

Aktuelle Informationen

Ausgabe 4,
Juli und August 2016

Public Services Legal News

Verkehr und Infrastruktur

pwc

Vorwort

Liebe Leserinnen, liebe Leser,

wir freuen uns, Ihnen die neueste Ausgabe unseres PDF-Newsletter *Public Services Legal News – Verkehr und Infrastruktur* übersenden zu können.

Mit unserem Newsletter wollen wir den eiligen Leser auf prägnante und übersichtliche Weise über die aktuellen Themen aus den Bereichen Verkehr und Infrastruktur informieren. Sie profitieren dabei von dem Expertenwissen unseres 10-köpfigen ÖPNV-Teams an den Niederlassungen Düsseldorf, Frankfurt, Hannover und Hamburg. Außerdem erhalten Sie Informationen zu unseren regelmäßig stattfindenden Veranstaltungen.

Viel Spaß beim Lesen.

Ihre

Christiane Kappe

Inhalt

Verkehr – Recht und Steuern	2
VK Rheinland zu Direktvergabevoraussetzungen	2
OVG Lüneburg – Konkurrenz um eine einstweilige Erlaubnis zum Betrieb eines Linienverkehrs	4
Ertragsteuerbelastung durch Buswerbung als nicht querverbundfähige eigene Sparte?	5
TV-NWO wird repräsentativ!	5
Reform des niedersächsischen Vergabegesetzes	6
Bundestag und Bundesrat beschließen Gesetzesentwurf zur Stärkung des Wettbewerbs im Eisenbahnbereich	7
VG Hannover: Eingeschränkte Eingriffsbefugnis des Landesdatenschutzbeauftragten gegenüber VU	7
VG Stuttgart – Genehmigungsfiktion bezieht sich auch auf die Genehmigungsdauer	9

Allgemeines Beihilferecht.....	10
Bundesgerichtshof zu Krankenhausfinanzierung.....	10
Veranstaltungen.....	12
Das Team.....	13
Bestellung und Abbestellung.....	14

Verkehr – Recht und Steuern

VK Rheinland zu Direktvergabevoraussetzungen

Die Vergabekammer Rheinland (Köln) hat sich in drei wegweisenden Beschlüssen, zwei vom 29.04.2016 und einem vom 03.05.2016, vertieft mit den Voraussetzungen für eine Direktvergabe von Busverkehrsleistungen an einen internen Betreiber durch eine Gruppe von Behörden nach Art. 5 Abs. 2 VO 1370 sowie mit dem damit in Zusammenhang stehenden Rechtsschutz vor den Vergabenachprüfungsinstanzen befasst. Die Kernaussagen der Beschlüsse lassen sich wie folgt zusammenfassen:

- Dem Sondervergaberecht der VO 1370 unterfallen nicht nur die ausdrücklich genannten Dienstleistungskonzessionen, sondern auch die sog. In-house-Vergaben
- Bei Direktvergaben setzt die Zulässigkeit eines Nachprüfungsantrags anders als bei wettbewerblichen Vergaben keine vorherige Rüge der interessierten Verkehrsunternehmen voraus
- Die Bildung einer Gruppe von Behörden bedarf weder einer bestimmten Form, noch muss sie besonderen Anforderungen genügen. Insb. braucht es nicht die Rechtsform einer juristischen Person des öffentlichen Rechts oder eine andere irgendwie geartete Rechtspersönlichkeit. Vollkommen ausreichend ist die Zusammenarbeit von mindestens zwei Aufgabenträgern des ÖPNV zur Gewährleistung integrierter Verkehrsleistungen in ihren Gebieten. Sie kann also auch fallbezogen, d.h. für eine konkrete Direktvergabe, gebildet werden. Eine darüber hinausgehende „Institutionalisierung“ – wie etwa durch einen Zweckverband – ist nicht erforderlich
- Die Gruppenprivilegien greifen nur dann, wenn auch die Gruppe handelt und ihre Direktvergabeabsicht im Rahmen einer Vorabbekanntmachung gemeinsam veröffentlicht.

