

**Nr.: BV-141/2015****Lutherstadt Wittenberg  
Der Oberbürgermeister**

aktuelle Fassung vom: 28.04.2016  
28.04.2016

Büro des  
Oberbürgermeisters  
Steiner, Silvia  
Tel.: 421-604  
Aktz.:  
Bezug: BV-084/2012

**Beschlussvorlage**

Nummer BV-141/2015

**Betreff :**

Betrauungsakt Lutherstadt Wittenberg Marketing GmbH

<b>Beratungsfolge</b>	<b>Termin</b>	<b>Status</b>
<b>Haupt- und Wirtschaftsausschuss</b>		<b>öffentlich vorberatend</b>
<b>Stadtrat</b>		<b>öffentlich beschließend</b>

**Beschlussvorschlag:**

1. Der Stadtrat der Lutherstadt Wittenberg beschließt die Betrauung der Lutherstadt Wittenberg Marketing GmbH durch die Lutherstadt Wittenberg gemäß Anlage 1.
2. Der Stadtrat beauftragt den Oberbürgermeister, die Fördervereinbarung vom 16.10.2008 nebst ihren Änderungen zwischen der Lutherstadt Wittenberg und der Lutherstadt Wittenberg Marketing GmbH einvernehmlich aufzuheben.
3. Der Stadtrat beauftragt den Oberbürgermeister, in der Gesellschafterversammlung der LWM einen Weisungsbeschluss an die Geschäftsführung zur Umsetzung des Betrauungsbeschlusses gemäß Anlage 1 herbeizuführen.

Pflichtaufgabe Freiwillige Aufgabe Finanzielle Auswirkungen:  Ja  Nein**ERGEBNISPLANUNG**

<b>Teilhaushalt</b>	01 Oberbürgermeister	
<b>Produkt</b>	575101	Tourismus
<b>Konten</b>	531500	Zuschuss an Lutherstadt Wittenberg Marketing GmbH für Marketingleistungen
<b>Kostenstelle/ Kostenträger</b>		

Aktuelles Haushaltsjahr			Mittelfristige Ergebnisplanung			
Aufwand		Ertrag	Aufwand		Ertrag	
	Euro		Jahr	Euro	Jahr	Euro
veranschlagt	900.000	veranschlagt	2016	900.000	2016	
			2017	1.000.000	2017	
Bedarf	900.000	Bedarf	2018		2018	

**Begründung :**I. Einleitungstext – Ausgangs- bzw. Beschlusslage

Die Bundesrepublik Deutschland hat am 13. Dezember 2007 den Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union („AEUV“ oder „Lissabon-Vertrag“) unterzeichnet. Dieser ersetzt mit Wirkung ab dem 01. Dezember 2009 den Vertrag über die Gründung der Europäischen Gemeinschaft („EGV“).

Artikel 106 Abs. 1 AEUV lautet:

*„Die Mitgliedstaaten werden in Bezug auf öffentliche Unternehmen und auf Unternehmen, denen sie besondere oder ausschließliche Rechte gewähren, keine den Verträgen und insbesondere den Artikeln 18 und 101 bis 109 widersprechende Maßnahmen treffen oder beibehalten.“*

Artikel 107 Abs. 1 AEUV lautet:

*“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.“*

Aus dieser völkervertraglichen Regelung leitet sich das grundsätzliche Verbot der öffentlichen Hand ab, bestimmte Unternehmen durch staatliche Begünstigungen in vertragswidriger Weise zu subventionieren. Diese Regelungen gelten auch für Unternehmen von kommunalen Gebietskörperschaften, namentlich für die Lutherstadt Wittenberg Marketing GmbH, und zwar unabhängig davon, ob die Unternehmen als Eigen- oder Regiebetriebe oder in einer Rechtsform des Privatrechts geführt werden (z.B. als GmbH). Für die Anwendung der EU-Beihilferegeln ist es auch unerheblich, ob bzw. dass ein kommunales Unternehmen gemeinnützig ist oder nicht.

2. Die Vertragspartner des AEUV haben aber erkannt und vereinbart, dass es bestimmte Dienstleistungen der Daseinsvorsorge gibt, die ohne besondere finanzielle Unterstützung durch die Mitgliedstaaten nicht oder nicht in dem Umfang erbracht werden können, der den gemeinsamen Werten der Europäischen Union entspricht. Diese Daseinsvorsorge wird in der Europäischen Union als „Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse“ bezeichnet, kurz DAWI.

