

Workshop Beihilfe- und Steuerrecht für Universitäten

Teil 2: EU-Beihilferecht

Wien, 12. April 2018

WP/StB MMag. Alexander Enzinger, CVA
StB Dr. Florian Raab, LL.M.

Agenda



EU-BEIHILFERECHT

1. Grundlagen des europäischen Beihilferechts (Art 107 ff AEUV)
2. Beihilferechtliche Sonderfragen für Universitäten
3. EU-Beihilferecht: Praktische Anwendungsfälle für Universitäten
4. Ende der Veranstaltung

Die gegenständliche Präsentation basiert auf der geltenden Rechtslage. Es wird jedoch ausdrücklich darauf hingewiesen, dass für die in der Präsentation behandelten Sachverhalte teilweise keine hinreichenden Dokumentationen der Verwaltungsmeinungen sowie Judikatur vorliegen, sodass sich erst in weiterer Zukunft eine Verwaltungs- und Judikaturpraxis entwickeln kann. Dementsprechend beinhalten die Ausführungen denkmögliche Meinungen und es kann nicht gewährleistet werden, dass Verwaltung und Rechtsprechung diesen folgen. Die enthaltenen Informationen sind allgemeiner Natur und ersetzen keinesfalls die Beurteilung eines konkreten Sachverhalts. Sämtliche beihilfe- und steuerrechtlichen Sachverhalte sind anhand des konkreten Einzelfalls zu beurteilen. Jede Haftung wird ausgeschlossen.

1. Grundlagen des europäischen Beihilferechts (Art 107 ff AEUV)

Allgemeines Beihilfenverbot (1)



Allgemeines EU-Beihilfenverbot (Art 107 Abs 1 AEUV)

*„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.**“*

➔ **Grundkonzept:** repressives Beihilfeverbot mit Erlaubnisvorbehalt (Befreiungsvorbehalt)

- **Rechtsdurchsetzung: unmittelbare Anwendbarkeit des EU-Beihilferechts**

- Vereinbarungen über unionsrechtswidrige Beihilfen sind nichtig
- Beihilfeverstoß ➔ Beschwerde von Beteiligten bei der Kommission (Mitgliedstaaten, Personen, Unternehmen oder Unternehmensvereinigungen, deren Interessen aufgrund der Gewährung einer Beihilfe beeinträchtigt sein können, insbesondere der Beihilfeempfänger, Wettbewerber über mutmaßlich rechtswidrige staatliche Beihilfen)

1. Grundlagen des europäischen Beihilferechts (Art 107 ff AEUV)

Allgemeines Beihilfenverbot (2)



- **Rechtsquellen**

- Primärrecht (AEUV) und EU-Verordnungen (vgl. Art 288 Abs 2 AEUV)
- Rechtsprechung der Unionsgerichte EuGH und EuG

- **Auslegungsbeihilfe - nicht verbindliche Rechtsakte der EU-Kommission**

- Leitlinien, Unionsrahmen, Mitteilungen und Bekanntmachungen der EU-Kommission
 - ➔ Verschriftlichung der beihilferechtliche Rechtsprechung der Unionsgerichte
- *Bekanntmachung der Kommission zum Begriff der staatlichen Beihilfe im Sinne des Artikels 107 Abs 1 AEUV 2016/C 262/91 („Bekanntmachung der Kom“)*
 - ➔ (praktische) Anleitung für nationale Behörden und Gerichte zur Beurteilung der Frage, ob eine Maßnahme eine staatliche Beihilfe darstellt oder nicht
- *Mitteilung der Kommission - Unionsrahmen für staatliche Beihilfen zur Förderung von Forschung, Entwicklung und Innovation, 2014/C 198/01 („Unionsrahmen FuEul“)*

1. Grundlagen des europäischen Beihilferechts (Art 107 ff AEUV)

Definition der staatlichen Beihilfe



CHECKBOX 1

Von einer **Beihilfe** ist somit immer dann auszugehen, wenn

- ✓ eine wirtschaftliche Tätigkeit
- ✓ durch eine Begünstigung
- ✓ zu Lasten staatlicher bzw. dem Staat zurechenbarer Mittel
- ✓ selektiv gefördert wird und
- ✓ hierdurch eine Wettbewerbsverfälschung eintritt bzw. einzutreten droht und der Handel zwischen den Mitgliedsstaaten beeinträchtigt wird.

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

1. Grundlagen des europäischen Beihilferechts (Art 107 ff AEUV)

Beihilfenrechtlicher Unternehmensbegriff



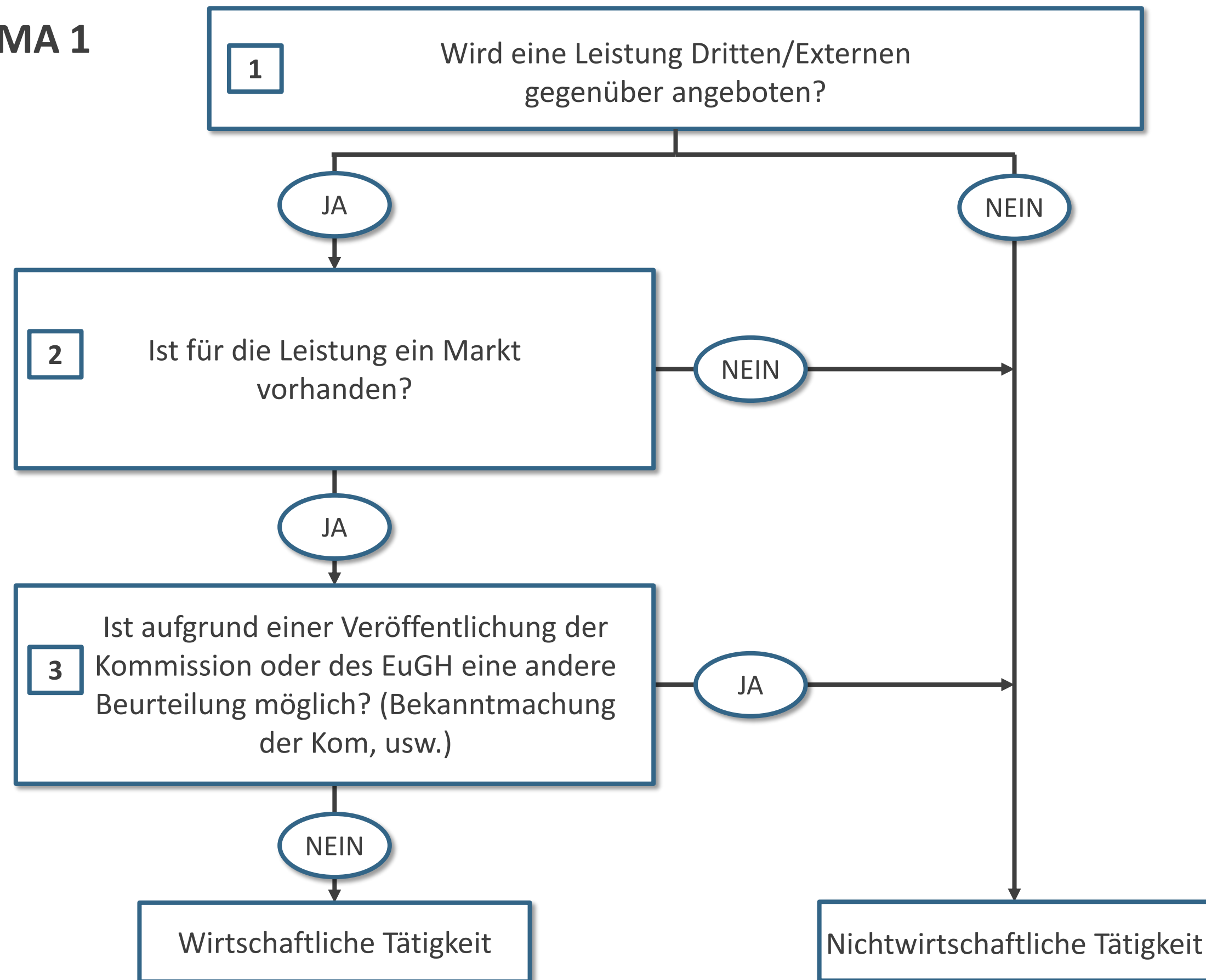
- Art 101 ff AEUV
- Als **Unternehmen** gilt „jede eine **wirtschaftliche Tätigkeit** ausübende Einheit, **unabhängig von ihrer Rechtsform und der Art ihrer Finanzierung**“
 - Entscheidend ist die Art der Tätigkeit (wirtschaftlich oder nichtwirtschaftlich)
 - Rechtlicher Status der Einheit nach nationalem Recht nicht entscheidend
 - Gewinnerzielungsabsicht nicht relevant – auch Einheiten ohne Erwerbszweck können Güter und Dienstleistungen auf einem Markt anbieten
- Eine Einheit, die sowohl **wirtschaftliche** als auch **nichtwirtschaftliche** Tätigkeiten ausübt, ist nur hinsichtlich der wirtschaftlichen Tätigkeiten Unternehmer
- Unternehmenscharakter hängt davon ab, „ob er eine **wirtschaftliche Tätigkeit** ausübt, d.h., ob er auf einem **bestimmten Markt Produkte oder Dienstleistungen anbietet.**“