- Wird die Vorabbekanntmachung demgegenüber nur durch eine einzelne zuständige Behörde ohne Hinweis auf das Vorliegen einer Gruppe von Behörden veranlasst, sind die Direktvergabevoraussetzungen auch nur mit Blick auf die veröffentliche Behörde zu prüfen und nicht erfüllt, wenn
 - der interne Betrieb auch im Zuständigkeitsgebiet anderer zuständiger Behörden Verkehrsleistungen erbringt (Verletzung der Gebietsbeschränkung) bzw.
 - der interne Betreiber nicht (allein) vom bekanntmachenden Aufgabenträger kontrolliert wird
- Halten die Mitglieder einer Gruppe von Behörden sämtliche Anteile an dem internen Betreiber (100 %-igen Eigentümerstellung) kann die erforderliche Kontrolle wie über eine eigene Dienststelle ohne weitere Prüfung bejaht werden. Nicht mehr geprüft werden muss, wie der Umfang der Vertretung in Verwaltungs-, Leitungs- oder Aufsichtsgremien ausgestaltet ist
- Das sog. Wettbewerbsverbot für interne Betreiber bezieht sich nur auf die Teilnahme an wettbewerblichen Vergabeverfahren für öffentliche Personenverkehrsdienste. Hiervon ausgenommen sind beispielsweise Ausschreibungen von „freigestellten Schülerverkehren“, da diese nur Schülern und nicht der Allgemeinheit zur Verfügung gestellt werden

Praxishinweis:

Insbesondere die Aussagen der VK zum gemeinsamen Handeln einer Behördengruppe können in der Praxis zu unbefriedigenden Ergebnissen führen. So stellt sich die Frage, ob die Behördengruppe im Rahmen der Vorabbekanntmachung tatsächlich stets gemeinsam agieren muss, damit die Gruppenprivilegien greifen können. Dies würde insb. bei großen Behördengruppen (wie z.B. im Falle vieler Verkehrsverbände) dazu führen, dass jede einzelne Vorab-Veröffentlichung, wie auch ggf. jede einzelne Vergabe durch die politischen Gremien jedes einzelnen Mitgliedes beschlossen werden müsste. Um diese jedenfalls sehr zeitaufwendigen Verfahren zu vermeiden, empfiehlt es sich, das Innenverhältnis der Gruppenmitglieder frühzeitig auf die Vergabe von öDA vorzubereiten. Hierzu bieten sich Gruppen-Vereinbarungen an, mit denen die Gruppenmitglieder ihr Innenverhältnis zueinander sowie die Verfahrensabläufe bei der Vergabe von öDA (Zuständigkeiten, Finanzierungsfragen etc.) konkret regeln. Auf dieser Grundlage könnte ein zeitraubender „Beschlussmarathon“ bei Vorab-Veröffentlichungen sowie der Vergabe von öDA vermieden werden.

Neben den Aussagen zur Behördengruppe überrascht die Vergabekammer mit ihren Ausführungen zu den Kontrollerfordernissen, wonach eine Prüfung der Kontrollfaktoren (Vertretung in Leitungs- oder Aufsichtsgremien) nicht erforderlich ist, wenn die Unternehmensanteile zu 100 % in öffentlicher Hand sind. Inhaltlich teilen wir diese Einschätzung nicht. Schließlich lässt die Gesellschafterstellung allein noch keine Rückschlüsse auf die tatsächlichen Möglichkeiten

zur Kontrolle gibt (Stichwort: mitbestimmten Aufsichtsräte, AG etc.) zu. Diese Einschätzung steht zudem im Widerspruch zur Rechtsprechung anderer Nachprüfungsinstanzen, die neben den Beteiligungsverhältnissen auch die konkrete gesellschaftsrechtliche Ausgestaltung der Kontrolle bewerten. Wir empfehlen daher weiterhin, bei der Gestaltung der Kontrolle ein besonderes Augenmerk auf die gesellschaftsrechtlichen Beherrschungsinstrumente zu legen.

Da die dargestellten Entscheidungen noch nicht rechtskräftig sind, bleibt ohnehin abzuwarten, ob diese auch in der Rechtsmittelinstanz vor dem OLG Düsseldorf Bestand haben werden. Dem Vernehmen nach wird der Vergabesenat voraussichtlich im September 2016 entscheiden. Wir werden hierzu in unseren nächsten Ausgaben berichten.

