

ENTSCHEIDUNG DER KOMMISSION

vom 28. November 2005

über die Anwendung von Artikel 86 Absatz 2 EG-Vertrag auf staatliche Beihilfen, die bestimmten mit der Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betrauten Unternehmen als Ausgleich gewährt werden

(Bekannt gegeben unter Aktenzeichen K(2005) 2673)

(2005/842/EG)

DIE KOMMISSION DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN —

gestützt auf den Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, insbesondere auf Artikel 86 Absatz 3,

in Erwägung nachstehender Gründe:

- (1) In Artikel 16 EG-Vertrag wird die Gemeinschaft aufgefordert, im Rahmen ihrer Befugnisse und unbeschadet der Artikel 73, 86 und 87 EG-Vertrag dafür Sorge zu tragen, dass die Grundsätze und Bedingungen für das Funktionieren der Dienste von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse so gestaltet sind, dass sie ihre Aufgabe erfüllen.
- (2) Damit die Bedingungen für die Erbringung bestimmter Dienste von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse so sind, dass diese ihren Zweck erfüllen können, kann es notwendig werden, dass der Staat für die besonderen Kosten einer Gemeinwohlverpflichtung ganz oder teilweise aufkommt. Gemäß der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofs und des Gerichts erster Instanz der Europäischen Gemeinschaften zu Artikel 295 EG-Vertrag ist es dabei aus gemeinschaftsrechtlicher Sicht unerheblich, ob diese Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse von öffentlichen oder privaten Unternehmen erbracht werden.
- (3) Gemäß Artikel 86 Absatz 2 EG-Vertrag gelten für Unternehmen, die mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut sind oder den Charakter eines Finanzmonopols haben, die Vorschriften des EG-Vertrags und insbesondere die Wettbewerbsregeln. Allerdings sieht Artikel 86 Absatz 2 eine Ausnahme von dieser Regel für den Fall vor, dass eine Reihe von Voraussetzungen erfüllt ist. So muss erstens der Staat ein Unternehmen mit der Erfüllung einer bestimmten Aufgabe offiziell betrauen. Zweitens muss sich der Auftrag auf eine Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse beziehen. Drittens muss die Ausnahme für die Erfüllung der übertragenen Aufgabe erforderlich und dem Zweck angemessen sein („Erforderlichkeitskrite-

rium“). Schließlich darf die Entwicklung des Handelsverkehrs nicht in einem Ausmaß beeinträchtigt werden, das dem Interesse der Gemeinschaft zuwiderläuft.

- (4) In seinem Urteil in der Rechtssache Altmark Trans GmbH und Regierungspräsidium Magdeburg gegen Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH⁽¹⁾ stellte der Gerichtshof fest, dass der für die Erbringung von Dienstleistungen im allgemeinem wirtschaftlichem Interesse gewährte Ausgleich keine staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 87 EG-Vertrag darstellt, wenn die nachstehenden vier Voraussetzungen erfüllt sind: Erstens muss das begünstigte Unternehmen tatsächlich mit der Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen betraut sein, und diese Verpflichtungen müssen klar definiert sein. Zweitens sind die Parameter, anhand deren der Ausgleich berechnet wird, zuvor objektiv und transparent festzulegen. Drittens darf der Ausgleich nicht über das Maß hinausgehen, das erforderlich ist, um die Kosten der Erfüllung der gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen unter Berücksichtigung der dabei erzielten Einnahmen und eines angemessenen Gewinns aus der Erfüllung dieser Verpflichtungen ganz oder teilweise zu decken. Viertens schließlich ist für den konkreten Fall, dass das Unternehmen, das mit der Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen betraut werden soll, nicht im Rahmen einer öffentlichen Ausschreibung ausgewählt wird, mit der sich derjenige Bewerber ermitteln ließe, der diese Dienste zu den geringsten Kosten für die Allgemeinheit erbringen kann, die Höhe des erforderlichen Ausgleichs auf der Grundlage einer Analyse der Kosten zu bestimmen, die ein durchschnittliches, gut geführtes und angemessen mit Transportmitteln ausgestattetes Unternehmen hätte.
- (5) Sind diese vier Voraussetzungen erfüllt, stellt der für die Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse gewährte Ausgleich keine staatliche Beihilfe dar, sodass die Artikel 87 und 88 EG-Vertrag nicht anwendbar sind. Sind diese Voraussetzungen hingegen nicht gegeben und ist der Tatbestand des Artikels 87 Absatz 1 EG-Vertrag erfüllt, dann stellt der für die Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse gewährte Ausgleich jedoch eine staatliche Beihilfe dar, auf die die Artikel 73, 86, 87 und 88 EG-Vertrag Anwendung finden. Die vorliegende Entscheidung gilt daher nur für den vom Staat als Gegenleistung für die Erbringung einer Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse gewährten Ausgleich, soweit er eine staatliche Beihilfe darstellt.