1. Grundlagen des europäischen Beihilferechts (Art 107 ff AEUV)

Abgrenzung wirtschaftlicher und nichtwirtschaftlicher Tätigkeit (1)



PRÜFSCHEMA 1



1. Grundlagen des europäischen Beihilferechts (Art 107 ff AEUV)

Abgrenzung wirtschaftlicher und nichtwirtschaftlicher Tätigkeit (2)



1

Auf dieser Prüfungsebene ist zu hinterfragen, ob die jeweilige Leistung innerhalb der Hochschule bleibt oder wird sie auch nach außen erbracht?

Nichtwirtschaftliche Tätigkeiten stellen nach Prüfung auf dieser Ebene beispielsweise die Deckung von Eigenbedarf (decken den internen Bedarf einer Universität) oder aber auch „In-house“-Leistungen dar.

2

Führt die Überlegung auf Ebene 1 zu der Einschätzung, dass die Leistung nicht nur hochschulinternen Zwecken dient bzw. den internen Bedarf der Universität deckt, sondern nach außen erbracht wird, stellt sich die Frage, ob für die Leistung (oder das Produkt) ein Markt vorhanden ist. Mitbewerber sind meist ein sicheres Indiz für das Vorhandensein eines Marktes. Das Fehlen konkreter Mitbewerber ist dabei nicht von vornherein ein Indiz für das Fehlen eines Marktes nach EU-beihilfenrechtsrelevanten Kriterien.

3

Kommt man zu dem Ergebnis, dass eine Leistung, für die ein Markt besteht, nach außen erbracht wird, ist als zuletzt noch zu hinterfragen, ob die Kommission bzw. der EuGH in ihren Veröffentlichungen (beispielsweise in der Bekanntmachung der Kom oder auch im Unionsrahmen für FuEul) eine andere Beurteilung der jeweiligen Leistung vorgenommen haben und diese letztlich dennoch als nichtwirtschaftliche Tätigkeit zu qualifizieren ist.

1. Grundlagen des europäischen Beihilferechts (Art 107 ff AEUV)

Ausnahmebestimmungen - Überblick

- Sind alle Kriterien einer Beihilfe im Sinne des Art 107 Abs 1 AEUV erfüllt, ist vom Vorliegen einer Beihilfe auszugehen. Als nächster Schritt ist zu prüfen, ob eine **Ausnahmeregelung** zur Anwendung gelangt, welche die geplante Beihilfe erlaubt:

- ***De-minimis-Gruppenfreistellungsverordnung (GVO), EU-VO Nr. 1407/2013***

De-minimis-Beihilfen sind relativ geringe Förderungsbeträge,

- ✓ die einem Unternehmen/einer Gruppe verbundener Unternehmen
- ✓ in einem Zeitraum von drei Steuerjahren zugesagt werden und
- ✓ in Summe maximal EUR 200.000,00 betragen.

- ***Allgemeine GruppenfreistellungsVO (AGVO 2014), EU-VO Nr. 651/2014***

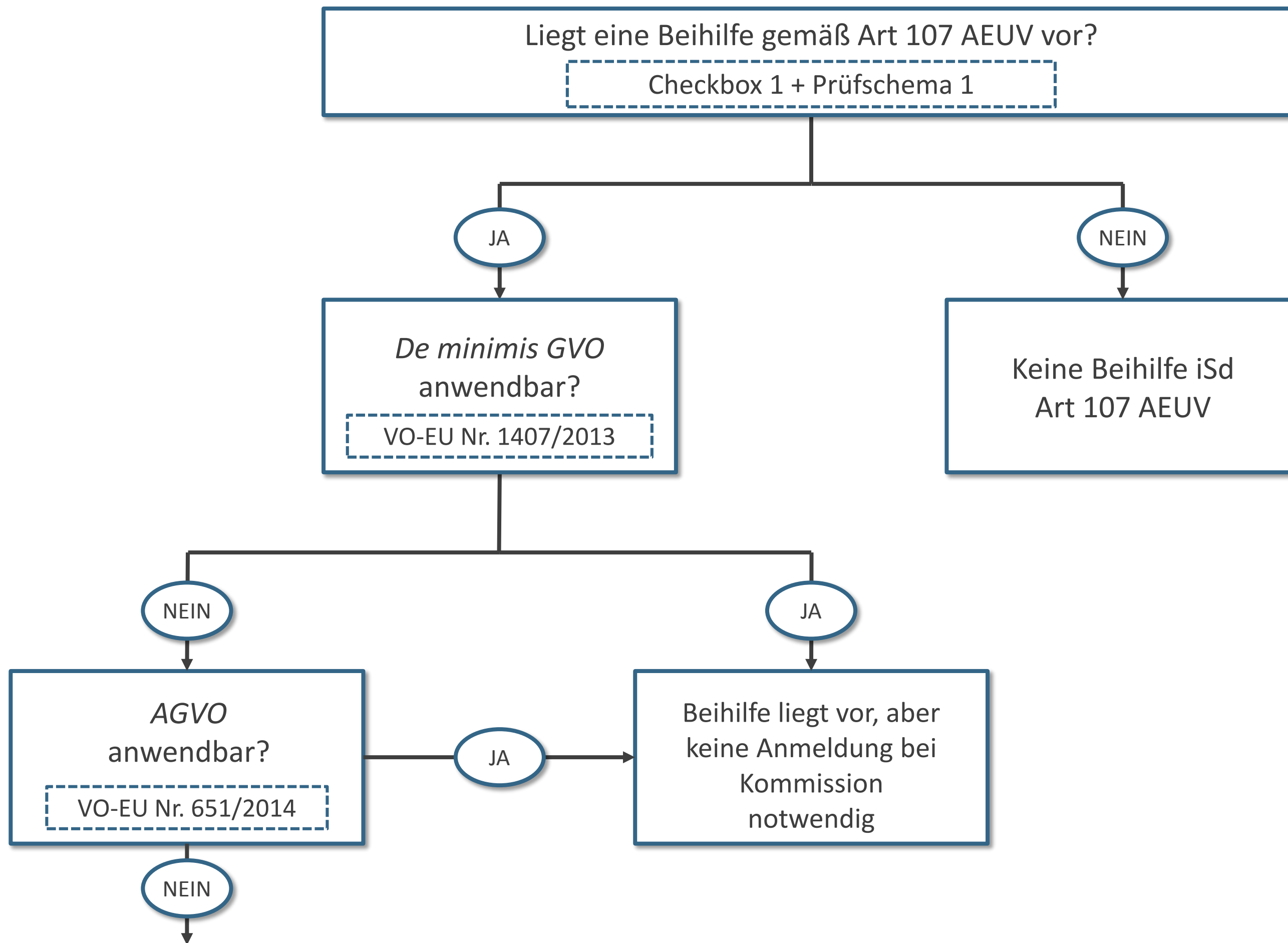
- ✓ Erleichterungen („Freistellung“) für bestimmte förderwürdige Sachverhaltsgruppen:
- ✓ Mit AGVO 2014 werden bestimmte staatliche Beihilfemaßnahmen, die einen spürbaren Beitrag zur Schaffung von Arbeitsplätzen und zur Stärkung der Wettbewerbsfähigkeit in Europa leisten, als mit dem Binnenmarkt vereinbar erklärt und von der Anmeldungs- und Genehmigungspflicht des Art 108 Abs 3 AEUV freigestellt.

