

Eisenkopf, Alexander

Article — Published Version

## Daseinsvorsorge mit Public Private Partnerships: Ein dritter Weg?

Wirtschaftsdienst

*Suggested Citation:* Eisenkopf, Alexander (2007) : Daseinsvorsorge mit Public Private Partnerships: Ein dritter Weg?, Wirtschaftsdienst, ISSN 0043-6275, Springer, Heidelberg, Vol. 87, Iss. 11, pp. 719-723,  
<https://doi.org/10.1007/s10273-007-0722-1>

This Version is available at:

<https://hdl.handle.net/10419/42751>

### Standard-Nutzungsbedingungen:

Die Dokumente auf EconStor dürfen zu eigenen wissenschaftlichen Zwecken und zum Privatgebrauch gespeichert und kopiert werden.

Sie dürfen die Dokumente nicht für öffentliche oder kommerzielle Zwecke vervielfältigen, öffentlich ausstellen, öffentlich zugänglich machen, vertreiben oder anderweitig nutzen.

Sofern die Verfasser die Dokumente unter Open-Content-Lizenzen (insbesondere CC-Lizenzen) zur Verfügung gestellt haben sollten, gelten abweichend von diesen Nutzungsbedingungen die in der dort genannten Lizenz gewährten Nutzungsrechte.

### Terms of use:

*Documents in EconStor may be saved and copied for your personal and scholarly purposes.*

*You are not to copy documents for public or commercial purposes, to exhibit the documents publicly, to make them publicly available on the internet, or to distribute or otherwise use the documents in public.*

*If the documents have been made available under an Open Content Licence (especially Creative Commons Licences), you may exercise further usage rights as specified in the indicated licence.*

# Daseinsvorsorge durch staatliche oder private Unternehmen?

*Der Landtag in Nordrhein-Westfalen hat jüngst beschlossen, bei der kommunalen Wirtschaftstätigkeit den privaten vor staatlichen Unternehmen Vorrang zu geben. Dies geht in die gleiche Richtung wie die Vorgaben der EU-Kommission zur Beihilfenkontrolle. Wie lässt sich staatliche Wirtschaftstätigkeit theoretisch begründen? Welche Entscheidungsverfahren sollten angewandt werden? Wo liegen die Chancen und Risiken von Public Private Partnerships?*

Holger Mühlenkamp

## Theoretisch und empirisch fundierte Grundsatzüberlegungen zur Daseinsvorsorge

Zur so genannten Daseinsvorsorge werden die für ein menschliches Dasein notwendigen Güter und Leistungen<sup>1</sup> – wie Verkehrs- und Beförderungsleistungen, die Gas-, Wasser-, und Elektrizitätsversorgung, Müllabfuhr, Abwasserbeseitigung, Bildungs- und Kultureinrichtungen, Krankenhäuser, Friedhöfe etc. – gezählt. Auf europäischer Ebene spricht man in diesem Zusammenhang von „Dienstleistungen von allgemeinem Interesse“ (DAI). Allerdings sind die für ein menschliches Dasein notwendigen Güter bzw. Dienstleistungen von allgemeinem Interesse Gegenstand subjektiver Einschätzungen und politischer Entscheidungen, so dass beide Terminologien inhaltlich umstritten sind und wohl auch bleiben werden.

Eine Teilmenge von DAI sind „Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse“ (DAWI), für die die Europäische Union aufgrund des EG-Vertrages explizite Zuständigkeiten besitzt. Die Rechtsprechung des euro-

päischen Gerichtshofs erschwert zunehmend die Übertragung von DAWI an öffentliche Unternehmen, was die Wahrscheinlichkeit öffentlicher Aufgabenwahrnehmung durch private Unternehmen erhöht. Eine ähnliche Entwicklung könnte sich im deutschen Gemeinde(wirtschafts)recht abzeichnen, wenn weitere Bundesländer dem Beispiel Nordrhein-Westfalens folgen, indem sie bei der Zulässigkeit der wirtschaftlichen Betätigung der Gemeinden einen Vorrang Privater implementieren.

Dem Staat erwächst – zumindest aus ökonomischer Sicht – bei der Daseinsvorsorge respektive Dienstleistungen von allgemeinem Interesse erst dann eine aktive Rolle, wenn Marktmechanismen nicht zu einer als ausreichend empfundenen Versorgung führen. In diesem Fall wird von „Marktversagen“ oder „Marktunvollkommenheiten“ gesprochen. Daher sollen im Folgenden zunächst Marktunvollkommenheiten thematisiert werden. Anschließend ist – Marktunvollkommenheiten vorausgesetzt – zu diskutieren, inwieweit öffentliche

oder private Unternehmen besser zur Bereitstellung von Leistungen der Daseinsvorsorge geeignet sind.

### Marktversagen und staatlicher Interventionsbedarf

Bei Gütern bzw. Leistungen der Daseinsvorsorge dürften im Wesentlichen zwei Formen von Marktversagen bzw. Marktunvollkommenheiten vorliegen: Natürliche Monopole und öffentliche Güter.

Natürliche Monopole sind durch „Subadditivität“ gekennzeichnet. Subadditivität meint, dass die Produktionskosten von einem Gut oder von mehreren Gütern am geringsten sind, wenn sich nur ein Anbieter auf dem Markt befindet. Dahinter verbergen sich letztlich Größenvorteile und im Mehrproduktfall Verbundvorteile. Das Problem eines natürlichen Monopols besteht im Kern darin, dass ein gewinnmaximierender Anbieter seine Marktmacht zur Setzung gewinnmaximaler Preise (Cournot-Preise) nutzen wird. Bekanntermaßen sind Cournot-Preise nicht wohlfahrtsoptimal. Die hier also bestehende Un-

<sup>1</sup> Beide Begriffe werden im Folgenden synonym verwendet.

vereinbarkeit von Gewinnmaximierung und Wohlfahrtsmaximierung impliziert einen entsprechenden Eingriffsbedarf.

Als zweite im vorliegenden Kontext relevante Art von Marktversagen ist die Beschränkung der Versorgung auf bestimmte Regionen bzw. die Nichtgewährleistung einer flächendeckenden Versorgung zu nennen. Dieses Problem entsteht regelmäßig dann, wenn eine flächendeckende Versorgung zu privatwirtschaftlichen Konditionen nicht (zusatz-)kostendeckend erfolgen kann. Die Beseitigung dieses Mangels durch die staatliche Gewährleistung von so genannten Universaldienstleistungen kann als Zurverfügungstellung eines öffentlichen Gutes<sup>2</sup> – nämlich einer jedermann frei zugänglichen, gleichmäßigen und flächendeckenden Versorgung – verstanden werden. Die Finanzierung öffentlicher Güter muss grundsätzlich durch die öffentliche Hand sichergestellt werden. Die Produktion kann prinzipiell durch die öffentliche Hand oder durch Private erfolgen. Da Universaldienstleistungen im Normalfall (wenigstens regionale) natürliche Monopole darstellen dürften, lassen sich die Überlegungen zu natürlichen Monopolen auf diesen Fall übertragen.

Nun ist hinreichend bekannt, dass Marktversagen nur eine notwendige, jedoch keine hinreichende Bedingung für staatliche Marktinterventionen ist. Zum einen besteht die Möglichkeit ungeeigneter oder gar verschlechternder staatli-

cher Eingriffe (als eine Form von so genanntem Staatsversagen). Zum zweiten existieren unter Umständen marktliche Korrekturkräfte, die Marktunvollkommenheiten entgegenwirken und staatliche Interventionen ersetzen können.

Im Falle natürlicher Monopole wird regelmäßig die Idee der potentiellen Konkurrenz bzw. des Wettbewerbes um den Markt („Contestable markets“) als Alternative zu staatlichen Eingriffen vorgebracht. Allerdings sind die Voraussetzungen für die Funktionsfähigkeit potentieller Konkurrenz hoch: So müssen alle potentiellen Anbieter über die gleichen Kenntnisse

bezüglich der Produktionstechnologie verfügen. Darüber hinaus dürfen keine Marktzutritts- oder Marktaustrittsbarrieren vorliegen. Freier Markteintritt erfordert, dass das auf dem Markt befindliche Unternehmen über keinerlei Kostenvorteil gegenüber anderen potentiellen Anbietern verfügt. Freier Marktaustritt bedeutet, dass die Unternehmen den Markt ohne Verluste wieder verlassen können. Unter diesen speziellen Umständen würde ein funktionsfähiger Wettbewerb unter allen potentiellen Anbietern den auf dem Markt befindlichen Monopolisten disziplinieren.<sup>3</sup>

Nun sind gerade natürliche Monopole häufig durch „Irreversibilitäten“ bzw. verlorene Kosten („sunk costs“) gekennzeichnet. Von Irreversibilität ist dann die Rede, wenn zur Produktion eines Gutes/einer Leistung spezifisches Kapital eingesetzt werden muss, welches in anderen Verwendungen an Wert verliert. Als Beispiel lassen sich Leitungsnetze anführen. Diese können weder zu einem anderen Zweck verwendet noch kostenlos „auf Räder gestellt“ werden, um sie an einem anderen Ort zu nutzen. In diesem Fall ist der Marktaustritt eines Wettbewerbers nicht mehr kostenlos, so dass die dritte oben genannte Bedingung nicht erfüllt ist. Damit bleibt der Wettbewerb um den Markt zwar eine faszinierende Idee, die jedoch in der Praxis kaum spürbare Wirkungen entfalten dürfte.

Ausgangspunkt der folgenden Überlegungen bildet die Regulierungstheorie bzw. die Theorie natürlicher Monopole, weil – wie dargelegt – die Daseinsvorsorge

Die Autoren  
unseres Zeitgesprächs:

*Prof. Dr. Holger Mühlenkamp, 49, ist Inhaber des Lehrstuhls für Öffentliche Betriebswirtschaftslehre an der Deutschen Hochschule für Verwaltungswissenschaften in Speyer.*

*Prof. Dr. Justus Haucap, 38, ist Inhaber des Lehrstuhls für Wirtschaftspolitik an der Universität Erlangen-Nürnberg, Forschungsprofessor am Deutschen Institut für Wirtschaftsforschung (DIW Berlin), und Mitglied der Monopolkommission in Bonn.*

*Michael Schöneich, 63, Jurist, ist Hauptgeschäftsführer des Verbandes kommunaler Unternehmen in Berlin.*

*Prof. Dr. Alexander Eisenkopf, 45, ist Inhaber des Phoenix-Lehrstuhls für Allgemeine Betriebswirtschaftslehre und Mobility Management an der Zeppelin University Friedrichshafen.*

<sup>2</sup> Öffentliche Güter sind durch „Nichtausschließbarkeit“ und „Nichtrivalität“ gekennzeichnet. Die Nichtausschließbarkeit führt dazu, dass die potentiellen Nachfrager keine bzw. gegenüber ihrer tatsächlichen Zahlungsbereitschaft eine stark reduzierte Zahlungsbereitschaft signalisieren. Deshalb kommt entweder kein oder nur ein – gemessen am Optimum – stark reduziertes privates Angebot zustande.

