensuprastruktur gestatten, die Entgelte müssen in allgemeingültiger Form (Hafentarif) festgelegt werden. Ist dies der Fall, geht die Kommission auch auf dieser Ebene von Beihilfenfreiheit aus; auch hier wird nicht geprüft, ob die Entgelte kostendeckend sind.

Diese Einordnung auf Betreiber- und Nutzerebene setzt jedoch eine beihilfenrechtliche Legitimation auf der Eigentümerebene voraus. Denn bei einem Verstoß auf der Eigentümerebene sind nach Auffassung der Kommission unter Umständen auch die nachgelagerten Betreiber- und Nutzerebenen von diesem betroffen.

2 Prüfungsschwerpunkt: Eigentümerebene

Die Rechtsprechung des EuGH in Sachen Flughafen Leipzig-Halle hat zu einer entscheidenden Wende bei der beihilfenrechtlichen Einordnung geführt: Die früher übliche generelle Ausklammerung der Errichtung von Infrastruktur aus dem Geltungsbereich des Beihilfenrechts gilt nicht mehr; vielmehr unterliegt die Errichtung wirtschaftlich genutzter Infrastruktur den Vorgaben des Beihilfenrechts.

Dabei ergeben sich Abgrenzungsschwierigkeiten zu nicht wirtschaftlich genutzter Infrastruktur, für deren Finanzierung das Beihilfenrecht nicht gilt. Die Kommissionspraxis unterscheidet dabei nach den Nutzungsarten:

Infrastruktur, die rein hoheitlichen Aufgaben dient, ist beihilfenrechtlich weiterhin unbeachtlich. Dies betrifft etwa Gebäude oder Anlegestellen für Zoll- oder Polizeiaufgaben, reine Hochwasserschutzanlagen usw. In jüngeren Entscheidungen hat die Kommission allerdings auch Infrastruktur, die für sich genommen nicht wirtschaftlichen Charakter hat (z. B. Wellenbrecher), letztlich doch dem wirtschaftlichen Hafenbetrieb zugerechnet. Soweit solche Infrastrukturen eine „intrinsische“ (im Sinne einer Unteilbarkeit) Verbindung mit dem wirtschaftlich nutzbaren Teil eines Hafens aufweisen, sollen sie ebenfalls als wirtschaftlich eingestuft werden.

Werden Infrastrukturen gegen Entgelt zur Verfügung gestellt, sind diese zweifellos als wirtschaftlich einzuordnen. Dies betrifft vor allem die unmittelbare Hafeninfrastruktur, insbesondere Kaianlagen, Liegeplätze und Terminals für das Be- und Entladen von Schiffen.

Die Abgrenzung zwischen wirtschaftlichen und nicht wirtschaftlichen Infrastrukturen ist im Einzelfall problematisch, wie sich auch am Beispiel von Hafenzugangsinfrastrukturen wie Kanälen oder Schleusen zeigt. Diese wurden in der Vergangenheit oft als nicht wirtschaftlich eingestuft, weil sie lediglich der allgemeinen Erschließung dienen sollen, vergleichbar etwa mit Zufahrtsstraßen zu einem Industriegebiet. Nach dem Urteil zum Flughafen Leipzig/Halle erscheint diese Einordnung allerdings nicht mehr haltbar, da Zugangsinfrastrukturen eine intrinsische Verbindung mit dem wirtschaftlichen Hafenbetrieb aufweisen – jedenfalls dann, wenn sie als notwendige Voraussetzung für den Betrieb erscheinen. In jüngeren Entscheidungen hat die Kommission den Charakter dieser Teil-Infrastrukturen nicht abschließend eingeordnet, sondern die Genehmigungsfähigkeit der Beihilfe für die gesamte Infrastruktur geprüft. Dies lässt den Schluss zu, dass die Kommission solche Infrastrukturen im Zweifel eher als wirtschaftlich einordnet.

Noch komplexer wird die Abgrenzung, wenn wirtschaftliche und nicht wirtschaftliche Nutzungen innerhalb einer Infrastruktur zusammentreffen. Die Kommission betont, dass bei gemischter Nutzung nur der wirtschaftlich genutzte Teil einer Infrastruktur in den Anwendungsbereich des Beihilfenrechts fällt. Können Kosten und Einnahmen der wirtschaftlichen und nicht wirtschaftlichen Teile einer Infrastruktur voneinander getrennt werden, ist das Beihilfenrecht also nur insoweit zu beachten, als durch die staatliche Finanzierung der wirtschaftliche Teil betroffen ist.