- **Freistellungsbeschluss der EU-Kommission in Bezug auf Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse („DAWI“) → Daseinsvorsorge Art 106 Abs 2 AEUV**

- ✓ DAWI-Dienstleistungen: Wirtschaftliche Tätigkeiten innerhalb der öffentlichen Daseinsvorsorge (zB in Bereichen der sozialen Sicherheit, Gesundheitsfürsorge, im Bildungswesen, udgl.)
- ✓ DAWI werden auf nationaler Ebene definiert
- ✓ Prüfung erfolgt anhand der „DAWI-Rechtsakte“

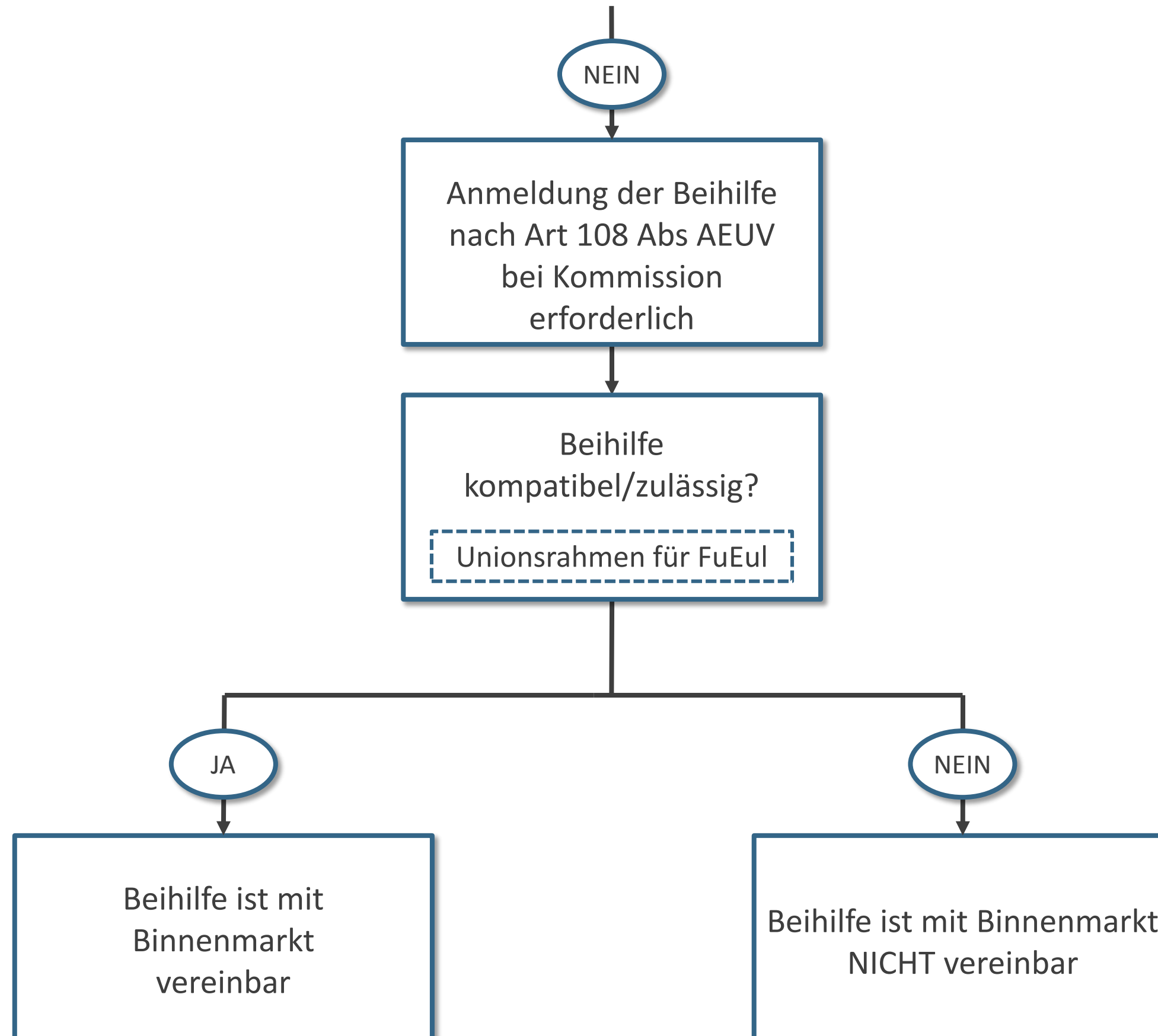
1. Grundlagen des europäischen Beihilferechts (Art 107 ff AEUV)

Gesamtprüfschema (1)



1. Grundlagen des europäischen Beihilferechts (Art 107 ff AEUV)

Gesamtprüfschema (2)



1. Grundlagen des europäischen Beihilferechts (Art 107 ff AEUV)

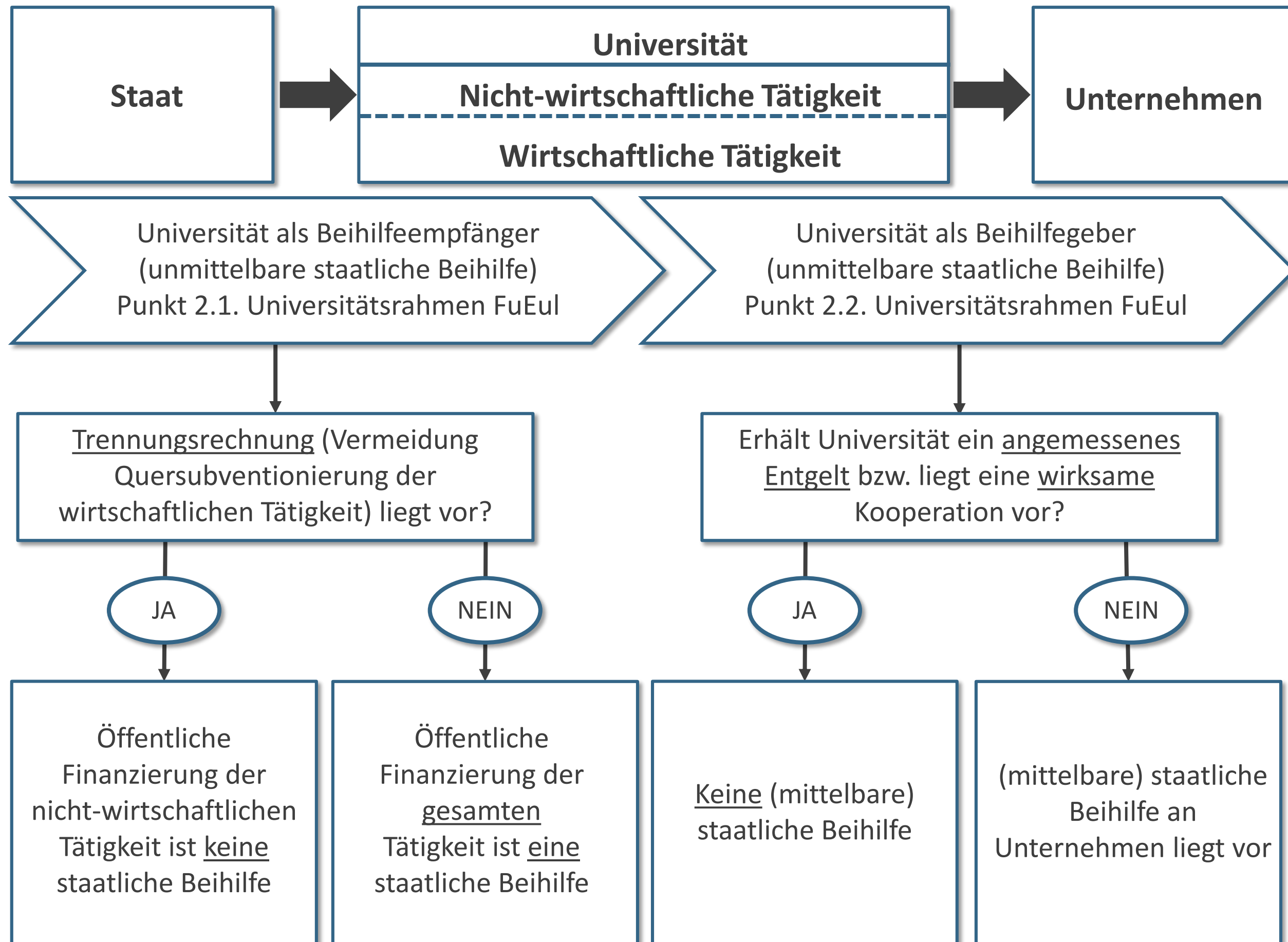
Unionsrahmen: Förderung von Forschung, Entwicklung & Innovation (1)