RA Sascha F. Schaefer, Tel.: +49 211 981-2459, sascha.schaefer@de.pwc.com

OVG Lüneburg – Konkurrenz um eine einstweilige Erlaubnis zum Betrieb eines Linienverkehrs

Das OVG Lüneburg (Az.: 7 ME 50/16) hatte sich im einstweiligen Rechtsschutz mit der Frage auseinanderzusetzen, welchem Unternehmen (Altbetreiber oder neuer Konzessionsinhaber) eine einstweilige Erlaubnis zu erteilen ist, wenn die Genehmigungen aufgrund schwebender Gerichtsverfahren noch nicht bestandskräftig sind. Die Antragstellerin und Altbetreiberin, ein im Emsland ansässiges Verkehrsunternehmen, wendete sich in dem Verfahren gegen die Erteilung einer einstweiligen Erlaubnis an den Neubetreiber, der im Genehmigungswettbewerb die Liniengenehmigungen erhalten hatte. Gegen diese Genehmigungserteilung hat die Antragstellerin Klage eingereicht. In der Folge musste die Genehmigungsbehörde zur Aufrechterhaltung der Verkehrsbedienung eine einstweilige Erlaubnis erteilen.

Die – für sofort vollziehbar erklärte – einstweilige Erlaubnis wurde demjenigen Unternehmen erteilt, dem zuvor die – wenn auch noch nicht bestandskräftigen – Liniengenehmigungen für den streitgegenständlichen Verkehr erteilt worden waren.

Das OVG Lüneburg wies die Beschwerde der Antragstellerin mit Beschluss vom 20.05.2016 zurück und stellte dazu folgendes fest: Konkurrieren mehrere Bewerber um eine einstweilige Erlaubnis nach § 20 PBefG, ist es in der Regel sachgerecht, die einstweilige Erlaubnis demjenigen Unternehmer zu erteilen, dem auch die endgültige, wenn auch noch nicht bestandskräftige Linienverkehrsgenehmigung erteilt worden ist. Etwas anderes gilt nur dann, wenn sich die Sach- und Rechtslage zwischenzeitlich geändert hat oder wenn die im Rahmen der Erteilung der Linienverkehrsgenehmigungen getroffene Auswahlentscheidung offensichtlich fehlerhaft ist.

Praxishinweis:

Die Entscheidung überrascht in der Konstellation, dass es eine Genehmigungsentscheidung zu Gunsten des Neubetreibers gegeben hat u.E. nicht. Er gibt u.E.

keinen Anhaltspunkt dafür, weswegen hier ein Altunternehmerprivileg nach positiver Entscheidung der Genehmigungsbehörde gegen den Altbetreiber greifen sollte.

RA Jurkea Wachtendorf, Tel.: +49 40 6378-1258,
jurkea.wachtendorf@de.pwc.com

Ertragsteuerbelastung durch Buswerbung als nicht querverbundfähige eigene Sparte?

In letzter Zeit häufen sich die Versuche von Betriebsprüfern, die Einnahmen von kommunalen Verkehrsunternehmen aus der Anbringung von Werbung auf Bussen und anderen Fahrzeugen als eigene „Sparte“ i.S. der Spartenrennung für Kapitalgesellschaften (§ 8 Abs. 9 KStG) zu behandeln. Bei Verkehrsunternehmen ergäbe sich auf diese Weise trotz einer generellen Dauerverlustsituation eine Ertragsteuerbelastung alleine aus dieser Buswerbung heraus. Entsprechendes gälte, wenn ein Querverbundunternehmen oder –konzern, zu dem ein Verkehrsbetrieb gehört, überschießende Verluste erwirtschaftet.

Die beschriebene Sichtweise ist u.E. aus mehreren Gründen äußerst fragwürdig:

- Die künstliche Trennung von Buswerbung und eigentlicher Beförderungstätigkeit widerspricht der Verwaltungsauffassung zu vergleichbaren Parallelsituationen
- Bestehende Auffassung des BFH zu gewerblichen Betätigungen
- Teilweise von der Finanzverwaltung ins Spiel gebracht Wertgrenzen für Buswerbung als „Nebentätigkeit von untergeordneter Bedeutung“
- Bei eine – u.E. zu Unrecht - anzunehmenden Separierung der Buswerbung in der Spartenrechnung müssten die Kosten des Unternehmens „in sachgerechter Weise rechnerisch“ den Sparten zugeordnet werde. Dies kann u.E. nur heißen, dass faktisch ein signifikanter Einnahmenüberschuss aus der Buswerbung eliminiert würde

Praxishinweis:

Die erwähnten Versuche der Finanzverwaltung, bei defizitären kommunalen Verkehrsunternehmen Einnahmen aus der Fahrzeugwerbung mit Hilfe einer ertragsteuerlichen Separierung als angeblich eigene „Sparte“ zu besteuern, sollten keinesfalls widerstandlos hingenommen werden.

RA StB Michael Prechtel, Tel.: +49 211 981-4775, michael.prechtel@de.pwc.com

TV-NWO wird repräsentativ!