Soweit eine Infrastruktur fast ausschließlich für eine nicht wirtschaftliche Tätigkeit genutzt wird, ist es laut EU-Kommission auch denkbar, sie insgesamt als nicht wirtschaftlich einzuordnen. Voraussetzung hierfür ist, dass die wirtschaftliche Nutzung eine reine Nebentätigkeit der nicht wirtschaftlichen Haupttätigkeit darstellt, die Kommission spricht hier von einem maximalen Anteil von 15 Prozent an der Gesamtkapazität der jeweiligen Infrastruktur.

Bei gemischt genutzten Infrastrukturen müssen also nicht nur die Kosten und Einnahmen der Nutzungen (Vollkostenrechnung) sauber getrennt werden. Ebenso ist es erforderlich, durch eine Kapazitäts- und Nutzungsanalyse die einzelnen Nutzungsanteile zu ermitteln.

Auch wenn die Kriterien für die Einordnung einer Infrastruktur als beihilfenrechtlich relevant derzeit noch nicht abschließend geklärt sind, lässt sich doch jetzt schon Folgendes festhalten: Werden wirtschaftlich genutzte Strukturen durch staatliche Begünstigungen – etwa Investitionszuschüsse, vergünstigte Darlehen oder Bürgschaften – finanziert, muss die Finanzierung nach aktuellem Stand bei der Kommission angemeldet und von dieser auf ihre Vereinbarkeit mit dem Binnenmarkt geprüft werden.

3 Vereinbarkeitsprüfung

Im Rahmen der Vereinbarkeitsprüfung untersucht die Kommission gemäß Art. 107 Abs. 3 c) AEUV die folgenden Aspekte:

1. Wird mit der staatlichen Maßnahme ein Ziel von gemeinsamem Interesse verfolgt?
2. Finanzielle Analyse: Ist die Maßnahme zur Zielerreichung erforderlich, geeignet und verhältnismäßig (d. h. auf den nachgewiesenen Bedarf beschränkt)?
3. Hat die Maßnahme einen Anreizeffekt, das heißt, führt sie zur Umsetzung eines Projekts, das ohne staatliche Unterstützung nicht umgesetzt worden wäre?
4. Wettbewerbliche Analyse: Überwiegen die positiven Effekte der Maßnahme die negativen Aspekte?

Die Fallpraxis zeigt: Bei der Beurteilung der Frage, ob ein Ziel von gemeinsamem Interesse vorliegt, stützt die Kommission sich auf ihre eigenen Publikationen, in denen sie wiederholt die Bedeutung leistungsfähiger Hafeninfrastrukturen für die Entwicklung des europäischen Binnenmarkts betont hat. Bei einer staatlichen Beihilfe, die zur nachhaltigen Stärkung der Hafenwirtschaft – vor allem im Hinblick auf den multimodalen Umschlag – führt, wird das Vorliegen eines gemeinsamen Ziels üblicherweise bejaht.

3.1 Prüfungsschwerpunkt Finanzierungslücke

Ein Prüfungsschwerpunkt der Kommission liegt auf der Ermittlung der beihilfenrechtlich relevanten Finanzierungslücke (*funding gap*), um die Erforderlichkeit, den Anreizeffekt und insbesondere die Angemessenheit der staatlichen Finanzierung zu untersuchen. Die Ermittlung der *funding gap* erfolgt mittels einer Nettobarwertrechnung:

Dabei werden in einem ersten Schritt die Nettocashflows (Einzahlungen minus Auszahlungen) aus einem Projekt (z. B. einer Hafeninvestition) ermittelt, auf ihren Gegenwartswert abgezinst und addiert. Grundsätzlich sollte der Betrachtungszeitraum die wirtschaftliche Nutzungsdauer der Anlageninvestition umfassen. Der Betrachtungszeitraum im Bereich von Hafeninfrastrukturen beträgt in der Regel 25 Jahre. Eine über diesen Zeitraum hinaus gehende Nutzungsdauer wird gegebenenfalls über den Ansatz eines Restwerts (*residual value*) zum Ende des Planungszeitraums berücksichtigt.