<sup>3</sup> Selbst bei Erfüllung der genannten Voraussetzungen bestehen weitere Schwierigkeiten. Weder ist garantiert, dass unangreifbare („sustainable“) Preise existieren, noch dass unangreifbare Preise im Falle ihrer Existenz wohlfahrtsoptimal sind.

regelmäßig die Merkmale eines natürlichen Monopols mit Regulierungsbedarf aufweist.<sup>4</sup> Aufgabe eines („wohlmeinenden“ bzw. im öffentlichen Interesse agierenden) „Regulators“ ist es, dafür zu sorgen, dass das auf dem Markt befindliche Unternehmen seine Preissetzungsmacht nicht zur Gewinnmaximierung nutzt. Stattdessen hat er Durchschnittskostenpreise bzw. Ramsey-Preise durchzusetzen.<sup>5</sup>

Die Regulierung eines natürlichen Monopols kann in Form eines öffentlichen Unternehmens (in diesem Fall spricht man auch von „interner Regulierung“) oder durch die Regulierung eines privaten Unternehmens (auch als „externe Regulierung“ bezeichnet) erfolgen. Bei öffentlichen Unternehmen kann die öffentliche Hand als Eigentümer bzw. Regulator die internen Unterlagen einschließlich der Daten des internen Rechnungswesens einsehen und unmittelbaren Einfluss auf alle Unternehmensentscheidungen einschließlich der Preissetzung nehmen. Damit sind wohlfahrtsoptimale bzw. allokatationseffiziente

Preise relativ leicht durchzusetzen. Gegenüber privaten Unternehmen muss der Regulator die Einsichtnahme in das interne Rechnungswesen und in andere Unternehmensdaten auf rechtmäßigem Wege erzwingen, wobei die Unternehmen bzw. deren Management selbst bei gesetzlich gegebenen Informationspflichten nicht unbedingt ein Interesse an einer „wahren“ Berichterstattung haben. Die Setzung wohlfahrtsoptimaler Preise fällt also bei privaten Unternehmen in der Tendenz schwerer als bei öffentlichen Unternehmen.

Dafür werden privaten Firmen stärkere Anreize zur kostengünstigen Produktion („Kosteneffizienz“) als öffentlichen Unternehmen unterstellt. Der Regulator kennt weder bei öffentlichen noch bei privaten Unternehmen die minimalen Produktionskosten. Bei öffentlichen Unternehmen kennt er immerhin anders als bei Privatunternehmen die tatsächlichen Produktionskosten. Private Unternehmen werden bei einer kostenbasierten Regulierung geneigt sein, gegenüber dem Regulator Kosten auszuweisen, die höher sind als die tatsächlichen Kosten.

Wenn wir vor dem Hintergrund der bis hierher geführten Überlegungen öffentliche und private Unternehmen miteinander vergleichen, kommen wir zu dem Ergebnis, dass öffentliche Unternehmen allokativ effiziente Preise setzen werden, die aber auf überhöhten tatsächlichen Produktionskosten beruhen. Bei privaten Firmen wird es dem Regulator dagegen kaum gelingen, allokativ effiziente Preise zu erreichen. Deren Preise werden gegenüber den tatsächlichen Kosten mit einem Aufschlag (einer so genannten Informationsrente) versehen sein.<sup>6</sup> Mit anderen Worten: Öffentliche Unternehmen produ-

zieren zu teuer, während Private zu hohe Preise setzen.

Da die tatsächlichen Kosten privater Firmen annahmegemäß geringer sind als bei öffentlichen Unternehmen, können in Abhängigkeit vom Kostenaufschlag die Preise privater Unternehmen sowohl niedriger als auch höher sein als bei öffentlicher Produktion. Sind die Preise des Privaten höher, kann dies seine angenommenen Produktionskostenvorteile gegenüber öffentlichen Unternehmen mehr als zunichte machen. In diesem Fall sind aus wohlfahrtsökonomischer Sicht öffentliche Unternehmen gegenüber Privatfirmen selbst bei höheren Produktionskosten vorzuziehen.

### Regulierungsverfahren

Die derzeitige Regulierungspraxis entwickelt sich in Richtung auf Preisobergrenzen- oder Erlösobergrenzenregulierung (auch als „Anreizregulierung“ bezeichnet). Hierbei versucht man, die den Unternehmen erlaubten Preise/Einnahmen von den individuellen Kosten zu entkoppeln, um neben der Preiskontrolle auch Effizienzanreize zu geben.<sup>7</sup> Sofern sich die Regulierung an den Kosten der effizientesten Unternehmen orientiert („Effizienzgrenzen-“ oder „Frontier-Konzept“), gewinnt der Regulator

<sup>4</sup> Weitere Überlegungen zum Vergleich öffentlicher und privater Unternehmen bzw. zur Privatisierung finden sich z.B. bei H. Mühlentkamp: Öffentliche Unternehmen aus Sicht der Neuen Institutionenökonomik, in: Zeitschrift für öffentliche und gemeinwirtschaftliche Unternehmen, H. 4, 2006, S. 390-417; und A. Cavaliere, S. Scabrosetti: Privatization and Efficiency – From Principals and Agents to Political Economy, in: Nota di Lavoro, 99 (2006), Fondazione Eni Enrico Mattei, 2006, <http://www.feem.it/feem/publications/wpapers/default.htm>.

<sup>5</sup> Bei Mehrproduktunternehmen kommt es darauf an, die „Gesamtwohlfahrt“ über alle Märkte, auf denen das Unternehmen tätig ist, zu maximieren. Dabei kann es sinnvoll sein, Quersubventionierungen zwischen Märkten herbeizuführen. Die Preise, die die gesamte vom Unternehmen erzeugte Wohlfahrt unter der Nebenbedingung der Gesamtkostendeckung maximieren, nennt man Ramsey-Preise. In der Theorie der Regulierung natürlicher Monopole wird Kostendeckung als so genannte „Zweitbest-Lösung“ angestrebt, weil die „Erstbest-Lösung“ in Form von Grenzkostenpreisen einen Subventionsbedarf zur Folge hätte, dessen „Nebenwirkungen“ man vermeiden möchte.

<sup>6</sup> In der Literatur ist eine Vielzahl von Mechanismen zur Regulierung privater Unternehmen entwickelt und untersucht worden, um die Informationsasymmetrie zwischen Regulator und privaten Unternehmen auszuhebeln. In der Tat wurden Mechanismen entdeckt, die in der Lage sind, private Unternehmen (wenigstens auf längere Sicht) trotz der Informationsdefizite des Regulators zu allokatationseffizienten Preisen zu bewegen. Leider basieren diese Ansätze auf unrealistischen Annahmen. Neuere, der Realität weiter angenäherte Regulierungsansätze können dagegen letztlich nicht verhindern, dass den regulierten Unternehmen eine Informationsrente bleibt.

<sup>7</sup> Letzteres ist übrigens ein implizites Eingeständnis dafür, dass auch private Unternehmen im Monopolfall nicht unbedingt betrieblich effizient operieren.

Kenntnisse über die kostenminimale Produktion.<sup>8</sup>

Das Effizienzgrenzenkonzept bietet sich natürlich auch für den internen Regulator respektive öffentliche Unternehmen an.<sup>9</sup> Ein interner Regulator, der wenigstens näherungsweise die Minimalkosten kennt, müsste zumindest theoretisch wenigstens genauso gute Ergebnisse erzielen können wie ein externer Regulator.

Ein grundlegendes Regulierungsproblem kann aber auch die Anreizregulierung nicht lösen: Unter realistischen Bedingungen erfordern Regulierungsregimes zumindest auf längere Sicht Anpassungen, da sich die Marktbedingungen im Zeitablauf ändern. Da es in der realen Welt unmöglich ist, alle Eventualitäten vorherzusehen und im Vorhinein zu regeln, lassen sich bestenfalls die Regeln festschreiben, nach denen Adjustierungen vorgenommen werden sollen. Letztlich wird die Regulierungsinstanz dabei auf Informationen der Unternehmen angewiesen sein, mit den Unternehmen verhandeln und gegebenenfalls prozessieren müssen usw. Ein interner Regulator dürfte unter diesem Gesichtspunkt gegenüber einem externen Regulator im Vorteil sein, weil er aufgrund seiner Eigentümerstellung über bessere unternehmensinterne Informationen verfügt und unternehmensinterne

Anweisungen geben kann. Diese Überlegungen entsprechen in etwa der Linie der Transaktionskostentheorie, die uns lehrt, dass unter bestimmten Voraussetzungen, insbesondere bei spezifischem Kapitaleinsatz, interne Lösungen externen Lösungen überlegen sein können.<sup>10</sup>

### Versteigerung

In diesem Lichte ist auch die Versteigerung eines natürlichen Monopols („franchise bidding“) zu sehen, die im Kern der Ausschreibung von Leistungen der Daseinsvorsorge entspricht. Danach bekommt (nur) unter idealtypischen Bedingungen ein Unternehmen den Zuschlag, welches keinen Gewinn realisiert.<sup>11</sup> Die Versteigerung/Ausschreibung ist mit dem gleichen Problem behaftet wie die Regulierung: Kosten, Nachfrage usw. ändern sich im Zeitablauf, weshalb die aus den oben genannten Gründen zwangsläufig unvollständigen Verträge zwischen der öffentlichen Hand und Privaten nachträglich angepasst werden müssen. Ausschreibungen verursachen folglich nicht nur Beratungs-, Ausschreibungs-, Verhandlungs- und Vertragsabschlusskosten, sondern darüber hinaus – wie die explizite Regulierung – Überwachungs-, Anpassungs- und Durchsetzungskosten. Regulierung und Ausschreibung von natürlichen Monopolen unterscheiden sich also letztlich kaum.<sup>12</sup>

Die Unvollständigkeit der Regulierung bzw. von Verträgen ist nun von erheblicher Bedeutung für die Frage, ob öffentliche oder private Unternehmen auf dem Gebiet der Daseinsvorsorge tätig sein sollen. Wären Regulierungsmechanismen/Verträge vollständig bzw. gäbe es keine Informationsprobleme, könnte der Regulator einfach Anweisungen geben bzw. alle Eventualitäten antizipierende (so genannte kontingente) Verträge schließen. Es wäre gleichgültig, ob eine öffentliche oder eine private Lösung gewählt würde. Bei unvollständigen Verträgen schließen gemäß der neueren Theorie der Verfügungsrechte die mit dem Eigentum verknüpften residualen Kontrollrechte die unvermeidbaren Regelungslücken.<sup>13</sup> Oder im Sprachgebrauch der Transaktionskostentheorie: Der Eigentümer-Regulator kann im Zweifelsfall relativ leicht durchsetzbare Anweisungen geben, während der externe Regulator verhandeln und gegebenenfalls Recht und Verträge auf dem Rechtswege durchsetzen muss. Ein „Eigentümer-Regulator“ ist in dieser Welt in einer besseren Position als ein „Behörden-Regulator“. Dies ist ein prinzipieller Vorteil des öffentlichen Unternehmens.