- *Mitteilung der Kommission - Unionsrahmen für staatliche Beihilfen zur Förderung von Forschung, Entwicklung und Innovation, 2014/C 198/01 („Unionsrahmen FuEul“)*
- **Unionsrahmen FuEul** enthält ua „detaillierte“ Kriterien, nach denen wirtschaftliche Tätigkeiten von Forschungseinrichtungen von nichtwirtschaftlichen Handlungsfeldern abgegrenzt werden können
- Was sind **Forschungseinrichtungen** iSd Unionsrahmens?
 - Einrichtungen wie Hochschulen oder Forschungsinstitute [...], unabhängig von ihrer Rechtsform (öffentlich-rechtlich oder privatrechtlich) oder Finanzierungsweise, deren Hauptaufgaben darin besteht, **unabhängige Grundlagenforschung, industrielle Forschung oder experimentelle Entwicklung zu betreiben** oder die **Ergebnisse** derartiger Tätigkeiten **durch Lehre, Veröffentlichung oder Wissenstransfer zu verbreiten.**

1. Grundlagen des europäischen Beihilferechts (Art 107 ff AEUV)

Unionsrahmen: Förderung von Forschung, Entwicklung & Innovation (2)



1. Grundlagen des europäischen Beihilferechts (Art 107 ff AEUV)

Unionsrahmen: Förderung von Forschung, Entwicklung & Innovation (3)



- **nichtwirtschaftliche Tätigkeiten**

a.) Primäre Tätigkeiten

- **öffentliche Bildung**, die überwiegend oder vollständig vom Staat finanziert und überwacht wird („Ausbildung von mehr oder besser qualifizierten Humanressourcen“)
- **unabhängige Forschung und Entwicklung**
 - **NICHT**: Erbringung einer Dienstleistung (Auftragsforschung, Erbringung von Forschungsdienstleistungen)
 - zB auch in „*wirksamer Zusammenarbeit*“ (FuE im Verbund)
- **Weite Verbreitung von Forschungsergebnissen**

1. Grundlagen des europäischen Beihilferechts (Art 107 ff AEUV)

Unionsrahmen: Förderung von Forschung, Entwicklung & Innovation (4)



- **nichtwirtschaftliche Tätigkeiten**

b.) Wissenstransfer durch die Forschungseinrichtung selbst, sofern die Gewinne in die primären Tätigkeiten reinvestiert werden (zB Forschungszusammenarbeit, Beratungsleistungen, Lizenzierung, Gründung von Spin-offs, Veröffentlichungen, Mobilität von Forschern)

1. Grundlagen des europäischen Beihilferechts (Art 107 ff AEUV)

Wirtschaftliche Tätigkeit als bloße Nebentätigkeit



- Wird eine Forschungseinrichtung fast ausschließlich für nichtwirtschaftliche Tätigkeiten genutzt und ist die wirtschaftliche Tätigkeit bloß eine Nebentätigkeit, kann ihre Finanzierung aus dem Beihilfenverbot herausfallen (Rn 20 Unionsrahmen FuEuI).
- Kriterien für reine **Nebentätigkeit**:
 - **Qualitative Bedingungen**: Erforderlichkeit (für den Betrieb der Infrastruktur) oder Untrennbarkeit mit der wirtschaftlichen Haupttätigkeit
 - **Quantitative Bedingungen**: Verwendung der derselben Inputs (zB Material, Ausrüstung, Personal, Anlagekapital); Unterschreitung von 20 % der jährlichen Gesamtkapazität
- Einhaltung der 20%-Schwelle allein genügt nicht
 - eine der beiden qualitativen und sämtliche quantitativen Voraussetzungen sind zu erfüllen
 - dokumentierter Nachweis erforderlich, welcher plausibel darlegt, dass die wirtschaftliche Tätigkeit max. 20% der jährlichen Gesamtkapazität umfasst

2. Trennungsrechnung für Universitäten

Allgemeines zur Trennungsrechnung (1)



- **Beihilfebestimmungen auf Unionsebene**

- Übt eine Einrichtung sowohl wirtschaftliche als auch nichtwirtschaftliche Tätigkeiten aus, fällt die öffentliche Finanzierung der nichtwirtschaftlichen nicht unter das Beihilferecht, wenn die nichtwirtschaftlichen und wirtschaftlichen Tätigkeiten und **ihre Kosten, Finanzierung und Erlöse klar voneinander getrennt werden können**, sodass keine Gefahr der Quersubventionierung der wirtschaftlichen Tätigkeit besteht (Rz 18 Unionsrahmen FuEul).
- Gemäß Rn 18 Unionsrahmen FuEul **kann** der Nachweis über die korrekte Zuordnung der Kosten, Finanzierung und Erlöse im Jahresabschluss der betreffenden Einrichtung geführt werden.

2. Trennungsrechnung für Universitäten

Allgemeines zur Trennungsrechnung (2)



- **Rechtsgrundlage:** Unionsrahmen FuEul
 - Die Ausgestaltung der Trennungsrechnung (Inhalt & Umfang) ist im Unionsrahmen nicht abschließend geregelt
- **Grundprinzip:** Quersubventionierung der wirtschaftlichen Tätigkeit muss durch Trennungsrechnung vermieden werden: Nichtwirtschaftliche und wirtschaftliche Tätigkeiten und ihre Kosten, Finanzierung und Erlöse müssen klar voneinander getrennt werden
- **Wann** ist eine Trennungsrechnung zu **implementieren**?
 - Die Trennungsrechnung ist grundsätzlich dann anzuwenden, wenn die Universität wirtschaftlich tätig ist (zB Auftragsforschung, udgl.)
- **Konsequenzen** bei fehlender Trennungsrechnung: Erfolgt keine Trennung, unterfällt die gesamte öffentliche Finanzierung dem Beihilferecht!
 - Dies kann im Extremfall zu einer Rückforderung der gesamten staatlichen Beihilfe führen (verbotene Beihilfen sind nichtig und zurückzuzahlen)!

2. Trennungsrechnung für Universitäten

Darstellung der Trennungsrechnung (1)



- **Lösungsansätze** zur Darstellung der Trennungsrechnung
 - Trennung der Erlöse, Kosten und Finanzierung im Rechnungswesen (eindeutige Zuordnung zu Projekten), um Querfinanzierungen zu vermeiden
 - Es empfiehlt sich eine Zuordnung der einzelnen Kostenträger in den wirtschaftlichen und nichtwirtschaftlichen Bereich.
 - Die Einrichtung von Profit-Centern ist nicht zwingend erforderlich.
 - Trennungsrechnung sollte durch eine Planungsrechnung bzw. Kalkulation ergänzt werden, um bereits im Vorhinein sicherstellen zu können, dass kostendeckende Preise im wirtschaftlichen Bereich verrechnet werden.
 - Für Transfers aus den nichtwirtschaftlichen Bereichen in die wirtschaftlichen Bereiche sind fremdübliche Preise zu verrechnen.
 - Gemeinschaftliche Infrastruktur muss den jeweiligen Tätigkeitsbereichen fremdüblich zur Verfügung gestellt werden.