⁽¹⁾ Slg. 2003, I-7747.

- (6) Gemäß Artikel 86 Absatz 3 EG-Vertrag ist die Kommission befugt, Inhalt und Umfang der Ausnahmeregelung nach Artikel 86 Absatz 2 EG-Vertrag zu bestimmen und gegebenenfalls Vorschriften zu erlassen, mit denen sich wirksam überprüfen lässt, ob die in Artikel 86 Absatz 2 EG-Vertrag genannten Voraussetzungen erfüllt sind. Konkret müsste daher erläutert werden, unter welchen Voraussetzungen bestimmte Ausgleichssysteme mit Artikel 86 Absatz 2 EG-Vertrag vereinbar sind und nicht gemäß Artikel 88 Absatz 3 EG-Vertrag im Voraus notifiziert werden müssen.
- (7) Beihilfen dieser Art können nur dann für mit dem EG-Vertrag vereinbar erklärt werden, wenn sie die Erbringung von Leistungen sichern, die Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse im Sinne von Artikel 86 Absatz 2 EG-Vertrag sind. Nach ständiger Rechtsprechung verfügen die Mitgliedstaaten in der Frage, welche Arten von Leistungen als Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse anzusehen sind, über einen großen Ermessensspielraum, es sei denn, es handelt sich um Sektoren, für die es spezielle Gemeinschaftsvorschriften gibt. Außer in den Sektoren, für die es eine Gemeinschaftsregelung gibt, ist es daher Aufgabe der Kommission, darüber zu wachen, dass die Definition der Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse ohne offenkundige Fehler erfolgt.
- (8) Damit Artikel 86 Absatz 2 EG-Vertrag anwendbar ist, muss das begünstigte Unternehmen vom Staat mit der Erbringung einer besonderen Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut worden sein. Nach der Rechtsprechung zu Artikel 86 Absatz 2 EG-Vertrag müssen in dem Verwaltungs- oder Rechtsakt, durch den die besondere Aufgabe übertragen wird, die genaue Art, der Umfang und die Dauer der auferlegten Gemeinwohlverpflichtungen sowie der Name des beauftragten Unternehmens niedergelegt sein.
- (9) Um sicherzustellen, dass die Voraussetzungen des Artikels 86 Absatz 2 EG-Vertrag erfüllt sind, müssen die Kriterien präzisiert werden, die bei der Betrauung eines Unternehmens mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse zu berücksichtigen sind. Die Berechnung und Überprüfung der Höhe der Ausgleichszahlungen lässt sich nämlich nur dann ordentlich vornehmen, wenn die Gemeinwohlverpflichtungen, die auf den Unternehmen lasten, und die etwaigen vom Staat zu übernehmenden Verpflichtungen in einem formalen Akt der zuständigen staatlichen Stellen des jeweiligen Mitgliedstaats genau festgelegt sind. Die Art des Verwaltungs- oder Rechtsakts kann von Mitgliedstaat zu Mitgliedstaat variieren, doch müssen daraus zumindest die genaue Art, Umfang und Dauer der auferlegten Gemeinwohlverpflichtungen, der Name des beauftragten Unternehmens und die von ihm zu tragenden Kosten zu entnehmen sein.
- (10) Bei der Definition der Gemeinwohlverpflichtungen und der Prüfung der Frage, ob die Verpflichtungen von diesen Unternehmen erfüllt werden, sollten sich die Mitgliedstaaten auf ein möglichst breit gestreutes Meinungsspektrum unter besonderer Berücksichtigung der Nutzer dieser Dienstleistungen stützen.
- (11) Um ungerechtfertigte Wettbewerbsverzerrungen zu vermeiden, bestimmt Artikel 86 Absatz 2 EG-Vertrag ferner, dass der Ausgleich nicht über das hinausgehen darf, was erforderlich ist, um die dem Unternehmen durch die Erfüllung der Gemeinwohlverpflichtungen entstandenen Kosten unter Berücksichtigung der dabei erzielten Einnahmen sowie einer angemessenen Rendite abzudecken. Gemeint sind damit somit die dem betreffenden Unternehmen tatsächlich entstandenen Kosten.
- (12) Ein Ausgleich, der mehr als nur die dem Unternehmen entstandenen Kosten abdeckt, ist für die Erbringung der Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse nicht erforderlich und stellt daher eine unvereinbare staatliche Beihilfe dar, die zurückgezahlt werden muss. Ein Ausgleich, der für die Bereitstellung einer Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse gewährt wird, von dem Unternehmen aber dazu verwendet wird, um sich auf einem anderen Markt zu betätigen, ist ebenfalls für das Funktionieren einer Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse nicht erforderlich und stellt daher eine unvereinbare und somit rückzahlbare staatliche Beihilfe dar.
- (13) Um sicherzustellen, dass das in Artikel 86 Absatz 2 EG-Vertrag verlangte Erforderlichkeitskriterium erfüllt ist, muss geregelt werden, wie der Ausgleichsbetrag berechnet und überprüft werden soll. Die Mitgliedstaaten sollten in regelmäßigen Abständen überprüfen, ob der gewährte Ausgleich nicht zu einer Überkompensierung führt. Damit den Unternehmen und Mitgliedstaaten jedoch ein Mindestmaß an Flexibilität bleibt, sollte es möglich sein, eine überhöhte Ausgleichszahlung in Höhe von maximal 10 % des Jahresbedarfs auf den nächstfolgenden Zahlungszeitraum anzurechnen. Unternehmen, die im Bereich des sozialen Wohnungsbaus mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut sind, müssen wegen der Gefahr von Mietausfällen wegen Zahlungsunfähigkeit der Mieter unter Umständen starke Einnahmenschwankungen hinnehmen. Wer in diesem Bereich ausschließlich Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse erbringt, soll daher den in einem Zahlungszeitraum fälligen Ausgleichsbetrag um bis zu 20 % überschreiten und sich den Betrag auf den nächstfolgenden Zeitraum anrechnen lassen dürfen.