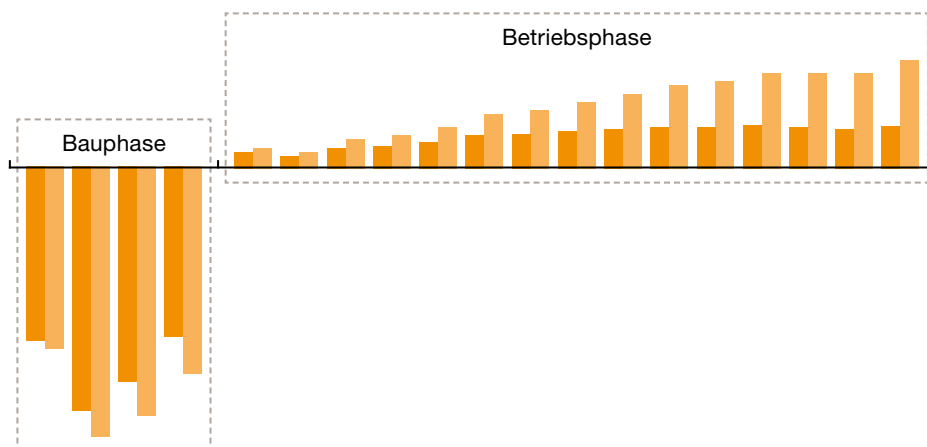
Als Auszahlungen werden dabei die Investitionsausgaben (*investment costs*) sowie die zahlungswirksamen Betriebsausgaben ohne Abschreibungen (*operating costs*) berücksichtigt. Als Einzahlungen werden die mit dem Projekt erzielbaren Umsätze, etwa aus Konzessionsentgelten, angesetzt.

Der verwendete Abzinsungssatz soll die Kapitalkosten des Unternehmens bzw. die in der Branche erwartete risikoadäquate Kapitalrendite spiegeln. In der Regel wird der gewichtete durchschnittliche Kapitalkostensatz (*weighted average cost of capital – WACC*) herangezogen.

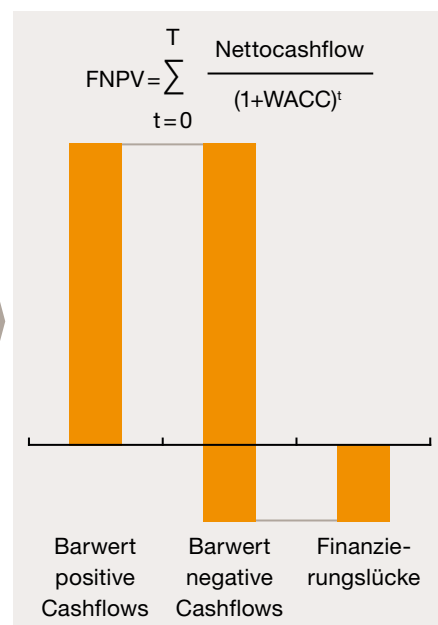
Diese Rechnung ergibt den finanziellen Nettogegenwartswert eines Projekts (*financial net present value – FNPV*). Ist der Nettogegenwartswert des Investitionsvorhabens negativ, zeigt dies, dass die Einnahmen aus dem Projekt die Investitions- und Betriebsausgaben nicht decken werden. Die Investition würde also ohne staatliche Unterstützung nicht vorgenommen, da sie nicht rentabel ist. Damit sind die Erforderlichkeit und der Anreizeffekt der Beihilfe nachgewiesen.

Berechnung der Finanzierungslücke

Cashflows (Illustrative Darstellung)



■ Barwert ■ nominaler Wert



Berechnung der maximalen Beihilfenintensität

$$\text{FGR} = \frac{\text{FNPV}}{\text{Investitionsausgaben}} = \text{max. Beihilfenintensität}$$

Im zweiten Schritt wird das Verhältnis dieses (*negativen*) Nettogegenwartswerts zu den abgezinsten Investitionsausgaben des Projekts berechnet. Das Ergebnis wird als in Prozent ausgedrückte Finanzierungslücke (*funding gap ratio* – FGR) bezeichnet. Die staatlichen Beihilfen – zum Beispiel ein Zuschuss – dürfen diese Finanzierungslücke nicht überschreiten, damit die Angemessenheit und die Verhältnismäßigkeit gewahrt bleiben. Die FGR bildet damit die maximal zulässige Beihilfenintensität ab.