Die nordrheinwestfälische Landesregierung hat die „Verordnung zur Feststellung der Repräsentativität von Tarifverträgen im Bereich des öffentlichen Perso-

nennungsverkehrs (Repräsentative Tarifverträge Verordnung – RepTVVO)“ zum 06.04.2016 reformiert. Nunmehr werden neben dem kommunalen Spartentarifvertrag Nahverkehrsbetriebe (TV-N NW) auch die Tarifverträge zwischen dem privaten Verband Nordrhein-Westfälischer Omnibusunternehmen e.V. (NWO) und der Gewerkschaft ver.di als repräsentativ festgelegt. Diese Ergänzung wurde unter anderem deshalb notwendig, weil der Vergabesenat des OLG Düsseldorf die RepTVVO in ihrer ursprünglichen Fassung als rechtswidrig eingestuft hat. Diese enthielt für den straßengebundenen Personennahverkehr allein den TV-N NW (Newsletter Verkehr und Infrastruktur, Ausgabe 5, November und Dezember 2015).

Praxishinweis:

Mit dem Inkrafttreten der neuen Verordnung endet eine Kontroverse, die den nordrhein-westfälischen ÖPNV-Wettbewerb in den vergangenen Jahren stark geprägt hat. Aufgabenträger des ÖPNV können bei der Beschaffung von Verkehrsleistungen nun auch Angebote bezuschlagen, die auf Grundlage von Tarifverträgen des privaten Omnibusgewerbes kalkuliert wurden.

RA Sascha F. Schaefer, Tel.: +49 211 981-2549, sascha.schaefer@de.pwc.com

Reform des niedersächsischen Vergabegesetzes

Im Zuge der Novellierung des Vergaberechts durch den Bundesgesetzgeber im April 2016 stehen auch die Landesvergabegesetze auf dem Prüfstand. Als erstes Bundesland hat nun Niedersachsen reagiert, indem es das Niedersächsische Tariftreue- und Vergabegesetz (NTVergG) an die bundesgesetzlichen Rahmenbedingungen angepasst hat. Die zum 01.07.2016 in Kraft getretene Reform setzt u.a. Entscheidungen des EuGH und der deutschen Vergabenachprüfungsinstanzen zum Mindestlohn und den Tariftreueeregulungen um. Im Übrigen sollen Unklarheiten bei der Anwendung der so genannten ÖPNV-Tariftreue beseitigt werden.

Die wesentlichen Änderungen für den ÖPNV sind im Einzelnen:

- Der bei der Vergabe von öffentlichen Aufträgen anzusetzende vergabespezifische Mindestlohn wird u.a. der Höhe nach nunmehr unmittelbar an den bundeseinheitlichen Mindestlohn gekoppelt
- Bei Auftragsvergaben im Bereich des ÖPNV nach allgemeinem Vergaberecht ändert sich nichts. Das heißt, öffentliche Aufträge über Verkehrsleistungen im Sinne der VO 1370 dürfen nur an Unternehmen vergeben werden, die sich mit der Angebotsabgabe zur Einhaltung von repräsentativen Tarifverträgen verpflichten. Dies ist für den ÖPNV weiterhin allein der kommunale Spartentarifvertrag TV-N Niedersachsen. Dies gilt nunmehr unzweifelhaft auch für Direktvergaben in Inhouse-Konstellationen, für die dies im Zuge der Novellierung ausdrücklich klargestellt wurde. Daneben ist nunmehr auch die Beschaffung von Auftragsverkehren (Subunternehmerleistungen) im ÖPNV von der Regelung umfasst.

- Bei der Beschaffung von freigestellten Schülerverkehren findet zukünftig nur noch der vergabespezifische Mindestlohn Anwendung. Die Vorgängerregelung, die auch für diesen Bereich die ÖPNV-Tariftreue anwenden wollte, hatte sich als europarechtswidrig herausgestellt

Praxishinweis:

Nachdem die bisherigen Regelungen im NTVergG aufgrund der vorgenannten Regelungslücken und Unklarheiten in der Praxis teilweise schwer zu beherrschen waren, sind insbesondere die Klarstellungen im ÖPNV zu begrüßen. Bisher waren die Regelungen in der Rechtsanwendung nur auf Grund aufwändiger, durch PwC Legal (mit-)initiierte Abstimmungsprozesse mit den Landesbehörden rechtssicher im Interesse von Aufgabenträgern und Unternehmen zu handhaben. Dennoch bleibt zu befürchten, dass die nunmehr auch für Ausschreibungen von Subunternehmerleistungen geltende zwingende Anwendung des TV-N zu Mehrkosten bei den Unternehmen führt. Hierbei sind Auswirkungen auf die Konkurrenzfähigkeit kommunaler Unternehmen gegen eigenwirtschaftliche Initiativen zu befürchten.