- (14) Solange die Ausgleichszahlungen an Unternehmen gewährt werden, die mit der Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut sind, ihre Höhe die Kosten der Gemeinwohlverpflichtung nicht überschreitet und die in dieser Entscheidung genannten Obergrenzen eingehalten werden, geht die Kommission davon aus, dass die Entwicklung des Handelsverkehrs dadurch nicht in einem Ausmaß beeinträchtigt wird, das dem Interesse der Gemeinschaft zuwiderläuft. In diesem Fall ist die Kommission der Ansicht, dass der Ausgleich als staatliche Beihilfe anzusehen ist, die gemäß Artikel 86 Absatz 2 EG-Vertrag mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar ist.
- (15) Kleinere Ausgleichszahlungen an umsatzschwache Unternehmen, die Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse erbringen, beeinträchtigen den Handel und den Wettbewerb nicht in einem Ausmaß, das dem Interesse der Gemeinschaft zuwiderläuft. Wenn alle in dieser Entscheidung genannten Voraussetzungen erfüllt sind, kann daher auf eine vorherige Anmeldung verzichtet werden. Als Kriterium für die Freistellung von der Notifizierungspflicht sollten daher der Umsatz der Unternehmen, die einen Ausgleich für die Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse erhalten, und die Höhe der Ausgleichszahlungen herangezogen werden.
- (16) Krankenhäuser und im sozialen Wohnungsbau tätige Unternehmen, die mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut sind, weisen Besonderheiten auf, die es zu berücksichtigen gilt. So ist insbesondere dem Umstand Rechnung zu tragen, dass im jetzigen Entwicklungsstadium des Binnenmarkts die Wettbewerbsverfälschung in diesen Sektoren nicht zwangsläufig in einem direkten Verhältnis zum Umsatz und zur Höhe der Ausgleichszahlungen steht. Daher sollten Krankenhäuser, die medizinische Versorgungsleistungen, Notfalldienste und unmittelbar mit den Haupttätigkeiten verbundene Nebendienstleistungen — vor allem auf dem Gebiet der Forschung — erbringen, sowie Unternehmen, die mit Leistungen im Bereich des sozialen Wohnungsbaus betraut sind und Wohnraum für benachteiligte Bürger oder sozial schwache Bevölkerungsgruppen bereitstellen, die nicht die Mittel haben, sich auf dem freien Wohnungsmarkt eine Unterkunft zu beschaffen, im Rahmen dieser Entscheidung von der Notifizierungspflicht freigestellt werden, selbst wenn die Höhe des Ausgleichs, den sie erhalten, die in dieser Entscheidung genannten Obergrenzen überschreitet, vorausgesetzt, die erbrachten Leistungen werden von dem betreffenden Mitgliedstaat als Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse eingestuft.