Insbesondere bei Infrastrukturen mit teilweise nicht wirtschaftlichem Charakter stehen den oftmals hohen Investitionsausgaben und Betriebskosten vergleichsweise geringe oder gar keine Einnahmen gegenüber. Der in den jüngeren Entscheidungen von der Kommission verfolgte Ansatz, den wirtschaftlichen oder nicht wirtschaftlichen Charakter von Teil-Infrastrukturen nicht abschließend einzuordnen, sondern die Genehmigungsfähigkeit der Beihilfe für die gesamte Infrastruktur zu prüfen, führt daher tendenziell zu steigenden

Finanzierungslücken. Deckungslücken von über 100 Prozent wären demnach nicht mehr ausgeschlossen. Vor diesem Hintergrund wären klare Regeln für die Trennung von wirtschaftlicher und nicht wirtschaftlicher Infrastruktur im Rahmen der Kommissionspraxis wünschenswert.

3.2 Prüfungsschwerpunkt Wettbewerbsauswirkungen

Ein weiterer Prüfungsschwerpunkt ist die Analyse möglicher negativer Effekte der staatlichen Finanzierungsmaßnahme auf das relevante Wettbewerbsumfeld. Nur wenn die positiven Effekte überwiegen, kann die Kommission die Beihilfe genehmigen. Die Prüfung umfasst eine Analyse des Wettbewerbsumfelds des jeweiligen Hafens, vor allem hinsichtlich der Größenverhältnisse im Vergleich zu Wettbewerbern innerhalb des lokalen Marktes.

Allgemein achtet die Kommission bei der Prüfung der Wettbewerbsauswirkungen von Infrastrukturprojekten besonders darauf, dass keine Überkapazitäten geschaffen werden und es nicht zu einer Duplizierung bereits vorhandener Infrastrukturen kommt. Kritisch ist die Prüfung, wenn im relevanten Markt bereits bestehende Kapazitäten nicht hinreichend ausgelastet sind. Im Hafensbereich ist die bisherige Kommissionspraxis in diesem Punkt eher großzügig. Angesichts der laufenden beihilfenrechtlichen Prüfverfahren und der aktuell zu beobachtenden Überkapazitäten erscheint es jedoch nicht ausgeschlossen, dass die Kommission hier künftig engere Maßstäbe anlegen wird.

Fazit

Staatliche Finanzierungen von Investitionen in Hafeninfrastruktur bedürfen einer Genehmigung der EU-Kommission. Diese setzt eine fundierte rechtliche und ökonomische Analyse des Vorhabens voraus.

Vor dem Hintergrund der aktuellen Praxis der EU-Kommission empfiehlt es sich, staatliche Finanzierungen von Hafeninfrastrukturinvestitionen grundsätzlich bei der Kommission anzumelden. Zum einen existiert derzeit noch keine Freistellungsregelung; wann die angekündigte Regelung kommt und welchen Inhalt sie haben wird, ist bislang unklar. Zum anderen fehlen klare Kriterien zur Unterscheidung von allgemeiner, nicht wirtschaftlicher und wirtschaftlicher Infrastruktur, die eine Begrenzung des Umfangs der Notifizierung ermöglichen würden. Bei Zweifeln hinsichtlich der beihilfenrechtlichen Einordnung bleibt daher nur die Möglichkeit einer umfassenden Notifizierung, um abschließende Rechtssicherheit für ein Investitionsprojekt zu erlangen.

Neben der möglichen Freistellungsregelung bleibt die weitere Rechtsentwicklung angesichts aktuell laufender Prüfverfahren abzuwarten. Auch die nach wie vor bestehenden Regulierungspläne der EU-Kommission (Hafenpakete) könnten neue Impulse setzen.

Seit dem Urteil in Sachen Flughafen Leipzig-Halle stehen Hafeneigentümer und -betreiber vor der Herausforderung, die steigenden beihilfenrechtlichen Anforderungen an Infrastrukturinvestitionen zu erfüllen. Zugleich gilt es aber auch, die bestehenden Gestaltungsspielräume zu identifizieren und auszuschöpfen, um Projekte der öffentlichen Hand zum Erfolg zu führen.