### Qualitätsaspekte

Die bisherigen Ausführungen abstrahieren von der Qualität. Sofern Qualität schwer mess- bzw. beschreibbar ist und durch Qualitätsminderungen Kosteneinsparungen zu erzielen sind, wird ein preisreguliertes Unternehmen mit Gewinnabsicht geneigt sein, seine Qualität zu reduzieren.<sup>14</sup> In dieser Situation kann ein externer Regulator Qualitätsminderungen schwerer verhin-

<sup>8</sup> Die in Deutschland im Bereich der Energiewirtschaft anzuwendende Anreizregulierung orientiert sich derzeit unter anderem an den tatsächlichen Kosten der Unternehmen. Auf längere Sicht ist eine Regulierung mittels „Frontier-Yardstick“ geplant, wobei sich dann die Effizienzgrenze für jedes Unternehmen ausschließlich aus den Kosten anderer Unternehmen ergibt (vgl. Bundesnetzagentur: Bericht der Bundesnetzagentur nach § 112a EnWG zur Einführung der Anreizregulierung nach § 21a EnWG, 2006, <http://www.bundesnetzagentur.de/media/archive/6715.pdf>).

<sup>9</sup> In der Tat betrifft z.B. die Anreizregulierung der Bundesnetzagentur in der Energiewirtschaft private und öffentliche Unternehmen.

<sup>10</sup> Vgl. hierzu insbesondere O. E. Williamson: Franchise Bidding for Natural Monopolies – in General and with Respect to CATV, in: Bell Journal of Economics, 1976, S. 73-104; und O. E. Williamson: The Economic Institutions of Capitalism, New York 1985.

<sup>11</sup> Allerdings besteht im Mehrproduktfall keine Garantie für Ramsey-Preise.

<sup>12</sup> Kurzfristige Verträge bieten aufgrund des spezifischen Kapitals hier keine Lösung. Aber selbst wenn sie möglich wären, eröffneten sie keinen überzeugenden Ausweg, weil die von Marktzutritts- und Marktaustrittskosten unabhängigen Probleme bestehen blieben.

<sup>13</sup> Zur neueren Theorie der Verfügungsrechte vgl. z.B. O. Hart: Firms, Contracts and Financial Structure, Oxford u.a. 1995.

<sup>14</sup> Dies kann selbst dann gelten, wenn das Unternehmen dadurch mit einem Nachfragerückgang konfrontiert ist.



dern als ein interner Regulator. Das heißt, Private werden unter den genannten Voraussetzungen tendenziell eine schlechtere Qualität abliefern als öffentliche Unternehmen.<sup>15</sup> Falls neben nicht bzw. schwer verifizierbaren Qualitätsaspekten auch messbare Qualitätsbereiche existieren, für die den Unternehmen mit steigender Qualität Zusatzlöse zugebilligt werden, ist die Gesamtqualität privater Unternehmen nicht zwangsläufig schlechter als die öffentlicher Unternehmen. Ob eine öffentliche oder private Produktion unter Berücksichtigung der Qualitätsdimension vorzuziehen ist, erfordert eine Abwägung von Kosten und Qualität. In der theoretischen Modellierung hängt das Ergebnis von den Annahmen/Gegebenheiten ab.<sup>16</sup>

Der Qualitätsaspekt verdeutlicht die Ambivalenz starker Anreize. Das Gewinnstreben hat in einer Welt unvollkommener Informationen eben auch Nebenwirkungen, die es gegen den zumindest vermuteten Vorteil höherer Kosteneffizienz abzuwägen gilt.

#### Weitere Aspekte

Eine vollständige Gegenüberstellung öffentlicher und privater Unternehmen umfasst noch weitere Aspekte, die hier aus Platzgründen nur angedeutet werden können. Von erheblicher Bedeutung ist die Glaubwürdigkeit und Unabhängigkeit des Regulators. In

der Literatur wird zu Recht auf die Probleme der Selbstbindung eines wohlfahrtsorientierten internen Regulators hingewiesen. Genauso berechtigt ist allerdings auch der Hinweis auf die mögliche Beeinflussung („Capture“) einer externen Regulierungsinstanz durch die zu regulierenden (privaten) Unternehmen. Nicht zu vergessen sind auch mögliche Verteilungswirkungen durch die Übergabe von Daseinsvorsorgemonopolen an Private. So scheint es in Großbritannien erhebliche Verteilungswirkungen gegeben zu haben. Diese waren nicht unbedingt positiv für die Bevölkerungsgruppen, denen man Vorteile durch die Privatisierung versprochen hatte.<sup>17</sup>

#### Empirischer Befund

Regelmäßig wird angenommen bzw. behauptet, private Unternehmen seien wirtschaftlicher/effizienter als öffentliche Unternehmen. Dabei wird zum Teil auf empirische Untersuchungen verwiesen. Nun hängen Vergleichsergebnisse immer davon ab, was und wie man vergleicht.

Aus den vorangehenden Ausführungen dürfte deutlich geworden sein, dass im vorliegenden Kontext ausschließlich öffentliche und regulierte private Unternehmen derselben Branche einander gegenüberzustellen sind. Zweitens sind Gewinnvergleiche irrelevant. Entscheidend sind die Wohlfahrtswirkungen. Leider existieren keine bzw. sind dem Verfasser keine entsprechenden empirischen Untersuchungen bekannt.

Immerhin gibt es diverse Analysen der Kosten- und Produktionseffizienz öffentlicher und privater

Unternehmen. Diese ergeben für die hier relevanten Bereiche ein gemischtes Bild, d.h., es lassen sich sowohl viele Fälle beobachten, in denen private effizienter sind als öffentliche Unternehmen, als auch eine große Zahl von Fällen, in denen öffentliche Unternehmen produktions- oder kosteneffizienter arbeiten als Privatfirmen.<sup>18</sup> Dieses Ergebnis steht im Widerspruch zu der in theoretischen Modellen eigentlich immer zu findenden Annahme bzw. Implikation, dass Private generell über Produktionskostenvorteile verfügen.

Die Berücksichtigung von Regulierungs- respektive Transaktionskosten dürfte eine Ergebnisverschiebung zugunsten öffentlicher Unternehmen zur Folge haben. Welchen Einfluss die Qualität auf die Beurteilung hat, ist aus meiner Sicht offen. Hierzu sind weitere empirische Untersuchungen erforderlich.

#### Fazit

Vor dem Hintergrund der theoretischen und empirischen Überlegungen ist weder öffentlichen noch privaten Unternehmen im Bereich der Daseinsvorsorge ein genereller Vorzug zu geben. Demzufolge sind alle Entwicklungen in Gesetzgebung und Rechtsprechung, die de facto einem dieser beiden institutionellen Arrangements einen Vorrang einräumen, abzulehnen. Vielmehr scheint im Grundsatz eine unvoreingenommene Einzelfallprüfung angezeigt.

<sup>15</sup> Wir können unter schlechter Qualität im Übrigen auch Kostenverlagerungen subsumieren. Schlechter Service bürdet den Kunden regelmäßig höhere Kosten auf. So gesehen ist nicht auszuschließen, dass einzelwirtschaftliche Kosteneinsparungen zu gesellschaftlichen Kostensteigerungen führen.

<sup>16</sup> Vgl. O. Hart, A. Shleifer, R. W. Vishny: The Proper Scope of Government – Theory and an Application to Prisons, in: Quarterly Journal of Economics, 1997, S. 1127-1161; und B. U. Wigger: Public versus Private Production of Government Services, in: Zeitschrift für Betriebswirtschaft, 2004, H. 1, S. 53-67.

<sup>17</sup> Vgl. z.B. D. Parker (Hrsg.): Privatisation in the European Union – An Overview, in: ders. (Hrsg.): Privatisation in the European Union – Theory and Policy Perspectives, London, New York 1998, S. 38 ff.

<sup>18</sup> Vgl. z.B. H. Mühlenkamp: Eine ökonomische Analyse ausgewählter institutioneller Arrangements zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben, Baden-Baden 1999, S. 120 ff.; B. Villalonga: Privatization and Efficiency – Differentiating Ownership Effects from Political, Organizational, and Dynamic Effects, in: Journal of Economic Behavior and Organization, 2000, S. 43-74; und J. O. Willner: Ownership, Efficiency, and Political Interference, in: European Journal of Political Economy, 2001, S. 723-748.

Von fundamentaler Bedeutung ist hierbei der Vergleichsfokus. Ein Vergleich allein der Produktionskosten wirkt verzerrend, er führt wahrscheinlich zu einer zu weitgehenden Privatisierung. Ein umfassender Wirtschaftlichkeits- oder Effizienzvergleich läuft auf einen Wohlfahrtsvergleich hinaus. Da die-

ser in der Praxis bestenfalls selten durchführbar sein dürfte, sind ersatzweise neben den Produktionskosten wenigstens Regulierungs- bzw. Transaktionskosten und (drohende) Qualitätsunterschiede zu berücksichtigen.