- (17) Artikel 73 EG-Vertrag ist eine *Lex specialis* zu Artikel 86 Absatz 2. Der Artikel regelt den Ausgleich für die Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse im Verkehrssektor. Näheres bestimmt die Verordnung (EWG) Nr. 1191/69 des Rates vom 26. Juni 1969 über das Vorgehen der Mitgliedstaaten bei mit dem Begriff des öffentlichen Dienstes verbundenen Verpflichtungen auf dem Gebiet des Eisenbahn-, Straßen- und Binnenschiffsverkehrs⁽¹⁾, die die allgemeinen Bedingungen festlegt, nach denen Gemeinwohlverpflichtungen in diesem Bereich zu erbringen sind, und die Berechnungsmethoden für die Ausgleichszahlungen vorschreibt. Die Verordnung befreit alle Ausgleichszahlungen für die Beförderung zu Land, welche diese Bedingungen erfüllen, von der Notifizierungspflicht gemäß Artikel 88 Absatz 3 EG-Vertrag. Laut dieser Verordnung dürfen die Mitgliedstaaten von den dort genannten Bestimmungen jedoch abweichen, wenn es sich um Unternehmen handelt, die ausschließlich Beförderungsdienste im Stadt-, Nah- oder Regionalverkehr erbringen. In diesem Fall richtet sich die Ausgleichszahlung, sofern sie eine staatliche Beihilfe darstellt, nach der Verordnung (EWG) Nr. 1107/70 des Rates vom 4. Juni 1970 über Beihilfen im Eisenbahn-, Straßen- und Binnenschiffsverkehr⁽²⁾. Nach dem „Altmark“-Urteil können Ausgleichszahlungen, die im Widerspruch zu Artikel 73 EG-Vertrag stehen, weder auf Grundlage des Artikels 86 Absatz 2 noch einer sonstigen Bestimmung für mit dem EG-Vertrag vereinbar erklärt werden. Folglich sollten diese Ausgleichszahlungen nicht in den Anwendungsbereich dieser Entscheidung fallen.
- (18) Auf den Bereich des Luft- und Seeverkehrs ist anders als bei der Beförderung zu Land Artikel 86 Absatz 2 EG-Vertrag anwendbar. Einige für Ausgleichszahlungen in diesen Bereichen geltende Vorschriften finden sich in der Verordnung (EWG) Nr. 2408/92 des Rates vom 23. Juli 1992 über den Zugang von Luftfahrtunternehmen der Gemeinschaft zu Strecken des innergemeinschaftlichen Flugverkehrs⁽³⁾ bzw. der Verordnung (EWG) Nr. 3577/92 vom 7. Dezember 1992 zur Anwendung des Grundsatzes des freien Dienstleistungsverkehrs auf den Seeverkehr in den Mitgliedstaaten (Seekabotage)⁽⁴⁾. Im Gegensatz zu der Verordnung (EWG) Nr. 1191/69 findet sich in diesen beiden Verordnungen weder ein Hinweis auf die Vereinbarkeit möglicher staatlicher Beihilfelemente mit dem Gemeinsamen Markt noch auf eine mögliche Freistellung von der Notifizierungspflicht gemäß Artikel 88 Absatz 2 EG-Vertrag. Aus diesem Grund ist es sinnvoll, die vorliegende Entscheidung auch auf Ausgleichszahlungen im Luft- und Seeverkehr anzuwenden, sofern dabei, zusätzlich zu der Erfüllung der in dieser Entscheidung genannten Voraussetzungen, auch die sektorspezifischen Bestimmungen der Verordnungen (EWG) Nr. 2408/92 bzw. (EWG) Nr. 3577/92 eingehalten werden.
- (19) Für Ausgleichszahlungen im Luft- und Seeverkehr sollten im Regelfall dieselben Obergrenzen gelten wie sonst auch. Im konkreten Fall der Ausgleichszahlungen für Flug- oder Schiffsverbindungen zu Inseln sowie für Flughäfen und Seeverkehrshäfen ist es jedoch angebracht, soweit es sich um Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse im Sinne von Artikel 86