RA Sascha F. Schaefer, Tel.: +49 211 981-2549, sascha.schaefer@de.pwc.com

Bundestag und Bundesrat beschließen Gesetzesentwurf zur Stärkung des Wettbewerbs im Eisenbahnbereich

Am 07.07.2016 verabschiedete der Bundestag das Gesetz zur Stärkung des Wettbewerbs im Eisenbahnbereich. Diesem Gesetz stimmte der Bundesrat in seiner Sitzung am darauffolgenden Tag zu. Damit hat der Gesetzgeber nun das seinerseits nötige veranlasst, um die überfällige Richtlinie 2012/34/EU in deutsches Recht umzusetzen. Im Wesentlichen wird dadurch alsbald ein neues Eisenbahnregulierungsgesetz (ERegG) in Kraft treten, welches zur Schaffung eines einheitlichen europäischen Eisenbahnraums dienen soll.

Kerninhalte dieses Gesetzes sind die Neugestaltung der Entgeltregulierung für die Nutzung der Schienenwege sowie der diskriminierungsfreie Zugang zur Eisenbahninfrastruktur für jedes Eisenbahnverkehrsunternehmen.

Über die konkreten Inhalte und möglichen Auswirkungen dieses Gesetzes werden wir Sie im Rahmen einer unserer nächsten Newsletter ausführlicher informieren.

RA Robert Kowalczyk, Tel.: +49 211 981-4819, kowalczyk.robert@de.pwc.com

VG Hannover: Eingeschränkte Eingriffsbefugnis des Landesdatenschutzbeauftragten gegenüber VU

Das VG Hannover hat in einem Urteil vom 10.02.2016 entschieden, dass der niedersächsische Landesdatenschutzbeauftragte bereits mangels Ermächtigungsgrundlage nicht dazu berechtigt sei, gegenüber einem Verkehrsunternehmen (laut Pressemitteilung des VG die üstra AG) ein Verbot hinsichtlich der

durchgehenden Videoüberwachung in den Bussen und Bahnen aussprechen. Die eigentliche Rechtmäßigkeit der Videoüberwachung sei insoweit unerheblich.

Das VG hat seine Entscheidung wie folgt begründet: Das Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) sähe zwar eine grds. geeignete Verbotsermächtigung – im Gegensatz zum landesrechtlichen Datenschutzgesetz von Niedersachsen (NDSG) – vor, jedoch sei das BDSG vorliegend weder direkt noch mittels Rückgriff auf das NDSG anwendbar.

Eine unmittelbare Anwendung der Verbotsnorm des BDSG sei für sog. „öffentliche Stellen der Länder“ dann gesperrt, soweit der Datenschutz durch Landesgesetz – wie im vorliegenden Fall durch das NDSG – geregelt sei. Die üstra sei als eine öffentliche Stelle des Landes im Sinne des BDSG anzusehen, da sie hoheitliche Aufgaben der Verwaltung wahrnehme, indem sie öffentlichen Bus- und Straßenbahnverkehr betreibe. Es sei hingegen nicht erforderlich, dass ihr hoheitlichen Befugnissen übertragen werden. Vielmehr genügt die Bedienung der Bevölkerung mit ÖPNV-Leistung als staatliche Aufgabe der Daseinsvorsorge, wie sie im RegG kodifiziert sei, um staatliche Aufgaben in Form von „schlichthoheitlichem“ Handeln wahrzunehmen.

Im Ergebnis blieben dem Landesdatenschutzbeauftragten nur die Eingriffsermächtigungen des NDSG, die in § 23 abschließend geregelt sei und keine Verbotsermächtigung vorsähe. Ein Rückgriff aus dem NDSG auf das BDSG scheitere zudem an der fehlenden spezifischen Rückverweisung. Insoweit hätte der Datenschutzbeauftragte die Videoüberwachung nur beanstanden jedoch keinesfalls verbieten dürfen.