Sofern die hier beschriebene „richtige“ Entscheidungsverfahren

bei der Wahl öffentlicher oder privater Unternehmen zu einer Koexistenz beider Lösungen führt, kann der dann weiterhin mögliche Vergleich bzw. Wettbewerb zwischen beiden Bereitstellungsformen zu einer gegenseitigen Disziplinierung im Interesse von Kunden und Steuerzahlern führen.

---

Justus Haucap

## Daseinsvorsorge zwischen Beihilfenkontrolle und globalem Wettbewerb

---

Nationalstaaten und auch regionale und kommunale Gebietskörperschaften sehen sich in jüngerer Zeit durch zwei Makro-Trends in ihren politischen Gestaltungsspielräumen beschränkt. Dies ist erstens die Globalisierung, welche die Möglichkeiten staatlicher Gestaltung verändert, und zweitens die zumindest in Europa voranschreitende Zentralisierung der Politik, welche nationalstaatliche, regionale und kommunale Aufgabenträger in ihrem Verhalten neuen Regeln unterwirft. Zum ersten Punkt: Aufgrund der Globalisierung der Produkt- und Faktormärkte stehen Standorte heute stärker als früher in einem Wettbewerb um Investitionen (und damit Jobs), die durch unternehmensfreundliche Bedingungen wie niedrige Unternehmenssteuern oder attraktive Standortbedingungen angezogen werden sollen. Zugleich wird versucht, die Produktionsbedingungen für bestehende Unternehmen zu verbessern, um deren internationale Wettbewerbsfähigkeit zu stärken. Des Weiteren wird es für ineffiziente Unternehmen (z.B. solche in kommunalem Eigentum)

schwieriger, in diesem internationalen Wettbewerb zu bestehen. Der zunehmende Wettbewerb führt somit dazu, dass gewisse Verhaltensweisen nicht länger möglich sind.<sup>1</sup>

Neben der Einschränkung politischer Handlungsspielräume durch das Zusammenwachsen der Märkte und der so zunehmenden Wettbewerbsintensität wird staatliches Handeln zugleich schärfer durch supranationale Instanzen kontrolliert, oftmals gerade mit dem Ziel, den Wettbewerb nicht durch staatliche Interventionen zu verzerrern oder gar vollständig auszu-bremsen. So bestehen in der EU Verpflichtungen, von öffentlichen Stellen bezogene Leistungen ab einem bestimmten Volumen EU-weit auszuschreiben. Auch die Vergabe staatlicher Subventionen an private und staatliche Unternehmen wird im Rahmen der Beihilfenkontrolle verstärkt durch die EU-Kommission überwacht; die Möglichkeiten der Subventionsvergabe sind stark

eingeschränkt worden, und sie sollen im Zuge des Aktionsplans „Staatliche Beihilfen“ noch weiter reduziert werden.<sup>2</sup>

Somit sind dem Ausmaß staatlicher Aktivitäten durch zwei Seiten Grenzen gesetzt: Durch die Globalisierung bzw. den damit einhergehenden Wettbewerb auf der einen Seite und durch die zunehmende Kontrolle staatlicher Politik durch supranationale Instanzen auf der anderen Seite.

### Daseinsvorsorge und Beihilfenkontrolle

Im Zuge einer stärker ökonomisch ausgerichteten Beihilfenkontrolle, welche die EU-Kommission im Rahmen des Aktionsplans „Staatliche Beihilfen“ verfolgt, sollen staatliche Beihilfen im Grunde nur noch dann zu rechtfertigen sein, wenn sie mit den übergeordneten sozialen Zielen der EU übereinstimmen (wie z.B. durch Regionalbeihilfen einen regionalen Aus-

---

<sup>1</sup> Vgl. z.B. H. W. Sinn: The New Systems Competition, in: Perspektiven der Wirtschaftspolitik, Bd. 5 (2004), S. 23-38.

<sup>2</sup> Vgl. EU-Kommission: Aktionsplan Staatliche Beihilfen. Weniger und besser ausgerichtete staatliche Beihilfen: Roadmap zur Reform des Beihilferechts 2005-2009, KOM (2005) 107, Brüssel.

gleich zu erzielen) oder aber, wenn durch eine Beihilfe Marktversagen kuriert werden kann.<sup>3</sup>

In der ökonomischen Fachliteratur ist relativ klar abgegrenzt, was unter Marktversagen zu verstehen ist und was nicht. Ganz grob werden dabei typischerweise vier oder fünf Kategorien unterschieden: (1) externe Effekte, (2) öffentliche Güter, (3) Wettbewerbsdefizite (z.B. aufgrund natürlicher Monopole), (4) Informationsprobleme und (5) Anpassungsmängel.<sup>4</sup> In all diesen Fällen geht es darum, dass der Markt allein bestimmte Leistungen nicht in einem *effizienten* Umfang bereitstellt, sondern im Vergleich zum Wohlfahrtsmaximum ineffizient wenig oder auch ineffizient viel produziert wird. Es geht also nicht unbedingt um ein Abweichen vom *politisch gewünschten* Umfang einer Leistung, sondern um ein Abweichen vom *effizienten* Umfang.

In den in der ökonomischen Literatur relativ klar definierten Fällen von Marktversagen kann eine staatliche Beihilfe in der Tat helfen, dies zu überwinden. Bevor allerdings vom Marktversagen auf die Notwendigkeit eines staatlichen Eingriffs geschlossen werden kann, sind die Probleme zu berücksichtigen, die durch staatliches Handeln selbst entstehen. Ein einfacher Vergleich realer Märkte mit hypothetischen Lehrbuchidealen ist nichtssagend, wie schon Demsetz (1969) mit seiner Kritik am so genannten Nirwana-

Ansatz verdeutlicht hat.<sup>5</sup> Erforderlich ist vielmehr ein komparativ-institutionenökonomischer Ansatz, der die Konsequenzen von Staats- und Marktversagen miteinander vergleicht und dann das geringere der beiden Übel wählt. Demzufolge soll im Rahmen des stärker ökonomisch fundierten Ansatzes in der Beihilfenkontrolle bei der Anmeldung von Beihilfen nicht nur dargelegt werden, dass ein Marktversagen besteht, sondern es muss ebenso belegt werden, dass dieses Marktversagen am besten durch die Vergabe von Beihilfen kuriert werden kann.<sup>6</sup>

Weil eine Rechtfertigung staatlicher Beihilfen durch angebliches Marktversagen nach den neuen Beihilferegeln nur relativ begrenzt möglich ist (z.B. bei Ausgaben für Forschung und Entwicklung oder bei Umweltschutzmaßnahmen), wird von den Beihilfe gewährenden Staaten, insbesondere von Deutschland, vermehrt auf die Notwendigkeit der so genannten Daseinsvorsorge verwiesen.<sup>7</sup> In der englischsprachigen Literatur wird in ähnlicher Weise auch von Dienstleistungen von allgemeinem Interesse („services of general interest“) gesprochen.<sup>8</sup> Es stellt sich somit die Frage, ob sich eine Beihilfengewährung durch den Verweis auf die Daseinsvorsorge ökonomisch rechtfertigen lässt.

Im Gegensatz zum Begriff des Marktversagens handelt es sich bei dem Begriff der Daseinsvorsorge

nicht um einen ökonomischen Begriff. Vielmehr handelt es sich um einen verwaltungsrechtlichen Ausdruck, welcher von Ernst Forstthoff eingeführt wurde<sup>9</sup> und der ökonomisch nicht belegt und erst recht nicht definiert ist. Gemeint ist typischerweise eine Sicherstellung der „Grundversorgung“ der Bevölkerung, wobei auch unterschiedlich breit definiert sein kann, was mit „Grundversorgung“ gemeint ist. Oftmals (aber nicht immer) handelt es sich um Leistungen, welche von kommunalwirtschaftlichen Betrieben erbracht werden, wie z.B. Verkehrs- und Beförderungsleistungen im ÖPNV, Gas- und Stromversorgung (Stadtwerke), Müllabfuhr, Wasserversorgung und Abwasserbeseitigung, Finanzdienstleistungen (Sparkassen), Bildungs- und Kulturangebote, Dienstleistungen im Bereich des Gesundheitswesens (Krankenhäuser, Landärzte), Kommunikationsdienste (Post und Telekommunikation) sowie Informationsangebote (Fernsehen). Bis auf die letzten beiden Beispiele bewegen sich die anderen im kommunalen oder zumindest regionalen Bereich.

Liegt auf diesen Märkten unisono Marktversagen vor? Ohne die Märkte bzw. die angesprochenen Dienstleistungen im Einzelnen durchzudeklinieren, lässt sich schnell erkennen, dass ein klassisches Marktversagen, welches gegebenenfalls staatliches Eingreifen oder gar eine staatliche Bereitstellung erforderlich machen würde, in manchen Bereichen (wie Theater, Kulturangebote, Sparkassen) sicher nicht auszumachen ist. In anderen Fällen hingegen können natürliche Monopole vorliegen, so etwa bei dem ÖPNV, der Gas- und

<sup>3</sup> Vgl. EU-Kommission, a.a.O.; sowie R. Nitsche, P. Heidhues: Study on Methods to Analyse the Impact of State Aid on Competition, European Economy, Economic Papers Nr. 244, EU-Kommission, Brüssel 2006; und H. Friederiszick, L.-H. Röller, V. Verouden: European State Aid Control: An Economic Framework, erscheint in: P. Bucicrossi (Hrsg.): Advances in the Economics of Competition Law, Cambridge MA, 2006.

<sup>4</sup> Vgl. z.B. M. Fritsch, T. Wein, H.-J. Ewers: Marktversagen und Wirtschaftspolitik, 7. Auflage, München 2007.

<sup>5</sup> H. Demsetz: Information and Efficiency: Another Viewpoint, in: Journal of Law and Economics, Bd. 12 (1969), S. 1-22.

<sup>6</sup> Vgl. R. Nitsche, P. Heidhues, a.a.O.; sowie H. Friederiszick, L.-H. Röller, V. Verouden, a.a.O.

<sup>7</sup> Vgl. F. Gröteke, K. Heine: Beihilfenkontrolle und europäische Verfassung am Beispiel der Daseinsvorsorge, in: Aussenwirtschaft, 60. Jg. (2005), S. 463-484.

<sup>8</sup> Vgl. z.B. EU-Kommission: White Paper on Services of General Interest, COM (2004) 374 final, Brüssel.