(1) ABl. L 156 vom 28.6.1969, S. 1. Verordnung zuletzt geändert durch die Verordnung (EWG) Nr. 1893/91 (AbI. L 169 vom 29.6.1991, S. 1).

(2) ABl. L 130 vom 15.6.1970, S. 1. Verordnung zuletzt geändert durch die Verordnung (EG) Nr. 543/97 (AbI. L 84 vom 26.3.1997, S. 6).

(3) ABl. L 240 vom 24.8.1992, S. 8. Verordnung zuletzt geändert durch die Beitrittsakte von 2003.

(4) ABl. L 364 vom 12.12.1992, S. 7.

Absatz 2 EG-Vertrag handelt, auch das durchschnittliche Fahrgastaufkommen als alternativen Grenzwert heranzuziehen, da dies unter wirtschaftlichen Gesichtspunkten realistischer scheint.

- (20) Die vorliegende Entscheidung spezifiziert größtenteils Inhalt und Umfang der Ausnahmeregelung nach Artikel 86 Absatz 2 EG-Vertrag im Sinne der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofs und des Gerichts erster Instanz sowie in der Anwendung durch die Kommission. Da sie nicht in diesbezügliches materielles Recht eingreift, ist sie eigentlich sofort anwendbar. Die Entscheidung enthält jedoch auch einige zusätzliche Anforderungen, die eine wirksame Überwachung der Erfüllung der Kriterien gemäß Artikel 86 Absatz 2 ermöglichen sollen, und geht insofern über den Status quo hinaus. Um den Mitgliedstaaten Gelegenheit zu geben, sich hierauf einzustellen, ist es daher angebracht, eine Frist von einem Jahr bis zum Inkrafttreten dieser Bestimmungen einzuräumen.
- (21) Die Freistellung bestimmter Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse von der Pflicht zur Vorabnotifizierung hindert die Mitgliedstaaten jedoch nicht daran, ein spezifisches Beihilfevorhaben zu notifizieren. Das notifizierte Vorhaben wird dann gemäß den Grundsätzen des Gemeinschaftsrahmens für staatliche Beihilfen, die als Ausgleich für die Erbringung öffentlicher Dienstleistungen gewährt werden, geprüft ⁽¹⁾.
- (22) Die vorliegende Entscheidung lässt die Vorschriften der Richtlinie 80/723/EWG der Kommission vom 25. Juni 1980 über die Transparenz der finanziellen Beziehungen zwischen den Mitgliedstaaten und den öffentlichen Unternehmen sowie über die finanzielle Transparenz innerhalb bestimmter Unternehmen ⁽²⁾ unberührt.
- (23) Die vorliegende Entscheidung gilt ferner unbeschadet der für das öffentliche Auftragswesen geltenden Gemeinschaftsvorschriften und der EG-Wettbewerbsregeln, insbesondere der Artikel 81 und 82 EG-Vertrag.
- (24) Diese Entscheidung lässt bestehende strengere sektorspezifische EG-Rechtsvorschriften in Bezug auf die Erfüllung von Gemeinwohlverpflichtungen unberührt —

HAT FOLGENDE ENTSCHEIDUNG ERLASSEN:

Artikel 1

Gegenstand

Die vorliegende Entscheidung bestimmt, unter welchen Voraussetzungen staatliche Beihilfen, die bestimmten mit der Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betrauten Unternehmen als Ausgleich gewährt werden, als mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar angesehen und demzufolge von der in Artikel 88 Absatz 3 EG-Vertrag verankerten Notifizierungspflicht freigestellt werden können.