2. Trennungsrechnung für Universitäten

Darstellung der Trennungsrechnung (2)



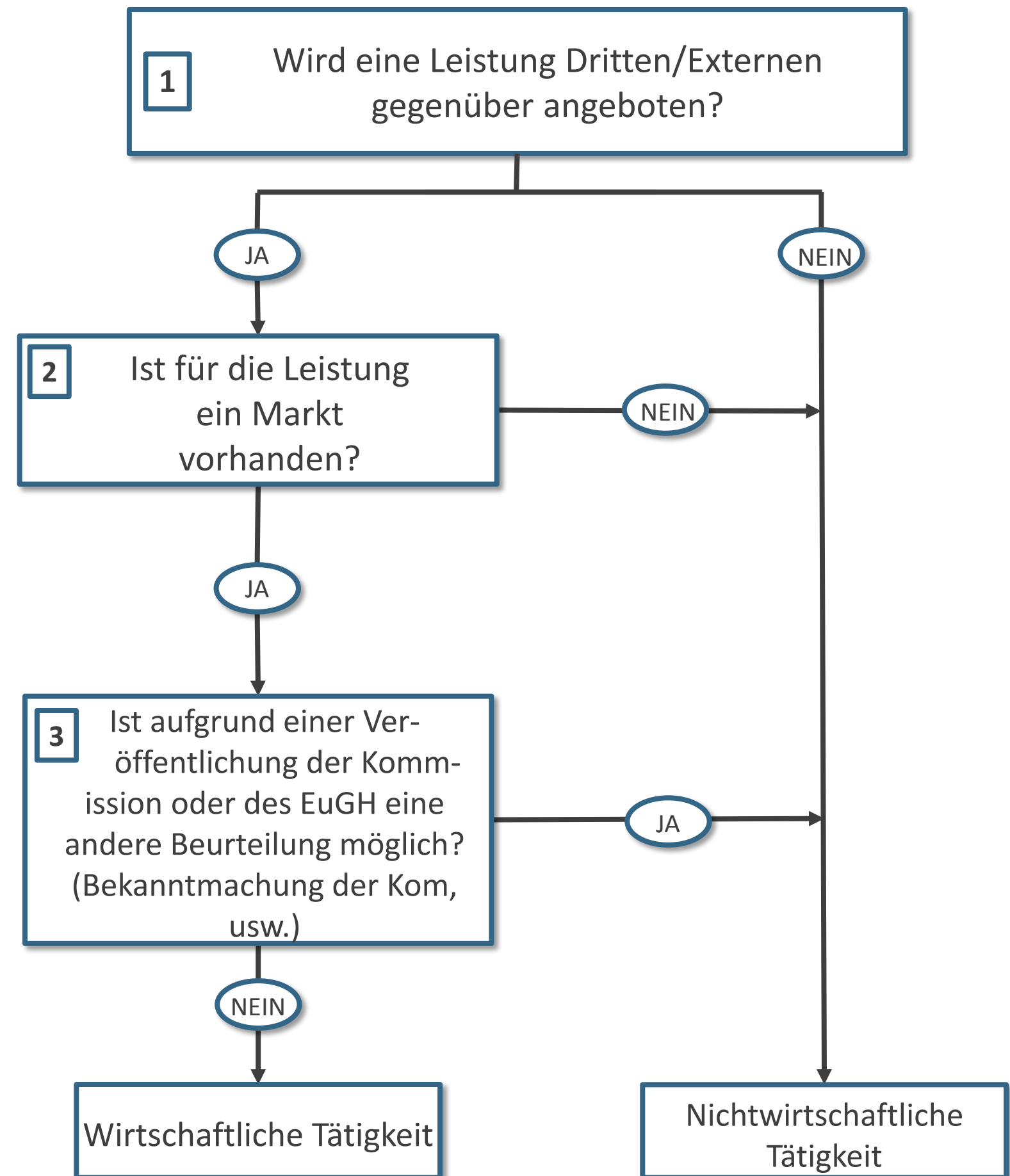
- **Lösungsansätze** zur Darstellung der Trennungsrechnung
 - Die Erfassung der Gemeinkosten nach plausibel nachvollziehbaren Kostenrechnungsgrundsätzen ist jedenfalls notwendig. Eine Einzelfallbezogene Betrachtung ist notwendig.
 - Ein explizites Erfordernis zur Abbildung der Trennungsrechnung im Jahresabschluss wird im Unionsrahmen nicht als notwendig erachtet.
 - Trennungsrechnung muss nicht mit dem UGB-Ergebnis übereinstimmen: Es ist sicherzustellen, dass eine nachvollziehbare und plausible Überleitung von der Trennungsrechnung zum Jahresabschluss und vice versa möglich ist.

3. Praktische Anwendungsfälle für Universitäten

Beihilferechtliche Analyse – PRÜFSHEMA 1



Zur beihilferechtlichen Analyse (liegt eine **wirtschaftliche** oder **nichtwirtschaftliche** Tätigkeit vor) der nachfolgenden typischen Tätigkeiten von Universitäten wird durchgehend das PRÜFSHEMA 1 herangezogen!



3. Praktische Anwendungsfälle für Universitäten

Forschung – Überblick



- Unabhängige Forschung u Entwicklung (auch in wirksamer Zusammenarbeit)
- Forschung im Auftrag von Unternehmen
(Auftragsforschung oder Forschungsdienstleistungen)
- Verbreitung von Forschungsergebnissen
 - zB durch Lehre, frei zugängliche Datenbanken/Veröffentlichungen, offene Software
- Wissenstransfer
 - zB Forschungszusammenarbeit, Beratungsleistungen, Lizenzierung, Gründung von Spin-offs, Veröffentlichungen, Mobilität von Forschern, Verwaltung von Wissen
- Sonstige (forschungsnahe) Dienstleistungen
(zB Befundungen, Untersuchungen)

3. Praktische Anwendungsfälle für Universitäten

Forschung – Universitäten als Beihilfeempfänger (1)



- **Unabhängige Forschung und Entwicklung**
 - Unabhängige FuE zur Erweiterung des Wissens und des Verständnisses
 - „Unabhängig“: nicht im Auftrag von Unternehmen
 - auch im Verbund, wenn die Forschungseinrichtung bzw. die Forschungsinfrastruktur eine wirksame Zusammenarbeit eingeht (Rn 27 Unionsrahmen):
 - Arbeitsteilig, Risiken und Ergebnisse werden geteilt
 - Die vollständige Finanzierung durch Unternehmen allein gefährdet die Unabhängigkeit nicht
 - Die Bedingungen des Kooperationsvorhabens müssen vor Beginn des Projektes festgelegt werden
 - Keine Auftragsforschung, keine FuE-Leistung
- Einstufung als **nichtwirtschaftliche** Tätigkeit.

3. Praktische Anwendungsfälle für Universitäten

Forschung – Universitäten als Beihilfeempfänger (2)



- **Verbreitung von Forschungsergebnissen**

- Nichtwirtschaftlich dann, wenn sie **weit** ist, dh auf

- **nicht ausschließlicher** und

- **nicht diskriminierender** Basis

erfolgt

- Unionsrahmen führt (demonstrativ) folgende Beispiel an: *„Lehre, frei zugängliche Datenbanken, allgemein zugängliche Veröffentlichungen oder offene Software“*

- Keine Legaldefinition bzw Erläuterungen

- Maximum an Zugänglichkeit für Unternehmen und Privatpersonen

- Teilweise Gebührenfinanzierung schadet nicht, sofern die Gebühren keine wirtschaftliche Gegenleistung darstellen

→ Einstufung als **nichtwirtschaftliche** Tätigkeit.

3. Praktische Anwendungsfälle für Universitäten

Forschung – Universitäten als Beihilfeempfänger (3)



- **Wissenstransfer**

- Gehört nicht zu den „*primären Tätigkeiten*“ von Forschungseinrichtung
- Vermutung der Nichtwirtschaftlichkeit wird an die folgenden Voraussetzungen geknüpft:
 - Wissenstransfer muss von der Forschungseinrichtung selbst durchgeführt werden
 - Gewinne aus dem Wissenstransfer muss in die primären Tätigkeiten reinvestiert werden

➔ Einstufung als **nichtwirtschaftliche** Tätigkeit

Erfolgt keine Reinvestition etwaiger Gewinne in die primären Tätigkeiten, ist im Zweifel von einer wirtschaftlichen Tätigkeit auszugehen!