Art 106 Abs. 2 AEUV lautet (auszugsweise):

*„Für Unternehmen, die mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut sind [...], gelten die Vorschriften der Verträge, insbesondere die Wettbewerbsregeln, soweit die Anwendung dieser Vorschriften nicht die Erfüllung der ihnen übertragenen besonderen Aufgabe rechtlich oder tatsächlich verhindert. [...]“*

3. Es gibt keine einschlägigen Vorschriften im EU-Recht zur Frage, wann eine Dienstleistung eine Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse ist. Deshalb haben die Mitgliedstaaten der Europäischen Union für die Festlegung solcher Dienstleistungen einen weiten Ermessensspielraum.
4. Da die europäischen Verträge, namentlich der EGV und auch der AEUV keine (Detail-) Regelungen über Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse enthielten bzw. enthalten, hat die Europäische Kommission im Anschluss an eine Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs aus dem Jahre 2003 (die sog. „Altmark Trans-Entscheidung“) im Jahre 2005 Regelungen erlassen, die vorgeben, unter welchen Voraussetzungen Ausgleichsleistungen oder sonstige Leistungen der öffentlichen Hand an ein Unternehmen keinen Verstoß gegen die Europäischen Verträge darstellen.

Diese Regelungen aus dem Jahr 2005 wurden – nach dem damaligen Wettbewerbskommissar der Europäischen Union – auch „Monti-Paket“ genannt. Im Monti-Paket war unter anderem vorgesehen, dass die Übertragung einer Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse auf ein bestimmtes Unternehmen einen Verwaltungs- oder sonstigen Rechtsakt voraussetzt, in dem unter anderem die Voraussetzungen festzulegen sind, unter denen Ausgleichsleistungen der öffentlichen Hand für die Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse festgelegt sind. Dieser Verwaltungs- oder sonstige Rechtsakt wird „Betrauungsakt“ genannt.

5. Zum Jahreswechsel 2011/2012 hat die Europäische Kommission die Regelungen über die Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse überarbeitet und folgende Rechtsakte neu erlassen:
  - a) BESCHLUSS DER KOMMISSION vom 20. Dezember 2011 über die Anwendung von Artikel 106 Absatz 2 des AEUV auf staatliche Beihilfen in Form von Ausgleichsleistungen zugunsten bestimmter Unternehmen, die mit der Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut sind (2012/21/EU, der sog. „FREISTELLUNGSBESCHLUSS“),

- b) MITTEILUNG DER KOMMISSION vom 11. Januar 2012 über die Anwendung der Beihilfevorschriften der Europäischen Union auf Ausgleichsleistungen für die Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse (2012/C 8/02),
- c) MITTEILUNG DER KOMMISSION vom 11. Januar 2012 über den Rahmen der Europäischen Union für staatliche Beihilfen in Form von Ausgleichsleistungen die für die Erbringung öffentlicher Dienstleistungen (2012/C 8/03)
- d) VERORDNUNG (EU) Nr. 360/2012 DER KOMMISSION vom 25. April 2012 über die Anwendung der Artikel 107 und 108 des AEUV auf De-minimis-Beihilfen an Unternehmen, die Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse erbringen.

Diese Rechtsakte werden – nach dem bis 2014 im Amt befindlichen Wettbewerbskommissar der Europäischen Union – auch „Almunia-Paket“ genannt.

Nach dem Ablauf von Übergangsfristen müssen Betrauungsakte seit dem Jahr 2014 die im Almunia-Paket enthaltenen Vorgaben erfüllen, um zu einer beihilferechtlichen Privilegierung zu führen.

6. Die Finanzierung der Lutherstadt Wittenberg Marketing GmbH durch Zuschüsse der Lutherstadt Wittenberg stellt nach den vorgenannten Regelungen und erfolgter Prüfung durch die Dr. Dornbach & Partner Treuhand GmbH eine beihilferechtlich relevante Begünstigung dar.

Unter Berücksichtigung der Tätigkeitsfelder der Lutherstadt Wittenberg Marketing GmbH (Stadtmarketing, Veranstaltungs- und Kulturmarketing sowie Tourismusmarketing) erfüllt die Gesellschaft dabei sowohl Aufgaben im Bereich der Daseinsvorsorge als auch außerhalb hiervon.

Bei den durch die Gesellschaft dem Bereich Stadtmarketing zugeordneten Aufgaben handelt es sich um Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse, da damit Stadt und Region unter Einbindung der Bürgerschaft und allen Interessierten aus Handel und Gewerbe, Kirche und Kultur insgesamt touristisch beworben werden.