Artikel 2

Geltungsbereich

- (1) Die vorliegende Entscheidung gilt für staatliche Beihilfen, die Unternehmen in Form von Ausgleichszahlungen für die Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse im Sinne von Artikel 86 Absatz 2 EG-Vertrag gewährt werden, die in eine der folgenden Kategorien fallen:
- a) Ausgleichszahlungen an Unternehmen, deren Jahresumsatz mit allen Tätigkeiten vor Steuern in den beiden der Übernahme einer Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse vorausgehenden Rechnungsjahren insgesamt weniger als 100 Mio. EUR betragen hat und die jährlich eine Ausgleichszahlung von weniger als 30 Mio. EUR für die erbrachte Dienstleistung erhalten;
 - b) Ausgleichszahlungen an Krankenhäuser und im sozialen Wohnungsbau tätige Unternehmen, die Tätigkeiten ausführen, die von dem jeweiligen Mitgliedstaat als Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse eingestuft wurden;
 - c) Ausgleichszahlungen für Flug- oder Schiffsverbindungen zu Inseln, bei denen das jährliche Fahrgastaufkommen in den zwei Rechnungsjahren vor Übertragung der Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse im Schnitt 300 000 Fahrgäste nicht überstieg;
 - d) Ausgleichszahlungen für Flug- und Seeverkehrshäfen, bei denen das jährliche Fahrgastaufkommen in den zwei Rechnungsjahren vor Übertragung der Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse im Schnitt die Zahl von 1 000 000 für Flughäfen bzw. 300 000 für Seeverkehrshäfen nicht überstieg.

⁽¹⁾ ABl. C 297 vom 29.11.2005.

⁽²⁾ ABl. L 195 vom 29.7.1980, S. 35. Richtlinie zuletzt geändert durch die Richtlinie. 2000/52/EG (AbL. L 193 vom 29.7.2000, S. 75).

Für die Ermittlung der in Unterabsatz 1 Buchstabe a genannten Obergrenze von 30 Mio. EUR kann der Jahresdurchschnitt der während der Laufzeit des Vertrags oder ersatzweise während eines Zeitraums von fünf Jahren gewährten Ausgleichszahlungen herangezogen werden. Bei Kreditanstalten entspricht dem Schwellenwert von 100 Mio. EUR eine Bilanzsumme von 800 Mio. EUR.

(2) Im Bereich des Luft- und Seeverkehrs gilt die vorliegende Entscheidung lediglich für staatliche Beihilfen, die in Form von Ausgleichszahlungen für die Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse im Sinne von Artikel 86 Absatz 2 EG-Vertrag gewährt werden, die den Bestimmungen der Verordnung (EWG) Nr. 2408/92 sowie der Verordnung (EWG) Nr. 3577/92 entsprechen, wenn diese anwendbar sind.

Die Entscheidung gilt nicht für staatliche Beihilfen, die in Form von Ausgleichszahlungen für die Erbringung von Dienstleistungen an Beförderungsdienste auf dem Landweg gewährt werden.

Artikel 3

Vereinbarkeit und Freistellung von der Notifizierungspflicht

Staatliche Beihilfen, die in Form von Ausgleichszahlungen für die Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse gewährt werden und gleichzeitig die in dieser Entscheidung genannten Voraussetzungen erfüllen, sind mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar und von der Notifizierungspflicht gemäß Artikel 88 Absatz 3 EG-Vertrag freigestellt, sofern in den sektorspezifischen gemeinschaftlichen Rechtsvorschriften in Bezug auf die Gemeinwohlverpflichtungen nichts anderes bestimmt ist.

Artikel 4

Öffentlicher Auftrag

Die vorliegende Entscheidung gilt ausschließlich für Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse, deren Erbringung dem jeweiligen Unternehmen im Wege eines oder mehrerer Verwaltungs- oder Rechtsakte übertragen wurde. Die Form des Rechts- oder Verwaltungsaktes kann von den Mitgliedstaaten frei gewählt werden. Aus ihm (ihnen) muss unter anderem Folgendes hervorgehen:

- a) Art und Dauer der Gemeinwohlverpflichtungen;
- b) das beauftragte Unternehmen und der geografische Geltungsbereich;
- c) Art und Dauer der dem Unternehmen gegebenenfalls gewährten ausschließlichen oder besonderen Rechte;
- d) die Parameter für die Berechnung, Überwachung und etwaige Änderung der Ausgleichszahlungen;

- e) die Vorkehrungen, die getroffen wurden, damit keine Überkompensierung entsteht bzw. etwaige überhöhte Ausgleichszahlungen zurückgezahlt werden.