3. Praktische Anwendungsfälle für Universitäten

Forschung – Universitäten als Beihilfeempfänger (4)



- **Forschungsdienstleistungen/sonstige (forschungsnahe) Dienstleistungen**
- Dienstleistungen, die unter Anwendung anerkannter wissenschaftlicher Methoden durchgeführt werden (zB Arbeiten, Untersuchungen, Befundungen im Auftrag Dritter sowie Prüf- und Gutachtertätigkeiten)
 - idR im Rahmen von Werkverträgen geschuldet
 - Ziel und Weg sind bekannt, Erfolg wird geschuldet
 - Entstehung von neuer geistiger Eigentumsrechte ist eher unwahrscheinlich
- Zielgruppe: Externe
 - Ein Markt ist vorhanden
 - Dienstleistung wird gegen Entgelt auf dem Markt an Externe angeboten
 - ➔ Einstufung als **wirtschaftliche** Tätigkeit
- Zielgruppe: Interne (zB gegenseitiger Austausch, Unterstützung, Untersuchungen)
 - Dient dem internen Zweck.
 - ➔ Einstufung als **nichtwirtschaftliche** Tätigkeit

3. Praktische Anwendungsfälle für Universitäten

Forschung – Universitäten als Beihilfeempfänger (5)



Abgrenzung wirtschaftliche und nichtwirtschaftliche Tätigkeit

- unabhängiger FuE
 - unabhängiger FuE in wirksamer Zusammenarbeit
 - Erbringung von FuE-Leistungen/ Dienstleistungen
 - FuE im Auftrag von Unternehmen
- Nichtwirtschaftliche Tätigkeit**
- Wirtschaftliche Tätigkeit**

➔ Spezifische Prüfung der Projekte auf Ebene der Universität erforderlich!

3. Praktische Anwendungsfälle für Universitäten

Forschung – Mittelbare Beihilfen über Universitäten (1)



- Zusammenarbeit von Forschungseinrichtungen mit der Wirtschaft
- Erbringt eine staatlich geförderte Forschungseinrichtung Forschungsleistungen für Unternehmen oder arbeitet mit Unternehmen zusammen, kann dies unter Umständen eine **Begünstigung** dieser Unternehmen iSv Art 107 Abs 1 AEUV darstellen:
 - **Auftragsforschung/Forschungsdienstleistung**
 - **Kooperationsvorhaben** („wirksame Zusammenarbeit“)
- Ausgestaltung der Kooperationsvereinbarung ist maßgeblich
 - Bezeichnung als „Kooperationsvertrag“ ist nicht ausreichend
 - Auch eine Abweichung vom Kooperationsvertrag während der Projektumsetzung kann zu einer nachträglichen Einordnung als wirtschaftliche Tätigkeit führen.

3. Praktische Anwendungsfälle für Universitäten

Forschung – Mittelbare Beihilfen über Universitäten (2)



Auftragsforschung

- **Zielorientierte und ergebnisoffene Forschung**, die die Industrie unter **Vorgabe des Forschungsweges** an die Forschungseinrichtung auslagert. Das Auftrag gebende Unternehmen legt die Vertragsbedingungen fest, bleibt Eigentümer der Ergebnisse und trägt das Risiko des Scheiterns
- Es liegt in der Regel dann keine Begünstigung vor, wenn die Forschungseinrichtung zumindest ein angemessenes Entgelt (Marktpreis) verlangt
- Gibt es keinen Marktpreis:
 - Vollkosten (fixe und variable Kosten) für Leistung zzgl. Gewinnspanne oder
 - Verhandlungspreis („Arm´s-length-Prinzip“): maximaler wirtschaftlicher Nutzen muss erzielt werden; Grenzkosten müssen gedeckt sein; wird ein Rechtsgeschäft auf Grundlage eines offenen, transparenten und diskriminierungsfreien Verfahrens geschlossen wird, wird davon ausgegangen, dass es diesem Prinzip entspricht.

3. Praktische Anwendungsfälle für Universitäten

Forschung – Mittelbare Beihilfen über Universitäten (3)



Wirksame Zusammenarbeit

- Keine mittelbare Beihilfe bei (wirksamer) Zusammenarbeit mit Unternehmen, sofern
 - die beteiligten Unternehmen sämtliche Kosten des Vorhabens tragen, oder
 - die Ergebnisse der Zusammenarbeit, die keine IP begründen, weit verbreitet werden können und etwaige IP, welche sich aus den Tätigkeiten der Forschungseinrichtungen ergeben, in vollem Umfang der Forschungseinrichtungen zugeordnet werden, oder
 - das IP angemessen aufgeteilt (entsprechend Arbeit, Beiträgen, Interesse der Kooperationspartner) wird, oder
 - die Forschungseinrichtung für IP ein marktübliches Entgelt (Marktpreis) bekommt.
- ➔ Ist keine dieser Voraussetzungen erfüllt, gilt der Gesamtwert des Beitrages der Forschungseinrichtung an dem Vorhaben als Vorteil für den Unternehmenspartner!**

3. Praktische Anwendungsfälle für Universitäten

Forschung – Mittelbare Beihilfen über Universitäten (4)



- Unter welchen Voraussetzungen gelten Entgelte für Schutzrechtsübertragungen bzw. –lizenzierungen von Forschungseinrichtungen an Unternehmen **marktüblich**?
 - Das Entgelt ist marktüblich, wenn
 - dessen Höhe im Wege eines Ausschreibungsverfahrens ermittelt wurde,
 - ein Sachverständigengutachten die Marktüblichkeit des Preises bestätigt,
 - die Vergütung im Wege des Arms-length-Prinzips ausgehandelt wurde, oder
 - bei der Einräumung von Vorkaufsrechten an das Unternehmen den Partnern ein beidseitiges Recht zur Einholung wirtschaftlich günstigerer Angebote von Dritten zusteht, damit das Unternehmen bei entsprechend höheren Geboten die Vergütung anpassen muss

3. Praktische Anwendungsfälle für Universitäten

Forschung – Mittelbare Beihilfen über Universitäten (5)



Wirksame Zusammenarbeit – Musterklauseln (1)

*“**Performance of the Research Program**: Institution shall undertake the Research Program, which shall be conducted under the direct supervision of Principal Investigator. The Research Program may be modified upon mutual written agreement of the parties.”*

*“**Funding of the Research Program**: Sponsor will pay to Institution all direct and indirect costs associated with performing the Research Program as detailed in the budget attached as Appendix XY.”*

*“**Intellectual Property**: Institution shall promptly notify Sponsor in writing of IPR developed as a result of the Research Program during the term of this Agreement ("Notification").*

- Any IPR resulting from the Research Program for which Institution employees are the sole inventors ("Institution Invention") shall be the exclusive property of Institution.*
- Any IPR resulting from the Research Program for which Institution employees and Sponsor employees are joint inventors ("Joint Invention") shall be jointly owned by Institution and Sponsor.”*

3. Praktische Anwendungsfälle für Universitäten

Forschung – Mittelbare Beihilfen über Universitäten (6)



Wirksame Zusammenarbeit – Musterklauseln (2)

*“**Patents:** Institution and Sponsor shall consult with each other and consider the reasonable comments of the non-filing party, on the filing of all patent applications which claim Institution Inventions or Joint Inventions.”*

*“**Option:** In consideration for Sponsor's funding of the Research Program, Institution hereby grants to Sponsor, and Sponsor accepts the **Option for IPR**. Should Sponsor elect to exercise its Option for any IPR, the parties agree to promptly **commence negotiations, in good faith, of a License Agreement** to be entered into no later than three (XY) months after the date of the exercise of the Option. Such License Agreement shall take into consideration the relative contributions of both parties including the support provided by Sponsor to the Research Program and shall include at least the following provisions: a license fee, royalty payments, reimbursement by Sponsor of past, present, and future Patent Costs, the right to grant sublicenses, a summary of a commercial development plan for the IPR, the right of Institution to terminate the license should Sponsor not meet specified milestones, and indemnity and insurance provisions satisfactory to Institution's insurance carrier. **If the parties are unable to reach an agreement**, Institution shall be free to offer the IPR for licensing to third parties but for a period of one (XY) year after failure to reach an agreement shall not license the subject IPR to any third party on terms more favorable than those offered to Sponsor without first offering such terms to Sponsor. If Sponsor elects not to exercise its Option for any Institution Inventions, Sponsor shall have no further rights to such IPR.”*

3. Praktische Anwendungsfälle für Universitäten

Forschung – Mittelbare Beihilfen über Universitäten (7)



Wirksame Zusammenarbeit – Musterklauseln (3)

*“**Retained Rights:** Institution shall retain the right to use any IPR exclusively licensed to Sponsor for internal research and educational purposes only. Institution shall retain the right to transfer any such Institution Materials and related information or technology developed or created by Institution employees during the course of the Research Program to other not-for-profit institutions, solely for internal non-commercial research use and educational purposes.”*