Bei den durch die Gesellschaft dem Bereich Veranstaltungs- und Kulturmarketing zugeordneten Aufgaben handelt es sich im Wesentlichen um Aufgaben, die in den Bereich der neuen Allgemeinen Gruppenfreistellungsverordnung (EU) 651/2014 vom 17. Juni 2014 zur Feststellung der Vereinbarkeit bestimmter Gruppen von Beihilfen mit dem Binnenmarkt in Anwendung der Artikel 107 und 108 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AGVO 2014) fallen. Sie sind daher bereits insoweit beihilferechtlich privilegiert. Unabhängig davon ist die Förderung der in diesem Bereich übernommenen Aufgaben mittels einer formalen Betrauung jedoch möglich und zur Vermeidung von Abgrenzungsfragen hier auch sinnvoll.

Die durch die Gesellschaft dem Bereich Tourismusmarketing zugeordneten Aufgaben sind zumindest teilweise dem gewerblichen Bereich zuzurechnen (klassische „Reisebüro-/Agenturleistungen“). Die Leistungserbringung des städtischen Tourismusmarketings und Tourismusservice wurde bis zum Jahr 2017 auf ein privatwirtschaftliches Unternehmen übertragen. Hierzu wurde zwischen der LWM GmbH und dem Unternehmen ein Geschäftsbesorgungsvertrag abgeschlossen. Eine Beihilfe zugunsten der Gesellschaft ist damit nicht verbunden, da sich das Unternehmen in einem offenen, wettbewerblichen Verfahren als geeigneter und wirtschaftlicher Anbieter durchgesetzt hat und der Gesellschaft lediglich die aus dem Vertragsverhältnis resultierenden Kosten erstattet werden.

In dem vorliegenden und von Dr. Dornbach Partner Treuhand GmbH erarbeiteten Betrauungsakt (s. Anlage), der die jeweiligen Verpflichtungen der Lutherstadt Wittenberg Marketing GmbH einerseits und der Lutherstadt Wittenberg andererseits festschreibt, müssen u.a. Gegenstand und Dauer der Gemeinwohlverpflichtung, die Parameter für die Berechnung der Ausgleichszahlung sowie die zur Vermeidung einer Überkompensation getroffenen Vorkehrungen genannt werden.

## II. Beschlussgegenstand

### Zu § 1

Der Freistellungsbeschluss verlangt die ausdrückliche Angabe der anzuwendenden Regelungen bzw. Rechtsakte der Kommission.

### Zu §§ 2 und 3

Hier wird der Gegenstand der Betrauung knapp erläutert und die beteiligten Rechtsträger dargestellt, deren Identifikation im Rahmen des Betrauungsakts zweifelsfrei erfolgen muss.

Bei der Festlegung des Umfangs der Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse haben die Mitgliedsstaaten einen weiten Ermessensspielraum, die Abgrenzung ist nicht in jedem Fall trennscharf möglich. Es wird auf die vorgenommene Beurteilung im Abschnitt „Vorbemerkung“ dieser Erläuterung zum vorliegenden Betrauungsakt verwiesen.

Aufgaben der Lutherstadt Wittenberg Marketing GmbH, die nicht zu den Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse gehören, dürfen beihilferechtlich nicht begünstigt werden. Es wird davon ausgegangen, dass solche (teil-)gewerblichen Aufgaben insbesondere im Bereich des Tourismusmarketing vorliegen dürften. Die Leistungserbringung des städtischen Tourismusmarketings und Tourismusservice wurde - wie dargestellt - bis zum Jahr 2017 auf die GLC Glücksburg Consulting AG (GLC) übertragen. Eine Beihilfe zugunsten der Gesellschaft ist damit nicht verbunden, da sich GLC in einem offenen, wettbewerblichen Verfahren als geeigneter und wirtschaftlicher Anbieter durchgesetzt hat und der Gesellschaft lediglich die aus dem Vertragsverhältnis resultierenden Kosten erstattet werden.

### Zu §§ 4 und 5

An Unternehmen, die im Rahmen eines Betrauungsaktes mit der Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse beauftragt sind, dürfen Ausgleichsleistungen erfolgen. Die Berechnung der Ausgleichsleistungen wurde von der Europäischen Kommission im Almunia-Paket präzisiert. Gem. Art. 5 des Freistellungsbeschlusses dürfen Ausgleichsleistungen unter Berücksichtigung eines angemessenen Gewinns nicht über das hinausgehen, was erforderlich ist, um die durch die Erfüllung der gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen verursachten Nettokosten abzudecken. Die Nettokosten ermitteln sich anhand der Kosten abzüglich der Einnahmen.