Die Entscheidungspraxis zeigt, dass die Kommission die Gegebenheiten des Marktumfeldes aufgreift und die Investitionserfordernisse erkennt. Wer durch eine ökonomisch nachvollziehbare Analyse seines Projekts und eine rechtlich fundierte Argumentation überzeugt, hat gute Aussichten, dass öffentliche Finanzierungsmaßnahmen genehmigt werden.

Checkliste „Staatliche Finanzierung von Investitionen in Hafeninfrastruktur“

Lassen sich Teile der Infrastruktur hoheitlichen oder nicht-wirtschaftlichen Zwecken zuordnen?

Haben Sie alle relevanten staatlichen Finanzierungsmaßnahmen erfasst und auf ihre Marktüblichkeit geprüft?

Können die Betriebskosten der wirtschaftlich genutzten Teile der Infrastruktur aus den Einnahmen refinanziert werden?

Werden die Betriebskonzessionen in einem öffentlichen Verfahren vergeben?

Gibt es einen allgemeinen Tarif für die Inanspruchnahme der Infrastrukturen durch Endnutzer?

Stehen die staatlichen Finanzierungsmaßnahmen unter dem Vorbehalt einer Genehmigung durch die EU-Kommission?

Wir unterstützen Sie bei der Beantwortung dieser und anderer Fragen rund um die rechtssichere staatliche Finanzierung von Infrastrukturinvestitionen. Dafür kooperieren PwC und PwC Legal, um Ihnen mit ökonomischem Fachwissen und fundierter rechtlicher Kompetenz ganzheitliche Leistungen anbieten zu können.

Ihre Ansprechpartner

PwC



Dr. Georg A. Teichmann
Diplom-Kaufmann und Finanzwirt
Tel.: +49 69 9585-5517
georg.teichmann@de.pwc.com



Johannes Single
Diplom-Kaufmann
Tel.: +49 69 9585-2315
johannes.single@de.pwc.com

PwC Legal



Jan Philipp Otter, LL.M.
Rechtsanwalt
Tel.: +49 40 6378-2357
jan.philipp.otter@de.pwc.com

Über uns

Unsere Mandanten stehen tagtäglich vor vielfältigen Aufgaben, möchten neue Ideen umsetzen und suchen Rat. Sie erwarten, dass wir sie ganzheitlich betreuen und praxisorientierte Lösungen mit größtmöglichem Nutzen entwickeln. Deshalb setzen wir für jeden Mandanten, ob Global Player, Familienunternehmen oder kommunaler Träger, unser gesamtes Potenzial ein: Erfahrung, Branchenkenntnis, Fachwissen, Qualitätsanspruch, Innovationskraft und die Ressourcen unseres Expertennetzwerks in 157 Ländern. Besonders wichtig ist uns die vertrauensvolle Zusammenarbeit mit unseren Mandanten, denn je besser wir sie kennen und verstehen, umso gezielter können wir sie unterstützen.

PwC. 9.400 engagierte Menschen an 29 Standorten. 1,55 Mrd. Euro Gesamtleistung. Führende Wirtschaftsprüfungs- und Beratungsgesellschaft in Deutschland.

PwC Legal. Mehr als 190 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte an 21 Standorten. Integrierte Rechtsberatung für die Praxis.

Die PricewaterhouseCoopers Aktiengesellschaft Wirtschaftsprüfungsgesellschaft bekennt sich zu den PwC-Ethikgrundsätzen (zugänglich in deutscher Sprache über www.pwc.de/de/ethikcode) und zu den Zehn Prinzipien des UN Global Compact (zugänglich in deutscher und englischer Sprache über www.globalcompact.de).

© Oktober 2015 PricewaterhouseCoopers Aktiengesellschaft Wirtschaftsprüfungsgesellschaft. Alle Rechte vorbehalten.
„PwC“ bezeichnet in diesem Dokument die PricewaterhouseCoopers Aktiengesellschaft Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, die eine Mitgliedsgesellschaft der PricewaterhouseCoopers International Limited (PwCIL) ist. Jede der Mitgliedsgesellschaften der PwCIL ist eine rechtlich selbstständige Gesellschaft.