Praxishinweis:

Wir teilen die Einschätzung des Gerichts, die üstra würde durch die Erbringung von Verkehrsleistungen „hoheitliche Aufgaben wahrnehmen“ nicht. Vielmehr wird die Verkehrsleistung auf Grund von PBefG-Genehmigungen sowie dem konkreten Verlangen des zuständigen Aufgabenträgers erbracht. Dies schließt zwar nicht aus, dass die üstra aus anderen Gründen eine öffentliche Stelle i.S.d. BDSG sein könnte, die angeführte Begründung erscheint u.E. insoweit ungeeignet.

Wegen der besonderen Bedeutung der Rechtssache ließ das VG die Berufung zum Nds. OVG zu. Es bleibt insoweit abzuwarten, ob sich das OVG dieser Entscheidung anschließen wird. In diesem u.E. eher unwahrscheinlichen Fall läge der Ball dann beim Landesgesetzgeber, denn ohne Schaffung einer entsprechenden landesspezifischen Regelung wäre das Handlungsspektrum des Datenschutzbeauftragten sowohl gegenüber kommunalen, als auch privaten Verkehrsunternehmen sehr stark eingeschränkt. Schließlich müssen dieses auf Basis der Argumentation des VG durch die Erbringung von öffentlichen Verkehrsdiensten alle zu öffentlichen Stelle i.S.d. BDSG geworden sein.

RA Robert Kowalczyk, Tel.: +49 211 981-4819, kowalczyk.robert@de.pwc.com

VG Stuttgart – Genehmigungsfiktion bezieht sich auch auf die Genehmigungsdauer

Mit Urteil vom 13.04.2016 entschied das VG Stuttgart, dass eine gem. § 15 PBefG eingetretene Genehmigungsfiktion sich auch auf die Genehmigungsdauer bezieht und hierbei einzig den Beschränkungen des Antrags und den gesetzlichen Vorgaben unterliegt.

Die Klägerin, ein Busunternehmen, hatte mit Datum vom 19.12.2013 Anträge auf Wiedererteilung ihrer bestehenden Liniengenehmigungen für weitere 10 Jahre gestellt (2024). Im Rahmen der Anhörung zum Genehmigungsverfahren gem. § 14 PBefG trug dazu der für das Gebiet zuständige Aufgabenträger vor, dass die von der Klägerin beantragten Linien in der Zukunft Bestandteil eines – im Nahverkehrsplan festgelegten – Linienbündels seien. Für das Linienbündel sei als Harmonisierungszeitpunkt der 10.12.2017 vorgesehen. Um den Verpflichtungen der VO 1370 ab dem 03.12.2019 gerecht zu werden, müsse die Genehmigung der Klägerin daher auf diesen Harmonisierungszeitpunkt befristet werden.

Die Genehmigungsbehörde entsprach dem Antrag der Klägerin auf Wiedererteilung der Liniengenehmigungen mit Bescheid vom 19.11.2014, allerdings abweichend vom Antrag nur bis zum 10.12.2017 (vorgesehener Harmonisierungszeitpunkt). Da die Genehmigungsbehörde damit nicht innerhalb von 3 Monaten über den Antrag entschieden hatte, galt die Genehmigung gem. § 15 Abs. 1 S. 5 PBefG bereits als erteilt, d.h. es war eine Genehmigungsfiktion eingetreten.

Die beklagte Genehmigungsbehörde ging zwar grundsätzlich auch vom Eintritt der Genehmigungsfiktion aus, vertrat jedoch die Auffassung dass diese nur auf die Tatsache der Erteilung der Genehmigung als solcher, nicht aber auf deren Geltungsdauer beziehe. Das VG Stuttgart folgte dem nicht. Als Anknüpfungspunkt für die Geltungsdauer der Genehmigungsfiktion komme lediglich der Antrag der Klägerin in Betracht, der eine Geltungsdauer von 10 Jahren vorsieht. Die beklagte Genehmigungsbehörde wurde insoweit verurteilt, der Klägerin eine Genehmigungsurkunde mit der Geltungsdauer bis zum Jahre 2024 zu erteilen.

Praxishinweis:

Hätte die Genehmigungsbehörde vorliegend fristgerecht über den Antrag auf Wiedererteilung der Genehmigungen entschieden, wäre die Laufzeit der Genehmigung wohl rechtmäßig unter Berücksichtigung der sich aus einem Nahverkehrsplan ergebenden öffentlichen Verkehrsinteressen (vorgesehene Linienbündelung etc.) begrenzt worden. Aufgabenträger sollten insoweit sicherstellen, dass ihre - im Hinblick auf die Umsetzung der VO 1370 vorgesehenen Verkehrskonzepte – auch entsprechend in Nahverkehrsplänen definiert werden.