<sup>9</sup> Vgl. E. Forstthoff: Die Verwaltung als Leistungsträger, Stuttgart 1938; sowie E. Forstthoff: Die Daseinsvorsorge und die Kommunen, Stuttgart 1958.



Stromversorgung, der Müllabfuhr, der Wasserversorgung und Abwasserbeseitigung sowie bei Kommunikationsdiensten. Jedoch machen diese natürlichen Monopolstellungen keinesfalls staatliche Subventionen oder gar eine staatliche Bereitstellung erforderlich. Ganz im Gegenteil, bei vielen dieser Beispiele ist eher eine Preisregulierung erforderlich, um Verbraucher vor überhöhten Preisen zu schützen.

Bei vielen der genannten Beispiele geht es jedoch politisch auch gar nicht um die Regulierung natürlicher Monopole und das Kurieren von Marktversagen, sondern darum, dass politisch bestimmte Leistungen erwünscht werden (wie ÖPNV, Kulturangebote, flächendeckende Postzustellung an fünf Tagen in der Woche), die der Markt einfach deshalb nicht erbringt, weil die Konsumenten nicht genug dafür bezahlen würden, um eine Bereitstellung am Markt zu ermöglichen. Im Gegensatz zum Marktversagen geht es also nicht um ein Abweichen vom *effizienten* Umfang der Leistungserstellung, sondern darum, dass der Markt nicht den *politisch gewünschten* Umfang produziert. Der politisch gewünschte Umfang muss dabei keineswegs dem ökonomisch effizienten Umfang der Leistungserbringung entsprechen. In einer Demokratie ist dies auch durchaus legitim, denn außer ökonomischen Effizienzzielen spielen natürlich auch andere Wertvorstellungen und Ziele eine Rolle.

Es stellt sich nun die Frage, ob eine staatliche Produktion der betroffenen Leistung für diese Daseinsvorsorge erforderlich ist, denn traditionell wurde die Bereitstellung der politisch gewünschten Leistung dadurch sichergestellt, dass Kommunen oder andere Gebietskörperschaften diese selbst in Regiebetrieben oder anderen öffentlichen

Unternehmen erstellt haben. Allerdings ist diese Option durch die ordnungspolitischen Reformen und die Marktöffnung in vielen dieser Bereiche aufgrund des zunehmenden Wettbewerbsdrucks nicht länger verfügbar.

#### **Daseinsvorsorge auf liberalisierten Märkten**

Die gerade genannten Sektoren, die Eigenschaften natürlicher Monopole aufweisen, sind in den vergangenen 20 Jahren Gegenstand umfangreicher und sehr grundlegender Reformen gewesen. Ziel dieser Reformen war zumeist die Öffnung des Marktes für den Wettbewerb. Diese Liberalisierung erfolgte in Europa vor dem Hintergrund von zwei verschiedenen ökonomischen Erkenntnissen aus sehr guten Gründen: Zum einen war dies die Einsicht, dass ein Monopol nicht nur zu überhöhten Preisen und der damit einhergehenden allokativen Ineffizienz führen kann, sondern darüber hinaus aufgrund des fehlenden Wettbewerbsdrucks oft auch ineffizient produziert, d.h. es kommt zu produktiver Ineffizienz. Das Monopolunternehmen produziert dann zu ineffizient hohen Kosten. Dies ist möglich, da ein Monopolist anders als Unternehmen im Wettbewerb aufgrund der fehlenden Substitutionsmöglichkeiten für die Nachfrager auch bei ineffizienter Produktion am Markt bestehen bleiben kann.

Besonders gravierend ist dieses Problem der produktiven Ineffizienz gerade bei öffentlichen Unternehmen. Während private Unternehmen in der Regel nicht nur gewinnorientiert arbeiten (und daher auch Interesse an einer möglichst effizienten Produktion haben), sondern zudem auch einer Kontrolle und Disziplinierung durch die Finanz- und Kapitalmärkte unterliegen, verfolgen öffentliche Unternehmen oft kein klares Gewinnziel (sondern

oft mehrere, möglicherweise konfligierende Ziele), und sie unterliegen auch nicht so sehr dem Druck der Kapitalmärkte. Vielmehr operieren sie mit weichen Budgetrestriktionen („soft budget constraints“), die zu produktiver Ineffizienz „einladen“. Während das Problem der allokativen Ineffizienz bei öffentlichen Unternehmen aufgrund des fehlenden Profitinteresses selbst im Monopolfall weniger gravierend sein kann als bei privaten Monopolen, ist das Problem der produktiven Ineffizienz dafür aber umso ausgeprägter.

Dieser produktiven Ineffizienz kann man prinzipiell schon durch die Überführung von staatlichen Versorgungsbetrieben in eine privatrechtliche Form und vor allem durch eine tatsächliche materielle Privatisierung zumindest teilweise begegnen. Da eine Überführung in Privateigentum jedoch zugleich eine Neuausrichtung der Anreize hin auf eine stärkere Gewinnorientierung bedeutet, sind Privatisierungen staatlicher Versorgungsbetriebe oft nur politisch durchsetzbar, wenn zugleich Konsumenten durch eine effektive Regulierung vor einer etwaigen Ausbeutung geschützt werden.

Allein die Privatisierung verlangt also in diesen Sektoren schon eine andere Regulierung. Die Überführung von Versorgungsaufgaben in private Hände und die Ausgestaltung eines dazu passenden Regulierungsrahmens sind daher als institutionelle Komplemente anzusehen.

Des Weiteren spielen trotz des Paradigmenwechsels, den es bei der Regulierung vieler natürlicher Monopole mittlerweile gegeben hat, verteilungspolitische Ziele nach wie vor eine erhebliche Rolle. So hat die Bundesnetzagentur in dem 2006 vorgelegten Bericht zur

Anreizregulierung der Elektrizitätsnetze sehr deutlich gleich auf der ersten Seite in Textziffer 3 auf diese Verteilungsaspekte hingewiesen. Dort heißt es: „Eine Effizienzsteigerung kann dabei nicht ausschließlicher Zweck der Anreizregulierung sein. Ziel des staatlichen Eingriffs muss es auch sein, Gewinne aus natürlichen Monopolen zu begrenzen.“<sup>10</sup> Und in Textziffer 166 desselben Berichtes heißt es etwas ausführlicher: „Eine Effizienzsteigerung und die damit verbundene Möglichkeit für die Unternehmen, die erzielten Gewinne einzubehalten, kann dabei nicht ausschließlicher Zweck der Anreizregulierung sein. Ziel des staatlichen Eingriffs muss es auch sein, Gewinne aus natürlichen Monopolen zu begrenzen und Effizienzgewinne an die Kunden weiterzugeben. Neben ökonomischen Aspekten spielen auch Fragen der öffentlichen und politischen Akzeptanz eine Rolle. Wird ein Regulierungsregime von der Öffentlichkeit abgelehnt oder produziert es unerwünschte Ergebnisse, kann es dauerhaft nicht bestehen“.

Es geht also um die Teilhabe der Verbraucher an den Effizienzgewinnen. In der Tat hat die empirische Arbeit von Henisz, Holburn und Zelner jüngst gezeigt, dass fehlende politische Akzeptanz zu instabilen Rahmenbedingungen führt.<sup>11</sup> Dies wiederum wirkt sich gerade in netzgebundenen Industrien, die sich durch ein hohes Maß an spezifischen Investitionen und damit verbunden irreversiblen Kos-

ten auszeichnen, äußerst negativ auf die Investitionsanreize aus. Somit ist die politische Akzeptanz, die durch eine „faire“ Verteilung der Effizienzgewinne erreicht wird, nicht zwangsläufig als außerökonomisches Ziel anzusehen. Vielmehr wird durch eine faire Verteilung der Effizienzgewinne das Regulierungssystem stabilisiert und durch die dadurch abgesicherten Investitionsanreize auch die langfristige Effizienz des Marktes unterstützt. Verteilungs- und Effizienzziele müssen sich somit nicht widersprechen, legt man einen institutionenökonomischen Effizienzbegriff zugrunde.

Es stellt sich also die Frage, wie der z.B. auch bei der aktuellen Liberalisierung des Postmarktes oft geäußerten Befürchtung Rechnung getragen werden kann, dass es bei der Liberalisierung dieser Sektoren zu einem Rückgang des Umfangs der Daseinsvorsorge kommen könnte. Anders ausgedrückt lautet die Frage: Wie kann sichergestellt werden, dass kein Verbraucher sich durch die Marktöffnung schlechter stellt (wenn dies politisch trotz der resultierenden Ineffizienzen nicht gewünscht ist)? Dies betrifft gerade die Verbraucher, die Leistungen beanspruchen, die der Markt eigentlich nicht zu *den politisch gewünschten Preisen* bereitstellen würde. Im Post- und Telekommunikationsbereich gibt es dazu so genannte Universaldienstverpflichtungen, im Personenverkehr wird über die Regionalisierungsmittel die Möglichkeit eröffnet, auch eigentlich unprofitable Strecken zu „bestellen“ (der so genannte Bestellverkehr).

Eine effiziente und von vielen Ökonomen seit langer Zeit propagierte Lösung besteht darin, die Leistungen, die der Markt nicht erbringt, die Politik aber wünscht, im Rahmen eines Ausschreibungs-

wettbewerbs auszuloben<sup>12</sup> und dann entweder an denjenigen zu vergeben, der eine bestimmte Leistung am günstigsten (d.h. mit dem geringsten Subventionsbedarf) anbieten kann, oder aber an denjenigen, der bei einem vorgegebenen Subventionsvolumen das attraktivste Leistungspaket anbieten kann. Ein solcher Ausschreibungswettbewerb geht auch völlig mit den Regeln der Beihilfenkontrolle (gerade auch nach dem EuGH-Urteil im Fall Altmark Trans von 2003)<sup>13</sup> in der EU konform. Durch Ausschreibungsverfahren lässt sich die Bereitstellung politisch gewünschter Leistungen im Rahmen der Daseinsvorsorge auch wettbewerbskonform organisieren. Auch für die so genannten Universaldienstleistungen sind Ausschreibungsverfahren der ordnungspolitisch saubere Weg, um politisch gewünschte Markteingriffe ohne Wettbewerbsverzerrungen zu organisieren.