Für die Ausgleichsparameter stellt die EU-Kommission darauf ab, dass die Parameter, anhand deren der Ausgleich berechnet wird, zuvor objektiv und transparent aufgestellt werden müssen, damit Vorteile für das begünstigte Unternehmen verhindert werden. Wesentlich ist die Bestimmtheit des Ausgleichs ab Beginn der DAWI-Leistungserbringung. Dies hat für die Ausgleichsleistungen die Konsequenz, dass vorab festgelegt werden muss, wie die jeweiligen Kosten bestimmt und kalkuliert werden, so

dass sichergestellt ist, dass nur diejenigen Kosten berücksichtigt werden können, die unmittelbar mit der Erbringung der DAWI-Leistungen verbunden sind.

Die vorherige Aufstellung der Parameter für die Ausgleichszahlungen stellt das zentrale Element der Freistellungsentscheidung dar. Daraus ergibt sich die Anforderung, bereits vorab im Sinne einer Budgetierung festzulegen, für welche Daseinsvorsorge-Verpflichtungen ein Kostenausgleich auf der Grundlage welcher Parameter und in welcher Form (z. B. Entgelt, Zuschuss, Abgabenbefreiung, Übernahme von Betriebskosten, Personalgestaltung, Überlassung von Sachmitteln) gewährt wird.

Soweit sich die Tätigkeit des Unternehmens auf die Erbringung von gemeinwohlorientierten Leistungen beschränkt, dürfen demnach die entstehenden Gesamtkosten ausgeglichen werden. Übt ein Unternehmen dagegen auch Tätigkeiten aus, bei denen es sich nicht ausschließlich um DAWI-Leistungen handelt, so müssen in dessen Buchführung die Kosten und Einnahmen in Verbindung mit der Erbringung der DAWI-Leistungen von allen anderen Tätigkeiten getrennt ausgewiesen werden; außerdem ist anzugeben, nach welchen Parametern die Zuordnung der Kosten und Einnahmen erfolgt.

#### Zu §§ 6 und 7

Der Freistellungsbeschluss sieht erstmals eine Vorschrift zur Verbesserung der Transparenz von Ausgleichsleistungen vor; diese ist im vorgeschlagenen Betrauungsakt umgesetzt. Mittels regelmäßiger Kontrollen ist seitens der Lutherstadt Wittenberg zu überwachen, dass die zuvor genannten Bedingungen, die durch entsprechende Regelungen in der Betrauung umgesetzt sind, tatsächlich eingehalten werden.

Die Einhaltung des Verbots der Überkompensation fordert die Beschränkung der Ausgleichsleistungen auf die Gesamtkosten abzüglich der gesamten Erlöse aus der Tätigkeit. Ein „Mehrausgleich“ darf nicht auf die Folgeperiode vorgetragen werden und ist zurückzufordern.

#### Zu § 8

Die Frist zur Aufbewahrung der Unterlagen hat sich nach den Regelungen des Almunia-Pakets auf 10 Jahre nach Beendigung des Betrauungsaktes verlängert. Dies ist in dem Betrauungsakt umgesetzt.

#### Zu § 10

Liegt keine der genannten Voraussetzungen vor, gilt der Betrauungsakt weiter. Es besteht aber kein Anspruch der Gesellschaft aus dem Betrauungsakt (siehe § 4 Abs. 2 des Betrauungsaktes), sondern erst aus dem entsprechenden Zuwendungsbescheid.

Der Betrauungsakt schafft die beihilferechtliche Legitimation für etwaige Zuschüsse. Darüber entscheiden muss aber auch zukünftig stets der Stadtrat im Rahmen der Haushaltsberatungen.

#### Zu § 11

Die Europäische Kommission hat im Almunia-Paket erstmalig eine Befristung des Betrauungsaktes auf 10 Jahre als „Soll-Vorschrift“ eingeführt. Hiervon kann nach Vorgabe der Kommission abgewichen werden, wenn die vom betrauten Unternehmen getätigten Investitionen in diesem Zeitraum nicht amortisiert werden. Hier wird eine Befristung des Betrauungsaktes auf zunächst 5 Jahre vorgeschlagen, um insoweit im

Einklang mit der Grundsatzvorgabe der Europäischen Kommission zu sein. Gegebenenfalls kann nach Ablauf der Frist aber ohne Weiteres eine Verlängerung der Betreuung beschlossen werden.

### III. Anlage

Betrauungsakt Lutherstadt Wittenberg Marketing GmbH, erarbeitet durch Dr. Dornbach Partner Treuhand GmbH in Dessau