*“**Publications:** Sponsor recognizes that Principal Investigator may wish to publish or otherwise publicly disclose the results of the Research Program. Institution agrees to submit all such intended publications or presentations to Sponsor at least thirty (XY) days prior to any submission or other public disclosure and to delete any Confidential Information belonging to Sponsor. If Sponsor determines that the publication or intended presentation contains patentable subject matter related to an Institution Invention or to a Joint Invention, Institution agrees to postpone publication or presentation for an additional sixty (XY) days to permit the filing of a patent application or the deletion of such Confidential Information.”*

*“**Warranties:** Institution makes no warranties, express or implied as to any matter whatsoever, including without limitation the condition, originality, or accuracy of the Research Program or any invention(s) or product(s), Whether tangible or intangible conceived, discovered, or developed under this agreement; or the ownership, merchantability or fitness for a particular purpose of the Research Program or any such invention or product.”*

3. Praktische Anwendungsfälle für Universitäten

Bildungsleistungen (1)



- **Öffentliche Bildung:** Ausbildung von mehr oder besser qualifizierten Humanressourcen, innerhalb des nationalen Bildungssystems organisiert, vollständig oder überwiegend vom Staat finanziert und überwacht, Staat erfüllt damit seine Aufgaben auf sozialem, kulturellem und bildungspolitischem Gebiet
 - ➔ Einstufung als **nichtwirtschaftliche** Tätigkeit (Rn 28 Bekanntmachung der Kommission)

Voraussetzungen:

- („vorrangige“) Finanzierung durch Staat (geringfügige Beiträge/Einschreibengebühren der Schüler oder Eltern schaden nicht)
- öffentliche Bildungsdienstleistungen wie Berufsausbildung, private und öffentliche Grundschulen sowie Kindertageseinrichtungen, Unterricht an Hochschulen, bestimmte kulturelle Dienstleistungen
- Ausbildung (Lehre, Schulung oder Studium für einen künftigen Beruf)

3. Praktische Anwendungsfälle für Universitäten

Bildungsleistungen (2)



- **(Bildungs)Dienstleistungen**, die **weitgehend** von Eltern oder Schülern oder aus kommerziellen Einnahmen finanziert werden (zB Hochschulstudiengänge, die vollständig von den Studierenden bezahlt werden)
 - ➔ Einstufung als **wirtschaftliche** Tätigkeit (Relevante Kriterien: Natur der Bildungsdienstleistung, Finanzierungsstruktur, private Konkurrenz)
- **Fortbildung/Weiterbildung**
 - Bspw. Universitätslehrgänge (§ 56 UG 2002); andere Weiterbildungsmaßnahmen
 - Werden die Lehrgänge weitgehend von den Studierenden finanziert
 - ➔ Einstufung grundsätzlich als **wirtschaftliche** Tätigkeit (Ausnahme: siehe nächste Folie)
 - Werden die Lehrgänge vorrangig staatlich finanziert (geringe Einschreibengebühren schaden dabei nicht)
 - ➔ Einstufung als **nichtwirtschaftliche** Tätigkeit

3. Praktische Anwendungsfälle für Universitäten

Bildungsleistungen (3)



- **Grenzsituation:** Wenn eine gebühren- und/oder sonstig kommerziell finanzierte Bildungsdienstleistung innerhalb des staatlichen Bildungssystems angeboten wird (staatliche Organisation: Curriculum, Senatsbeschluss, Zertifikat/Diplom, udgl) und staatlich überwacht wird, keine Gewinnerzielungsabsicht besteht und die staatliche Finanzierung aufgrund eines strukturellen Defizits dauerhaft notwendig ist, um die Bildung anbieten zu können, kann eine **nichtwirtschaftliche** Tätigkeit argumentiert werden.
 - Die Finanzierungsseite alleine ist somit nicht entscheidend, sondern sind vielmehr auch die folgenden Aspekte zu berücksichtigen:
 - Natur der Bildung
 - Vorliegen konkurrierender privater Organisationen
 - **Eine einzelfallbezogene Prüfung des Sachverhaltes ist stets notwendig!**

3. Praktische Anwendungsfälle für Universitäten

Hochschulsport/Universitätssportinstitute iSd § 40 UG 2002 (1)



- **Zielgruppen**
 - Studierende
 - Bedienstete
 - Absolventen der Unis und Fachhochschulen am Standort
- Argumente für **nichtwirtschaftliche** Tätigkeit: Ausdruck der sozialen Verpflichtung bzw. Fürsorgepflicht der Unis für Studierende und Bedienstete, interne Natur (Angehörige der Universität § 94 UG 2002)
- Argumente für **wirtschaftliche** Tätigkeit: Leistungen werden am Markt auch an Externe (zB Absolventen) erbracht, Konkurrenz zu privaten Anbietern
- Trennung in **nichtwirtschaftliche** (Studierende und Bedienstete) und **wirtschaftliche** (Externe) Tätigkeit.

3. Praktische Anwendungsfälle für Universitäten

Hochschulsport/Universitätssportinstitute iSd § 40 UG 2002 (2)



- **Externe/Gäste:**

- Eine Beihilferelevanz könnte dann verneint werden, wenn – wie in den meisten Fällen gegeben – mangels Begünstigung der Universität keine Beeinträchtigung des Wettbewerbs vorliegt.
- Auf der Leistungs- bzw. Zuwendungsseite (Universität als Beihilfegeber) ist eine Beihilfe deswegen zu verneinen, da Empfänger (zB Absolventen) in der Regel Nichtunternehmer sind.

3. Praktische Anwendungsfälle für Universitäten

Vermietung und Verpachtung (1)



Vermietung von Räumlichkeiten

- Zielgruppe: Interne
 - Wesentliche Argumente für die Einstufung als nichtwirtschaftliche Tätigkeit
 - Die Leistung bleibt innerhalb der Universität
 - Die Leistung deckt einen internen Bedarf und dient hochschulinternen Zwecken
 - ➔ Einstufung als nichtwirtschaftliche Tätigkeit
- Zielgruppe: Externe
 - Wesentliche Argumente für die Einstufung als wirtschaftliche Tätigkeit:
 - Markt ist vorhanden
 - Leistungsaustausch liegt vor
 - Vermietung gegen Entgelt auf dem Markt an Externe angeboten
 - ➔ Einstufung als wirtschaftliche Tätigkeit

3. Praktische Anwendungsfälle für Universitäten

Vermietung und Verpachtung (2)



Verpachtung von Gastronomieflächen

- Zielgruppe: Externe (Restaurant-, Kaffeehausbetreiber, udgl)
 - Markt ist vorhanden
 - Vermietung/Verpachtung gegen Entgelt auf dem Markt an Externe angeboten
- ➔ Einstufung als **wirtschaftliche** Tätigkeit (siehe FN 50 + Rn 207 Bekanntmachung Kom)

3. Praktische Anwendungsfälle für Universitäten

Organisation von Veranstaltungen (1)



- Interne Veranstaltungen
 - richten sich an eine lokal eingrenzbare Zielgruppe innerhalb der Universität
 - deckt den internen Bedarf der Universität
 - Leistung wird nicht auf einem Markt angeboten
 - starker Bezug zum Bildungssystem
 - ➔ Einstufung als **nichtwirtschaftliche** Tätigkeit
- Externe Veranstaltungen
 - Schlichte Nutzungsüberlassung von Räumlichkeiten an Dritte
 - Veranstaltungsmanagement für Dritte
 - ➔ Einstufung als **wirtschaftliche** Tätigkeit

3. Praktische Anwendungsfälle für Universitäten

Organisation von Veranstaltungen (2)



- Universität als Veranstalter von Tagungen u/o Kongressen, an denen auch Externe teilnehmen können:
 - Konferenzen, Tagungen oder andere Veranstaltungen zur Erweiterung des Wissens und Verständnisses und zur weiten Verbreitung von Forschungsergebnissen, die auf nichtdiskriminierender und nichtausschließlicher Basis zugänglich sind sowie Wissenstransfer
- ➔ Einstufung als **nichtwirtschaftliche** Tätigkeit

3. Praktische Anwendungsfälle für Universitäten

Künstlerische Veranstaltungen



- Tätigkeiten im Bereich der Kultur und Erhaltung des kulturellen Erbes können, sofern sie auf nichtkommerzielle Art und Weise durchgeführt werden, als **nichtwirtschaftliche** Tätigkeiten eingestuft werden, wenn
 - diese kostenlos oder
 - gegen Erhebung eines finanziellen Beitrages, der nur einen Bruchteil der tatsächlichen Kosten deckt,

durchgeführt werden.
- Vorwiegend aus Besucherentgelten oder durch andere kommerzielle Mittel finanzierte Veranstaltungen werden als **wirtschaftliche Tätigkeiten** eingestuft.
- Bei kleinen, lokal ausgerichteten kulturellen Einrichtungen kann im Einzelfall die Unternehmereigenschaft als solche verneint werden.