### Fazit

Während es im Fall von Marktversagen darum geht, dass der Markt nicht den *effizienten Umfang* einer bestimmten Leistung erbringt (entweder zuviel oder zuwenig), geht es bei der Daseinsvorsorge darum, dass der Markt nicht den *politisch gewünschten Umfang* einer Leistung bereitstellt, selbst wenn dieser politisch gewünschte Umfang rein ökonomisch betrachtet nicht effizient ist. In einer Demokratie sind diese außerökonomischen Ziele jedoch zu respektieren. Zugleich kann die Daseinsvorsorge durch Ausschreibungsverfahren auch effizient und wettbewerbskonform organisiert werden. So können für die Bürger politisch gewünschte

<sup>10</sup> Bundesnetzagentur: Bericht der Bundesnetzagentur nach §112a EnWG zur Einführung der Anreizregulierung nach §21a EnWG, Bonn 2006.

<sup>11</sup> W. Henisz, G.F. Holburn, B.A. Zelner: Deinstitutionalization and Institutional Replacement: State-Centered and Neo-Liberal Models in the Global Electricity Supply, Papier vorgestellt auf der 10. Jahrestagung der International Society for New Institutional Economics (ISNIE), Boulder, CO, 21.-24. September 2006.

<sup>12</sup> Vgl. z.B. W.-H. Snethlage: Privatisierung durch Ausschreibungsverfahren, Berlin 2001.

<sup>13</sup> Siehe <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62000J0280:DE:HTML>.

Leistungen erbracht werden, ohne dass es zu Wettbewerbsverzerrungen kommen muss.

Bei einem weitergehenden, institutionenökonomischen Effizienzbegriff – wie er von Williamson und Dixit<sup>14</sup> benutzt wird – kann die Daseinsvorsorge sogar als Element

zur Stabilisierung ordnungspolitischer Reformen angesehen werden, sofern durch diese Maßnahmen die öffentliche und politische Akzeptanz von Reformen erhöht

<sup>14</sup> Vgl. O. E. Williamson: *The Mechanisms of Governance*, Oxford 1996; und A. Dixit: *Transaction Cost Politics*, Cambridge MA, 2006.

wird. In diesem Sinne kann die langfristige Effizienz des Marktes durch die Daseinsvorsorge sogar unterstützt werden. Allerdings sollte dabei auf eine wettbewerbskonforme Ausgestaltung geachtet werden. Genau dies ist durch geeignete Ausschreibungsverfahren auch relativ problemlos möglich.

Michael Schöneich

## Sollten Güter der Daseinsvorsorge in staatlichen oder privaten Unternehmen erstellt werden?

Die Frage in der Überschrift bezeichnet ein Streit-Thema von periodischer Aktualität. Nun hat es wieder Konjunktur. Bereits wenige Beispiele belegen dies.

„Alle Jahre wieder ringt der BDI mit der Daseinsvorsorge“, so lautet der bissige Kommentar eines bayerischen Beobachters,<sup>1</sup> der an die alte BDI-Broschüre „Deckmantel Daseinsvorsorge“<sup>2</sup> und an das neuere ordnungspolitische Strategiepapier dieses Verbandes mit dem (geläuterten) Titel „Fairer Wettbewerb zwischen Kommunen und Privatwirtschaft“<sup>3</sup> erinnert.

Das Ringen um die Daseinsvorsorge spiegelt sich gegenwärtig auch wider in dem Streit um die Bahnprivatisierung (Stichwort „Öffentliche Infrastruktur-Verantwortung“) oder dort, wo Stadtwerke aufgerufen werden, dem Oligopol der vier großen Strom-Verbundunternehmen als Wettbewerber ge-

genüberzutreten oder schließlich dort, wo am 20. September 2007 im Landtag von Nordrhein-Westfalen eine rigide Verschärfung des Gemeindewirtschaftsrechts einschließlich strenger Subsidiaritätsklausel beschlossen worden ist.

Allein die schrillen Töne aus Düsseldorf mit den platten Parolen wie „Privat vor Staat“ sind Anlass genug, einen kritischen Blick auf die Entwicklung zu werfen und Hinweise zu geben, wie sich die ideologischen Gräben zwischen Gegnern und Befürwortern der Daseinsvorsorge ausgleichen lassen. Denn, so wie bisher, kann es ordnungspolitisch und rechtlich nicht weitergehen. Europa besetzt das Thema „Daseinsvorsorge“ unter dem neuen Namen „Dienstleistungen von allgemeinem Interesse“ immer mehr und fährt einen strikten Wettbewerbskurs. Die Länder hingegen ignorieren diese Entwicklung und handhaben das Thema völlig uneinheitlich und nutzen das Gemeindewirtschaftsrecht als Tummelplatz für parteipolitische Profilierungen. Dazwischen laviert eine Bundesregierung mehr oder weniger ratlos und meidet klare Stellungnahmen. Allein die aktuelle Koalitionsvereinbarung vom

11. November 2005 gibt hier eine Richtung an, indem sich diese auf die fortbestehende Organisationshoheit der Kommunen über die Wasserversorgung sowie die Abwasser- und Abfallentsorgung festlegt.

### Vorgeschichte

Der wieder aufgeflamnte Streit um die Daseinsvorsorge lässt sich nicht schlichten ohne kurzen Blick zurück, zumal dieser ein großes Dilemma deutlich werden lässt.

Nach Verkündung der Stein'schen Städteordnung vor ziemlich genau 200 Jahren als Geburtsstunde der modernen kommunalen Selbstverwaltung in Deutschland ist das nationale Gemeindewirtschaftsrecht vor allem geprägt worden durch zwei Ursprünge, die beide in die 30er Jahre des vorigen Jahrhunderts fallen. Zum einen durch die Deutsche Gemeindeordnung vom 30.1.1935 (RGBl. I Seite 49), zum anderen durch die Forsthoff'sche Lehre von der Daseinsvorsorge, ebenfalls in den 30er Jahren des vorigen Jahrhunderts. Heute noch aktuell in ihren Grundzügen machte die Deutsche Gemeindeordnung in §67 die Errichtung und Erweite-

<sup>1</sup> H. Wiethe-Körprich: Alle Jahre wieder ... ringt der BDI mit der Daseinsvorsorge, in: Bayerischer Gemeindetag, Heft 1/2007.

<sup>2</sup> „Deckmantel Daseinsvorsorge“, Broschüre des BDI e.V., Berlin 2000.

<sup>3</sup> Bundesverband der Deutschen Industrie: Fairer Wettbewerb zwischen Kommunen und Privatwirtschaft, Ordnungspolitisches Strategiepapier des BDI e.V., Berlin 2006.

rung wirtschaftlicher Unternehmen im kommunalen Bereich von drei Voraussetzungen abhängig, nämlich erstens, dass der öffentliche Zweck das Unternehmen rechtfertigt, zweitens, dass das Unternehmen nach Art und Umfang in einem angemessenen Verhältnis zur Leistungsfähigkeit der Gemeinde steht und drittens, dass der Zweck nicht besser und wirtschaftlicher durch einen anderen erfüllt wird oder erfüllt werden kann. Im Laufe der Zeit ist diesen drei Voraussetzungen eine vierte angefügt worden, die ausdrücklich zur Beachtung des „Örtlichkeitsprinzips“ verpflichtet.

Entsprechend den Grundsätzen der Deutschen Gemeindeordnung hat Forsthoff mit großer Breitenwirkung und Akzeptanz sein System „Daseinsvorsorge“ entwickelt, das die soziale Verantwortung des Staates beträchtlich erweitert und vor allem die Kommunen als Erbringer von elementaren Leistungen in die Pflicht nimmt. Einer der Forsthoff'schen Kernsätze lautet: „Die Daseinsvorsorge, deren Zweck die Befriedigung allgemeiner Bedürfnisse zu sozial angemessenen Bedingungen ist, ist Teil der öffentlichen Verwaltung“, so Forsthoff noch 1966.<sup>4</sup>

Auf diesen historischen und rechtlichen Fundamenten entwickelte sich die kommunale Wirtschaft bis heute zu einer leistungsstarken Branche lokaler Infrastruktur-Dienstleister, mit den Hauptaktivitäten Energie- und Wasserversorgung sowie Abwasserentsorgung und Abfallwirtschaft. Zum Beleg ihrer Wirtschaftskraft seien nur die Kennzahlen der im Verband kommunaler Unternehmen (VKU) zusammengeschlossenen 1400 Unternehmen genannt: Sie erziel-

ten im Jahr 2006 Umsatzerlöse von 71 Mrd. Euro, hatten ca. 240 000 Beschäftigte und ein Investitionsvolumen von 7 Mrd. Euro im gleichen Jahr.

Vor diesem Hintergrund kann man heute feststellen: in Deutschland haben die kommunalen Unternehmen einen festen und wichtigen Platz. Zugleich muss man aber auch sagen, dass weit über 300 dieser kommunalen Unternehmen teilprivatisiert worden sind und als gemischtwirtschaftliche Unternehmen kaum noch als „Teile der öffentlichen Verwaltung“ angesehen werden können. Außerdem ist von den alten Monopolstellungen nur noch wenig übrig geblieben: genauer gesagt, nur noch in den Bereichen Abwasserentsorgung (hoheitlich!), Wasserversorgung und Hausmüllentsorgung sind Reste davon enthalten. Alle anderen Bereiche sind liberalisiert. Hier befinden sich die kommunalen Unternehmen in der Rolle des normalen Marktteilnehmers, d.h. ohne irgendwelche Privilegien und Vorrechte. Um so mehr Verständnis muss man dafür haben, dass sie als Wettbewerbsteilnehmer vehement versuchen, so weit wie möglich die Fesseln des Gemeindefachrechts abzustreifen.

Zu alledem hat die Binnenmarktpolitik der Europäischen Union beigetragen. Sie stellt als Synonym zur Daseinsvorsorge die „Dienstleistungen von allgemeinem Interesse“ in den Mittelpunkt und verfolgt unter dem Schlagwort der Liberalisierung das Ziel, dass grundsätzlich alle Dienste, auch die, die den Kommunen vorbehalten waren, nur im Wettbewerb mit Privaten erbracht werden sollen.

Dies alles bringt nicht nur die Kommunen in eine schwierige Situation, weil sie sich aufgrund von Ausschreibungszwängen und kleiner werdenden Spielräumen für die

Eigenerledigung von kommunalen Aufgaben in ihrer Organisations- und Gestaltungsfreiheit eingeengt sehen. Ebenso trifft es die kommunalen Unternehmen. Sie werden nämlich einem doppelten Regime unterworfen, weil sie sowohl dem Gemeindefachrecht als auch den Wettbewerbsgrundsätzen der EU entsprechen sollen.