Artikel 5

Ausgleichszahlung

(1) Die Ausgleichszahlung darf nicht über das hinausgehen, was erforderlich ist, um die durch die Erfüllung der Gemeinwohlverpflichtung verursachten Kosten unter Berücksichtigung der dabei erzielten Einnahmen und einer angemessenen Rendite aus dem für die Erfüllung dieser Verpflichtungen eingesetzten Eigenkapital abzudecken. Der Ausgleich muss ausschließlich für das Funktionieren der betreffenden Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse verwendet werden, ohne dem Unternehmen die Möglichkeit der Verwendung seiner angemessenen Rendite zu entziehen.

Als Ausgleichszahlung gelten alle vom Staat oder aus staatlichen Mitteln jedweder Art gewährten Vorteile. Die angemessene Rendite kann ganz oder teilweise die Produktivitätsgewinne mit einschließen, die die betreffenden Unternehmen über einen ganz bestimmten, zuvor festgelegten Zeitraum ohne Reduzierung der vom Staat vorgegebenen Qualität der Dienstleistung erzielt haben.

(2) Die zu berücksichtigenden Kosten umfassen sämtliche mit der Erbringung der Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse verbundenen Ausgaben. Ihre Berechnung muss anhand gemeinhin akzeptierter Rechnungslegungsgrundsätze erfolgen. Dabei ist Folgendes zu berücksichtigen:

- a) Beschränkt sich die Tätigkeit des Unternehmens auf die Erbringung der Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse, können dessen Gesamtkosten herangezogen werden.
- b) Betätigt sich das Unternehmen daneben noch auf anderen Gebieten, dürfen nur die der Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse zurechenbaren Kosten berücksichtigt werden.
- c) Die der Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse zurechenbaren Kosten umfassen sämtliche durch die Erbringung der fraglichen Dienstleistung verursachten variablen Kosten, einen angemessenen Beitrag zu den sowohl dienstleistungsbezogenen als auch im Rahmen sonstiger Tätigkeiten anfallenden Fixkosten und eine angemessene Rendite.
- d) Die Kosten für etwaige Investitionen, vor allem in die Infrastruktur, können berücksichtigt werden, wenn sie für das Funktionieren der Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse erforderlich sind.

(3) Auf der Einnahmenseite sind mindestens sämtliche mit der Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse erwirtschafteten Erträge zu berücksichtigen. Wurden dem betreffenden Unternehmen besondere oder ausschließliche Rechte gewährt, die mit einer anderen Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse zusammenhängen, und wirft dieser Bereich Gewinne ab, die über der angemessenen Rendite liegen, oder wurden dem Unternehmen vom Staat andere Vergünstigungen gewährt, müssen diese unabhängig von ihrer Bewertung nach Maßgabe von Artikel 87 EG-Vertrag mit berücksichtigt und zu den Einnahmen hinzugerechnet werden. Die Mitgliedstaaten können auch beschließen, dass die Gewinne aus Tätigkeiten, für die kein öffentlicher Auftrag erteilt wurde, ganz oder teilweise zur Finanzierung der Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse herangezogen werden müssen.

(4) Zum Zwecke dieser Entscheidung ist unter „angemessener Rendite“ ein angemessener Kapitalertrag unter Berücksichtigung des von dem Unternehmen aufgrund des staatlichen Eingreifens eingegangenen Risikos bzw. unter Berücksichtigung des fehlenden Risikos zu verstehen. Dies gilt insbesondere dann, wenn der Staat ausschließliche oder besondere Rechte gewährt. In der Regel darf die Rendite die in dem betreffenden Sektor in den Jahren zuvor erzielte durchschnittliche Rendite nicht übersteigen. In Sektoren, in denen es an Unternehmen fehlt, die als Vergleichsmaßstab für das mit der Erbringung einer Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraute Unternehmen dienen könnten, können Unternehmen aus anderen Mitgliedstaaten oder gegebenenfalls auch aus anderen Wirtschaftszweigen zu Vergleichszwecken herangezogen werden. Bei der Bestimmung der angemessenen Rendite können die Mitgliedstaaten auch Kriterien zugrunde legen, die insbesondere an die Qualität der zu erbringenden Dienstleistung und an Produktivitätsgewinne anknüpfen.