RA Jurkea Wachtendorf, Tel.: +49 40 6378-1258,
jurkea.wachtendorf@de.pwc.com

Allgemeines Beihilferecht

Bundesgerichtshof zu Krankenhausfinanzierung

Der Bundesverband Deutscher Privatkliniken e.V. (BDPK) klagte gegen den Landkreis Calw wegen einer möglichen EU-beihilferechtswidrigen Finanzierung der Kreiskliniken. Die Kreiskliniken waren vom Landkreis im April 2008 und zum Januar 2014 mit der Erbringung medizinischer Versorgungsleistungen als Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut worden.

In seinem Revisionsurteil vom 24.03.2016 hatte sich der BGH mit der Frage zu befassen, ob bei den beiden entsprechenden Betrauungsakten des Landkreises die Anforderungen der Entscheidung 2005/842/EG („Freistellungsentscheidung“ vom 28.11.2005) bzw. des Beschlusses 2012/21/EU („Freistellungsbeschluss“ vom 11.01.2012) der EU-Kommission erfüllt und somit die durch die Finanzierung des Krankenhauses ggf. zu bejahenden Beihilfen von der Pflicht zur Anmeldung der der Kommission (Notifizierung) freigestellt waren.

Der BGH monierte bei dem Betrauungsakt aus dem Jahre 2008 eine unzureichende Festlegung der Parameter für die Berechnung der Ausgleichsleistungen des Landkreises und führte dazu Folgendes aus (Unterstreichung von PwC Legal):

„Entscheidet die Behörde, dem Dienstleistungserbringer Ausgleichsleistungen für alle Kostenpositionen zu gewähren, muss sie vorab festlegen, wie diese Kosten bestimmt und kalkuliert werden (...).

(81) Da es häufig unmöglich ist, zu Beginn der Erbringung der Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse alle kostenrelevanten Faktoren zu kennen, ist keine detaillierte Berechnung des aus öffentlichen Mitteln auszugleichenden Betrags erforderlich. Es reicht aus, dass der Betrauungsakt die Grundlagen für die zukünftige Berechnung der bei der Erbringung der Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse anfallenden Kosten und damit der Ausgleichsleistung enthält, damit deutlich wird, auf welcher Basis der Ausgleich erfolgt und wie er bestimmt wird (...). Im Fall der öffentlichen Krankenhausträgerschaft genügt ein Verweis auf den vom zuständigen Krankenhausgremium jährlich aufzustellenden Wirtschafts- oder Haushaltsplan, in dem vorab die aus der Erbringung der Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse folgenden Erträge und Aufwendungen und ein sich daraus ergebendes mögliches Defizit ausgewiesen werden (...).“

Praxishinweis:

Der BGH stellt mit dieser Entscheidung klar, dass bei der – in der Kommunalwirtschaft häufigen – Absicht zu einem Vollverlustausgleich durch die öffentliche Hand keine komplizierten Parameternaufstellungen und –fortschreibungen

i.S.v. Einzelpreisen, Stückkosten, KM-Sätze etc. erforderlich sind. Ausreichend erscheint insoweit die Vereinbarung von Berechnungsmethoden und Verfahrensweisen. Dies entspricht der von uns (PwC Legal) seit Jahren vertretenen Ansicht, dass die beihilferechtlich vorab vorzunehmende Parametrisierung nicht die Festlegung eines konkreten Ausgleichsbetrags erfordert. Es erscheint vielmehr ausreichend, eine auch für Dritte nachvollziehbare Festlegung einer Berechnungssystematik für die Ermittlung der zukünftigen Ausgleichsleistung zu treffen.

U.E. ist das Urteil auch so zu verstehen, dass eine spätere Abweichung des tatsächlich angefallenen (und finanzierten) vom ursprünglichen – auf Basis der festgelegten Berechnungsmethodik - geplanten Defizits keine unzulässige Überkompensation darstellt. Anderweitige Interpretationen würden den Lebenswirklichkeiten und der Funktion von Wirtschafts- und Haushaltsplänen widersprechen.

Offen bleibt, ob bei der Absicht zum Vollverlustausgleich als „Grundlage für die zukünftige Berechnung“ der Ausgleichsleistungen möglicherweise auch eine Verweisung auf die allgemeinen Rechnungslegungsvorschriften (z.B. nach HGB), nach denen ein zukünftiges Defizit zu berechnen ist, zur Parametrisierung ausreicht.