3. Praktische Anwendungsfälle für Universitäten

Handel mit Waren



- Lehrmittel, die von den Lehrenden zur Nutzung im Rahmen einer Lehrveranstaltung für die Studierenden erstellt und (allenfalls gegen Einhebung eines Unkostenbeitrages) zur Verfügung gestellt werden.
 - Die Leistung bleibt innerhalb der Universität
 - Die Leistung deckt einen internen Bedarf
 - Enger Zusammenhang mit Lehre ist gegeben
 - ➔ Einstufung als **nichtwirtschaftliche** Tätigkeit (bspw. Verkauf von Skripten im Rahmen einer Lehrveranstaltung, Verkauf von Software an Studierende, Verkauf von Materialien für unabhängige Forschung und Lehre)
- Lehrmittel, die entweder von Lehrenden oder Dritten erstellt werden, jedoch nicht zur (ausschließlichen) Nutzung/Verwendung in einer bestimmten Lehrveranstaltung bestimmt sind
 - Markt ist vorhanden
 - Waren gegen Entgelt auf dem Markt an Externe angeboten
 - ➔ Einstufung als **wirtschaftliche** Tätigkeit (bspw. Betrieb einer Buchhandlung, Verkauf von Merchandising Artikeln, Verkauf von Waren über einen Web-Shop)

3. Praktische Anwendungsfälle für Universitäten

Copy-Shop



- **Zielgruppe:** Interne (Bedienstete und/oder Studenten)
 - Ausdrucke/Kopien an Instituten, in Lehrräumen, EDV-Schulungsräumen, die nicht allgemein zugänglich sind.
 - Wesentliche Argumente für die Einstufung als nichtwirtschaftliche Tätigkeit:
 - Die Leistung bleibt innerhalb der Universität!
 - Die Leistung deckt einen internen Bedarf und dient hochschulinternen Zwecken
 - ➔ Einstufung als **nichtwirtschaftliche** Tätigkeit
- Zielgruppe: Externe (und Interne)
 - Betrieb eines Copy-Shops, der allgemein zugänglich ist
 - Wesentliche Argumente für die Einstufung als wirtschaftliche Tätigkeit:
 - Markt ist vorhanden
 - Leistung gegen Entgelt auf dem Markt an Externe angeboten
 - ➔ Einstufung als **wirtschaftliche** Tätigkeit

3. Praktische Anwendungsfälle für Universitäten

Kindergarten



- **Zielgruppe:** Interne (Bedienstete und/oder Studenten) und/oder Aufnahme von externen Kinder
 - Die Leistung bleibt innerhalb der Universität
 - Die Leistung deckt einen internen Bedarf und dient hochschulinternen Zwecken

Kinderbetreuungsstätten (Kindergärten) zählen zu den öffentlichen Bildungsleistungen und folgernd auch zu den **nichtwirtschaftlichen** Tätigkeiten. Die nichtwirtschaftliche Natur dieser Leistungen wird auch dadurch nicht beeinträchtigt, dass Eltern in manchen Fällen Einschreibgebühren entrichten müssen, die zur Deckung der operativen Kosten des Systems beitragen.

➔ Es kann erst dann von einer **wirtschaftlichen** Tätigkeiten ausgegangen werden, wenn die Kinderbetreuung weitgehend durch Eltern oder aus kommerziellen Einkünften finanziert wird

3. Praktische Anwendungsfälle für Universitäten

Beteiligung an Tochtergesellschaften



- Halten von Beteiligungen an Unternehmen (bloße Beteiligungsverwaltung, Bezug von Dividenden)
 - ➔ **nichtwirtschaftliche** Tätigkeit, da nicht selbst Güter und Dienstleistungen auf einem Markt angeboten werden (Rn 16 Bekanntmachung der Kom)
- Mehrere getrennte rechtliche Einheiten können beihilferechtlich als eine wirtschaftliche Einheit angesehen werden. Voraussetzung ist eine Kontrollbeteiligung (mit tatsächlichen Kontroll- und Einflussmöglichkeiten) oder das Bestehen einer funktionellen, wirtschaftlichen oder institutionellen Verbindung (Rn 11 Bekanntmachung der Kom).
 - Tätigkeiten der Tochtergesellschaften werden direkt den Universitäten zugerechnet. Für jede Tätigkeit ist anhand der dargestellten Kriterien zu prüfen, ob diese wirtschaftlicher oder nichtwirtschaftlicher Natur sind.
 - Liegt keine Kontrollbeteiligung vor, ist auf Ebene der Gesellschaften zu prüfen, ob Beihilfen von Seiten der Universitäten empfangen werden. Diesfalls sind die einzelnen Leistungen/Tätigkeiten der Gesellschaften wiederum auf deren wirtschaftliche bzw. nichtwirtschaftliche Natur zu überprüfen.

3. Praktische Anwendungsfälle für Universitäten

Personalüberlassung/Personalgestellung



- Die Personalgestellung von Universitäten an andere Einrichtungen ist grds. als wirtschaftliche Tätigkeit einzustufen (Rn 17 Unionsrahmen FuEul).
- Eine nichtwirtschaftliche Ausprägung von Personalgestellung könnte sich iZm Wissenstransfer ergeben:
 - Mobilität von Forschern und anderem Personal iZm Forschungszusammenarbeit, Beratungsleistungen, Lizenzierung, Gründung von Spin-offs und Veröffentlichungen, wenn die Forscher bzw. das andere Personal an den zuvor genannten Maßnahmen beteiligt ist (Rn19 lit b iVm Rn 15 lit v Unionsrahmen FuEul). Eine Einzelfallbeurteilung ist jedenfalls notwendig!

KONTAKT

KöR & NPO-Center

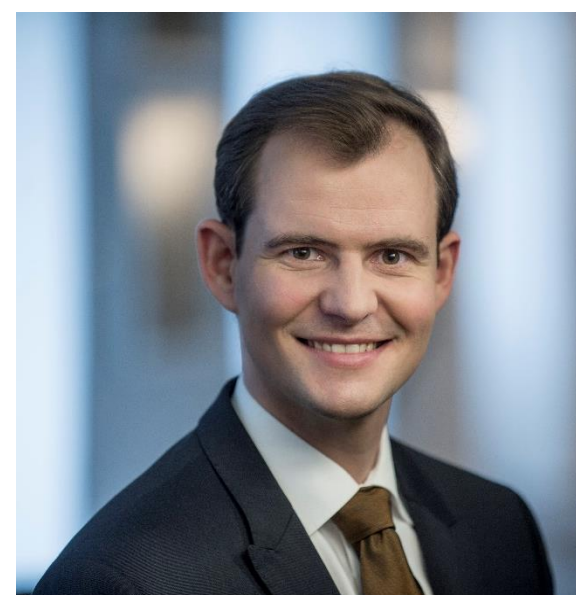


MMag. Alexander Enzinger, CVA

Geschäftsführender Gesellschafter,
Wirtschaftsprüfer, Steuerberater,
Unternehmensberater, Sachverständiger

+43 316 3171 - 400

alexander.enzinger@rabelpartner.at



Dr. Florian Raab, LL.M.

Senior Manager Tax, Steuerberater,
Prokurist

+43 316 3171 -134

florian.raab@rabelpartner.at



R^ABEL

Rabel & Partner GmbH

Wirtschaftsprüfungs- und Steuerberatungsgesellschaft

Hallerschloßstraße 1, A-8010 Graz

T +43 316 3171, Fax DW 900

office@rabelpartner.at

www.rabelpartner.at