Dies ist jedoch nicht zu schaffen. Die kommunalen Unternehmen können nicht die Rolle des Wettbewerbers einnehmen und gleichzeitig mit den enger werdenden Fesseln des Gemeindefachrechts im Markt erfolgreich sein. Benachteiligt durch das Örtlichkeitsprinzip und zurückgesetzt durch Subsidiaritätsklauseln sind sie nicht konkurrenzfähig mit Privaten, die sich frei bewegen können.

Ein Ausweg aus diesem Dilemma ist bislang nur in Ansätzen erkennbar. Das Problembewusstsein steigt jedoch und um zu Lösungen zu kommen, muss man die sich ständig weiterentwickelnden europäischen Grundsätze zu den „Dienstleistungen von allgemeinem Interesse“ etwas genauer ansehen.

### EU-Grundsätze

Nüchtern betrachtet beziehen sich die „Dienstleistungen von allgemeinem Interesse“ auf Folgendes:

Die Europäische Union hat anstelle der etwas altertümlich klingenden Bezeichnung „Daseinsvorsorge“ dem Gegenstand einen neuen Namen gegeben, der sich zum einen mit „services of general interest“ gut übersetzen lässt und zum anderen durchaus plastisch die große Bedeutung dieser Dienstleistungen ausdrückt: Sie werden als wichtig bezeichnet und sie sollen funktionieren.

Des Weiteren hat die Europäische Union in mehreren Mitteilun-

<sup>4</sup> Ernst Forsthoff: Lehrbuch des Verwaltungsrechts, Allgemeiner Teil, München 1966.



gen, einem Grünbuch, einem Weißbuch und neuerdings im Lissaboner EU-Reformvertrag vom 18. Oktober 2007 immer wieder festgestellt, dass diese Dienstleistungen nicht nur wichtig sind, sondern dass bei ihnen auch zwischen wirtschaftlichen und nicht-wirtschaftlichen Dienstleistungen unterschieden werden muss und dass dabei die Definitionshoheit durchaus bei den Mitgliedstaaten liegt. Hinzu kommt der Grundsatz, dass es bei diesen Dienstleistungen nicht auf den Eigentümer ankommt (Eigentums-Neutralität!), sondern darauf, dass diese Dienste generell von öffentlichen, privaten oder gemischtwirtschaftlichen Akteuren angeboten werden können, grundsätzlich aber im Wettbewerb stattfinden müssen – sofern es sich um wirtschaftliche Dienste handelt.

Aus den EU-Grundsätzen, insbesondere der Funktionsbezogenheit, der Definitionshoheit und dem Wettbewerbsprinzip für die wirtschaftlichen Dienstleistungen, lassen sich erste Schlussfolgerungen für die nationale Ordnungspolitik und das Gemeindewirtschaftsrecht ziehen.

Trotz der rasanten europäischen Wettbewerbsentwicklung bleibt doch noch Raum für Differenzierungen in den verschiedenen Sektoren, z.B. für die Beibehaltung der „Hoheitlichkeit“ der Abwasserentsorgung mit ihren gebühren- und steuerrechtlichen Besonderheiten. Dies gilt auch für die wettbewerbliche Sonderstellung des sensiblen Gutes Wasser (siehe die Besonderheiten im Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen). Stattdessen ist kein Raum mehr für diskriminierende Gemeindewirtschaftsrechte zu Lasten kommunaler Wettbewerber. Hier muss umgehend eine Revision stattfinden. Die Wege hierzu hat der Deutsche

Juristentag 2002 in Berlin bereits gewiesen.

### Nationale Lösungsvorschläge

Der erwähnte Juristentag befasste sich mit der Frage: „Empfiehl es sich, das Recht der öffentlichen Unternehmen im Spannungsfeld von öffentlichem Auftrag und Wettbewerb national und gemeinschaftsrechtlich neu zu regeln?“ Auch hier ist zunächst der Konflikt herausgestellt worden: „Die öffentlichen Unternehmen stehen in einem Spannungsverhältnis zwischen dem auf Gewährleistung einer Binnenmarktfreiheit und einem unverfälschten Wettbewerb abzielenden Gemeinschaftsrecht und den im nationalen Verfassungsrecht wurzelnden Bindungen an einen öffentlichen Zweck.“ Am Ende der Beratungen sind folgende Grundsätze beschlossen worden: „Öffentliche Unternehmen sind Teile des Staates und nicht Private. Deshalb ist ihre völlige Gleichstellung mit privaten Unternehmen nicht zulässig... Künftig sollte zwischen sogenannten Wettbewerbsunternehmen und sonstigen öffentlichen Unternehmen unterschieden werden. Wettbewerbsunternehmen sind solche Unternehmen, die gegenüber den konkurrierenden Privatunternehmen über keine Vorteile im Vergleich zu ihren privaten Konkurrenten verfügen. Für die kommunalen Wettbewerbsunternehmen sollte das Erfordernis der Erfüllung des öffentlichen Zwecks gelockert werden. Die Subsidiarität und das Örtlichkeitsprinzip sollten aufgegeben werden.“<sup>5</sup>

Die Grundsätze des Deutschen Juristentages haben in der Folgezeit einige Zustimmung erfahren. So äußerte unter der Überschrift „Rolle und Perspektiven der kommunalen Wirtschaft aus der Sicht des Bundes“ Thomas de Maizières folgen-

den Standpunkt: „Es ist deshalb an der Zeit, sich die Frage zu stellen, inwieweit es noch gerechtfertigt ist, auf Unternehmen alle Regelungen des kommunalen Wirtschaftsrechts anzuwenden. Wir müssen zur Kenntnis nehmen, dass in einigen Bereichen der Kommunalwirtschaft ein neuer, wettbewerbsrechtlicher Ordnungsrahmen entstanden ist, der dazu führt, dass bestimmte Ziele und Instrumente des geltenden Gemeindewirtschaftsrechts überholt sind.“ Sodann nimmt de Maizières bezug auf die Beschlüsse des Juristentages und plädiert ebenfalls dafür, die neue Kategorie des kommunalen „Wettbewerbsunternehmens“ einzuführen, den „öffentlichen Zweck“ neu zu definieren und diese Unternehmen vom Örtlichkeitsprinzip freizustellen.<sup>6</sup>

Auch der Staatsrechtler Wieland kritisiert zunächst heftig die gerade erfolgten Verschärfungen des Gemeindewirtschaftsrechts, die dem Wandel der Kommunalwirtschaft von einer Monopol- zu einer Wettbewerbswirtschaft nicht gerecht werden. Im Folgenden geht er dann auf die stärker werdende Fokussierung Europas auf die gemeinwohlorientierten Dienstleistungen ein, die er als Stärkung der Rechtsposition von Unternehmen der Daseinsvorsorge betrachtet.<sup>7</sup>

Sichtet man jedoch den aktuellen Streitstand vollständig, so kann man nur deprimiert feststellen: Die Auseinandersetzung über die Daseinsvorsorge hält unvermindert an und das Gemeindewirtschaftsrecht ist zu einem Sammelsurium kunterbunter Ordnungsvorstellungen geworden. Als Beispiel genügt hier

<sup>6</sup> Thomas de Maizières: Rolle und Perspektiven der kommunalen Wirtschaft aus der Sicht des Bundes, Beitrag im Sammelwerk „Stadt-Werke“, Festschrift für Gerhard Widder, 2007.

<sup>7</sup> Joachim Wieland: Kommunale Unternehmen, Chance oder Handicap? Rede vom 9.11.2004 vor der VKU-Landesgruppenversammlung in Hessen, bisher unveröffentlicht.



der Blick auf die gegensätzlichen Novellierungen dieser Rechtsmaterie in Sachsen-Anhalt einerseits und in Nordrhein-Westfalen andererseits – beide erfolgten im Sommer 2007.

Ungeachtet dieser kontroversen öffentlichen Diskussionen und unterschiedlicher rechtlicher Regelungen erfüllen die kommunalen Unternehmen ihre Aufgaben mit wirtschaftlichem Erfolg und unter Zustimmung der Bürger. Das Vertrauen in die Stabilität öffentlicher Dienstleistungen wächst sogar wieder<sup>8</sup> und es wird anerkannt, dass die kommunalen Versorgungs- und Entsorgungsunternehmen nicht primär an Profit, sondern an Nachhaltigkeit interessiert sind. Zugleich forciert die Europäische Union ihre Binnenmarktpolitik weiter unter der Parole „Noch mehr Wettbewerb“, räumt allerdings im Lissaboner Reformvertrag vom Oktober 2007 den Kommunen jetzt mehr Gestaltungsfreiheit für die Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben ein.

Insgesamt sind die geschilderten Entwicklungen und Paradigmenwechsel typische Kennzeichen einer Übergangssituation. Im

<sup>8</sup> Elisabeth Niejahr, Thomas E. Schmidt: Es war nicht alles schlecht, in: Die Zeit vom 23.8.2007, über eine Emnid-Umfrage mit dem Ergebnis: Mehr als 70% der Wähler von Union und SPD wünschen sich Bahn, Telekom oder Energieversorgung in öffentlicher Hand.

Interesse einer konsensualen Neuordnung sollte für die Zukunft eine Verständigung mit nachfolgenden Grundsätzen gesucht werden.

#### Fazit

Die „Daseinsvorsorge“ alter Façon einschließlich dazugehöriger Monopolrechte und geschlossener Versorgungsgebiete ist ein für allemal passé. Die Bezeichnung „Daseinsvorsorge“ taugt aber immer noch als Sammelbegriff für zahlreiche Grunddienstleistungen, die für die Menschen wichtig sind und die zu einer sozialen Marktwirtschaft gehören. Allerdings, diese Dienstleistungen sind nunmehr unter neuen Bedingungen, nämlich Wettbewerbs-Bedingungen – bei wenigen Ausnahmen, wie Wasserversorgung, Abwasserentsorgung und Teilen der Abfallwirtschaft – zu erbringen. Volle unternehmerische Freiheit für öffentliche Unternehmen findet keine Akzeptanz. Es bleibt also beim „öffentlichen Auftrag“ als zentralem Legitimationsgrund aller öffentlichen Wirtschaft. Weiterbestehendes Gemeindefinanzierungsrecht, das auch künftig über das rechte Maß kommunalwirtschaftlicher Aufgabenerfüllung entscheiden wird, darf neben dem öffentlichen Zweck auch am Erfordernis der „Leistungsfähigkeit“ festhalten. Hingegen müssen aus Gründen der Gleichbehandlung al-

ler Wettbewerber und aus Gründen des notwendigen Funktionierens der Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse die landesrechtlichen Subsidiaritätsklauseln abgeschafft und das Örtlichkeitsprinzip gelockert werden.