(5) Wenn Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse nur einen Teil der Tätigkeiten eines Unternehmens ausmachen, müssen die Einnahmen und Ausgaben im Zusammenhang mit der Erbringung der betreffenden Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse und der Ausführung von anderweitigen Leistungen in den Büchern getrennt ausgewiesen werden. Außerdem ist anzugeben, nach welchen Parametern die Zuordnung der Einnahmen und Ausgaben erfolgt.

Die mit anderen Tätigkeiten als den Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse verbundenen Kosten müssen alle variablen Kosten, einen angemessenen Beitrag zu den gemeinsamen Fixkosten und eine angemessene Kapitalrendite abdecken. Für diese Ausgaben darf kein Ausgleich gewährt werden.

Artikel 6

Vermeidung von Überkompensierung durch Kontrolle

Die Mitgliedstaaten führen in regelmäßigen Abständen Kontrollen durch oder veranlassen regelmäßige Kontrollen, um sicher-

zustellen, dass die Unternehmen keine Ausgleichszahlungen erhalten, die über die in Artikel 5 bestimmte Höhe hinausgehen.

Sie fordern das betreffende Unternehmen gegebenenfalls zur Rückzahlung überhöhter Ausgleichszahlungen auf und aktualisieren die Parameter für die künftige Berechnung der Ausgleichszahlungen. Beträgt die Überkompensierung maximal 10 % der jährlichen Ausgleichssumme, darf dieser Betrag auf die nächstfolgende Ausgleichsperiode angerechnet werden.

Im Bereich des sozialen Wohnungsbaus werden alle betreffenden Unternehmen in regelmäßigen Abständen von den Mitgliedstaaten oder auf deren Veranlassung hin kontrolliert, um sicherzustellen, dass sie keine Ausgleichszahlungen über die in Artikel 5 bestimmte Höhe hinaus erhalten. Überhöhte Ausgleichszahlungen können in Höhe von bis zu 20 % der jährlichen Ausgleichssumme auf die nächste Ausgleichsperiode angerechnet werden, sofern das Unternehmen nur Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse erbringt.

Artikel 7

Vorhalten von Unterlagen

Die Mitgliedstaaten halten sämtliche Unterlagen, anhand deren sich feststellen lässt, ob die Ausgleichszahlungen mit den Bestimmungen dieser Entscheidung vereinbar sind, mindestens für einen Zeitraum von zehn Jahren vor.

Sie übermitteln der Kommission auf deren schriftliches Verlangen hin sämtliche Informationen, die diese für erforderlich erachtet, um festzustellen, ob die geltenden Ausgleichssysteme mit dieser Entscheidung im Einklang stehen.

Artikel 8

Berichte

Alle drei Jahre legen die Mitgliedstaaten der Kommission einen Bericht über die Umsetzung dieser Entscheidung vor mit einer ausführlichen Schilderung der Anwendungsweise dieser Entscheidung in allen Sektoren und insbesondere im Bereich des sozialen Wohnungsbaus und des Krankenhauswesens.

Der erste Bericht dieser Art ist bis zum 19. Dezember 2008 vorzulegen.

Artikel 9

Folgenabschätzung

Spätestens nach dem 19. Dezember 2009 nimmt die Kommission anhand von Fakten und den Ergebnissen umfangreicher Anhörungen, die sie auf der Grundlage vor allem der von den Mitgliedstaaten gemäß Artikel 8 bereitgestellten Informationen durchführt, eine Folgenabschätzung vor.

Die Erkenntnisse werden dem Europäischen Parlament, dem Ausschuss der Regionen, dem Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Mitgliedstaaten zur Kenntnis gebracht.

Artikel 10

Inkrafttreten

Diese Entscheidung tritt am 19. Dezember 2005 in Kraft.

Artikel 4 Buchstaben c, d und e sowie Artikel 6 gelten erst ab dem 29. November 2006.

Artikel 11

Adressaten

Diese Entscheidung ist an die Mitgliedstaaten gerichtet.

Brüssel, den 28. November 2005

Für die Kommission

Neelie KROES

Mitglied der Kommission