RA/StB Michael Prechtel, Tel.: +49 211 981-4775, michael.prechtel@de.pwc.com

Veranstaltungen

Save the Date - Roadshow „ÖPNV 2016“

Wie bereits seit 2008 wollen wir auch in diesem Jahr den Beteiligten im ÖPNV aus Unternehmen von Aufgabenträgern und Verbänden und Behörden ein Forum geben, sich über neueste rechtliche und wirtschaftliche Entwicklungen im ÖPNV zu informieren und auszutauschen.

Wir möchten Sie bereits jetzt herzlich zu unserer Roadshow „ÖPNV 2016“ einladen und Sie über die Termine für die folgenden Standorte informieren:

***15. November 2016
Roadshow Frankfurt am Main***

***17. November 2016
Roadshow Hannover***

***22. November 2016
Roadshow Düsseldorf***

***24. November 2016
Roadshow Nürnberg***

***30. November 2016
Roadshow Hamburg***

***06. Dezember 2016
Roadshow Leipzig***

Notieren Sie sich bereits jetzt Ihren Wunschtermin. Weitere Einzelheiten werden wir Ihnen in der Einladung bekannt geben.

Wie immer ist die Teilnahme für Sie kostenfrei.

Über die jeweiligen Agenden der Standorte werden wir Sie zeitnah nach Festlegung unterrichten. Auch dieses Jahr werden wir uns anstrengen, interessante regionale Akzente zu setzen.

Wir freuen uns schon jetzt auf Sie!

Weitere Informationen erfragen Sie bitte bei

Frau RA/StB Christiane Kappe

Tel.: +49 211 981 - 2700, christiane.kappe@de.pwc.com

Das Team

Für Ihre Fragen, Hinweise und Anmerkungen zum Newsletter stehen Ihnen die nachfolgenden Ansprechpartner gern zur Verfügung. Wir freuen uns auf Ihr Feedback.

RA/StB Christiane Kappe

Tel.: +49 211 981-2700
christiane.kappe@de.pwc.com

RA/StB Michael Prechtl

Tel.: +49 211 981-4775
michael.prechtl@de.pwc.com

RA Jörg Manka

Tel.: +49 211 981-4737
joerg.manka@de.pwc.com

RA Bettina Werres

Tel.: +49 211 981-4966
bettina.werres@de.pwc.com

RA/StB Maren Weber

Tel.: +49 69 9585-5853
maren.weber@de.pwc.com

RA Erik Pelizäus

Tel.: +49 40 6378-1323
erik.pelizaeus@de.pwc.com

N.N.

RA Jurkea Wachtendorf

Tel.: +49 40 6378-1258
jurkea.wachtendorf@de.pwc.com

RA Sascha Schaefer

Tel.: +49 211 981-2549
sascha.schaefer@de.pwc.com

RA Robert Kowalczyk

Tel.: +49 211 981-4819
kowalczyk.robert@de.pwc.com

Bestellung und Abbestellung

Für Fragen stehen Ihnen die in dem Newsletter genannten Ansprechpartner gerne zur Verfügung.

Sollten weitere Personen Interesse an diesem Newsletter haben, können Sie diese E-Mail gerne weiterleiten.

Die Interessenten können sich hier anmelden: SUBSCRIBE_PS_Legal_News_Verkehr_und_Infrastruktur@de.pwc.com.

Sofern Sie unseren Newsletter zukünftig nicht mehr erhalten möchten, bitten wir Sie um eine kurze Benachrichtigung an UNSUBSCRIBE_PS_Legal_News_Verkehr_und_Infrastruktur@de.pwc.com.

Die Beiträge dieser Publikation sind zur Information unserer Mandanten bestimmt. Für die Lösung einschlägiger Probleme greifen Sie bitte auf die angegebenen Quellen oder die Unterstützung unserer Büros zurück. Meinungsbeiträge geben die Auffassung der einzelnen Autoren wieder.

© 2016 PricewaterhouseCoopers Legal Aktiengesellschaft Rechtsanwalts-gesellschaft.

Alle Rechte vorbehalten. „PwC Legal“ bezeichnet in diesem Dokument die PricewaterhouseCoopers Legal Aktiengesellschaft Rechtsanwalts-gesellschaft, die zum Netzwerk der PricewaterhouseCoopers International Limited (PwCIL) gehört. Jede der Mitgliedsgesellschaften der PwCIL ist eine rechtlich selbstständige Gesellschaft.