Die Vorteile einer solchen Anpassung der rechtlichen Rahmenbedingungen an die wirtschaftliche Realität wären:

- Respekt vor der kommunalen Selbstverwaltung und Anerkennung ihrer öffentlichen Verantwortung für lokale Infrastrukturen und Infrastrukturdienstleistungen.
- Eine Stärkung des Wettbewerbs. Denn dieser braucht Wettbewerber, auch öffentliche.
- Klarere Grenzen für kommunalwirtschaftliches Handeln durch Beschränkung auf „Dienstleistungen von allgemeinem Interesse“ – im Wortsinne –, was untergeordnete Randaktivitäten durchaus gestattet, allerdings exotische Nebengeschäfte wie kommunale Nagelstudios, Reisebüros und Ähnliches ausschließt.

Damit zurück zur Ausgangsfrage: Im Wettbewerb sind alle gleich. Auf die Eigentümerschaft kommt es nicht mehr an. Also muss die Antwort lauten: Erstellung von Gütern der Daseinsvorsorge in staatlichen und (!) privaten Unternehmen.

---

Alexander Eisenkopf

## Daseinsvorsorge mit Public Private Partnerships – ein dritter Weg?

---

**A**ngesichts leerer öffentlicher Kassen ist in vielen Aufgabenbereichen der öffentlichen Hand das Interesse an einer Einbindung der privaten Wirtschaft gestiegen. Unter dem Schlagwort Public

Private Partnership (PPP) oder Öffentlich Private Partnerschaft (ÖPP) werden Modelle subsumiert, bei denen sich Private an den traditionell als öffentlich angesehenen Infrastrukturaufgaben wie dem Bau

von Autobahnen, Brücken, Tunnels, Wasserver- und -entsorgungsprojekten, Krankenhäusern, Schulen oder Strafanstalten beteiligen. Von dieser Form der Einbindung Privater in die Erledigung von Daseins-

vorsorgeaufgaben erhofft man sich zum einen die Mobilisierung privaten Kapitals, zum anderen aber auch eine höhere Effizienz bei der Bereitstellung der Leistungen.

### PPP – ein unscharfer Begriff

In der einschlägigen Literatur wird unter PPP die Kooperation zwischen Staat und Privatwirtschaft bei der Planung, Erstellung, Finanzierung und beim Betrieb bzw. bei der Verwertung bislang staatlicher Leistungen verstanden. Ihr Ziel liegt in einer effizienteren Bereitstellung von Leistungen,<sup>1</sup> die auf die Deckung kollektiver Bedarfe ausgerichtet sind und in den Bereich der Daseinsvorsorge fallen.<sup>2</sup> Die Bandbreite der Konzepte von PPP ist sehr weit gefasst. Sie reicht von allgemeinen Formulierungen, die alle Arten öffentlich-privaten Zusammenwirkens, die durch Kommunikation, Koordination und Kooperation gekennzeichnet sind, als PPP bezeichnen, bis zur materiellen Privatisierung. Dementsprechend unscharf ist in der Praxis die Verwendung des Begriffes PPP.

Im Fokus der politischen Diskussion steht bis heute die Finanzierungsfunktion, d.h. die Attrahierung (zusätzlicher) privater Finanzmittel für bisher aus öffentlichen Haushalten bezahlte Infrastrukturvorhaben. Die private Finanzierung ist zwar ein wichtiges, aber nicht das ausschließliche Merkmal einer PPP. Vielmehr stellen PPP auf Effizienzgewinne ab, die sich aus einer Lebenszyklusbetrachtung für das Vorhaben ergeben. Die privaten Unternehmen stellen statt isoliert

erbrachter Bau-, Betriebs- oder Finanzierungsleistungen umfassende Problemlösungen bereit, die eine Effizienzoptimierung über den gesamten Projektlebenszyklus verfolgen. Hierbei wird ein Risikotransfer auf Private angestrebt.<sup>3</sup> Charakteristisch für PPP ist daher der dauerhafte oder zumindest langfristige Leistungsverbund von öffentlicher Hand und privaten Unternehmen. PPP-Projekte weisen typischerweise Laufzeiten von mehr als zehn bis zu 30 Jahren auf.

### Unterschiedliche Modellstrukturen für PPP

PPP lassen sich in unterschiedlicher Form realisieren: Nach den jeweils vorherrschenden Leistungs- bzw. Aufgabenschwerpunkten wird zwischen Finanzierungs-, Betreiber-, Konzessions- und Kooperationsmodellen differenziert.

Bereits bei der konventionellen Realisierung von Infrastrukturprojekten unter staatlicher Regie wurden und werden einzelne Aufgaben von Privaten übernommen. So übertragen die Gebietskörperschaften bei Infrastrukturmaßnahmen regelmäßig die eigentliche Bauausführung an private Unternehmen und nutzen dabei das Instrument des Ausschreibungswettbewerbs. Auch im Hinblick auf die Planung werden Teilleistungen oder ganze Leistungspakete von privaten Firmen erbracht. Dagegen erfolgte die Finanzierung vieler Projekte traditionell (fast) ausschließlich aus öffentlichen Haushalten; auch die Instandhaltung und die Bewirtschaftung befinden sich sehr oft in staatlicher Regie (z.B. beim Straßenwesen). Anders gestaltet sich die Aufgabenverteilung

bei den verschiedenen PPP-Modellen:<sup>4</sup>

- Finanzierungsmodelle übertragen allein die Finanzierungsfunktion an Private, d.h. es werden langfristig private Finanzmittel für die Realisierung einer Maßnahme (zur Vorfinanzierung) in Anspruch genommen. Kritisch ist hierzu anzumerken, dass gerade der Staat auf den Kapitalmärkten die günstigsten Refinanzierungskonditionen in Anspruch nehmen kann, und die vermuteten sonstigen Effizienzvorteile privatwirtschaftlichen Engagements hier nicht zum Tragen kommen.
- Größere Vorteile verspricht man sich von Betreibermodellen, bei denen ein privater Akteur ganz oder teilweise die Finanzierung, den Bau und den Betrieb eines Infrastrukturprojekts übernimmt. Eine oft gewählte Realisierungsform ist das BOT-Modell (Build-Operate-Transfer), bei dem das Eigentum an der Infrastruktur am Vertragsende auf den Staat übergeht. In jedem Fall verbleiben die Letztverantwortung für die Erfüllung der öffentlichen Aufgabe und die Gebührenhoheit beim Staat. Mit dem privaten Betreiber wird die Zahlung von Betreiberentgelten vereinbart.
- Bei Konzessionsmodellen wird dem privaten Konzessionär im Vergleich zum Betreibermodell zusätzlich das Recht eingeräumt, sich über direkte Nutzungsentgelte zu refinanzieren. Hier trägt der Konzessionär das Auslastungsrisiko, das beim Betreibermodell zumeist nicht geregelt oder auf den Staat verlagert wird. Sowohl beim Betreiber- als auch beim Konzessionsmodell können

<sup>1</sup> Vgl. Bertelsmann Stiftung/Clifford Chance Pünder/Initiative D21: Prozessleitfaden Public Private Partnership. Eine Publikation aus der Reihe PPP für die Praxis, Frankfurt am Main 2003, S. 10.

<sup>2</sup> Vgl. D. Budäus: Public Private Partnership – Ansätze, Funktionen, Gestaltungsbedarfe, (2004) im Internet unter: <http://goew.de/pdf/c.3.7.1.goew.pdf>

<sup>3</sup> Vgl. Bundesverband deutscher Banken: Public Private Partnership – Chance für die Modernisierung von Infrastruktur und Verwaltung. Reihe Daten, Fakten, Argumente, Berlin 2004, S. 9 f.

<sup>4</sup> Vgl. Deutscher Städte- und Gemeindebund: Public-Private-Partnership – Neue Wege in Städten und Gemeinden, DStGB-Dokumentation Nr. 28, Berlin 2002.

Planungsaufgaben an den privaten Partner übertragen werden (z.B. beim Modell DBFO – Design-Build-Finance-Operate).

- Eine weitere Organisationsalternative bildet das Kooperationsmodell, in dem öffentliche Aufgabenträger und private Unternehmen zur Aufgabenerfüllung eine gemeinsame privatrechtliche Gesellschaft gründen.

#### **Zielkomplementarität bei PPP-Projekten?**

Private Interessengruppen (Banken, Bauunternehmen) präsentieren PPP häufig als Win-Win-Situation für die Gesellschaft oder sogar als Investmentchance. Dies greifen die öffentlichen Institutionen gerne auf, was aus polit-ökonomischer Sicht auch verständlich erscheint. So lassen sich mit PPP gegenüber dem Status quo Projekte zusätzlich oder schneller realisieren, die letztlich einen Zuwachs an Wählerstimmen für die verantwortlichen Politiker versprechen. Außerdem gilt die Nutzung von PPP in der öffentlichen Wahrnehmung als Indiz für eine moderne und effizienzorientierte Verwaltung.

Öffentliche und private Partner kooperieren, weil sie sich hiervon versprechen, ihre jeweiligen Ziele besser als bei isoliertem Ressourceneinsatz erreichen zu können. Hieraus wird in der einschlägigen Literatur regelmäßig gefolgert, dass die Ziele der Akteure grundsätzlich komplementär seien.<sup>5</sup> Tatsächlich besteht in einer PPP Zielkomplementarität insofern, als dass sich das öffentliche Ziel einer effizienteren Aufgabenerfüllung

und das private Ziel der Erschließung neuer, lukrativer Marktpotenziale ergänzen. Allerdings setzt das Zustandekommen jedweder wirtschaftlicher Transaktion das wechselseitige Interesse der Akteure daran voraus. Hieraus eine generelle Übereinstimmung der Ziele von öffentlichen und privaten Akteuren in einer PPP abzuleiten, erscheint gewagt. Aus dem öffentlichen Interesse an einer möglichst effizienten Aufgabenerfüllung einerseits und dem Gewinnmaximierungskalkül privater Unternehmen andererseits erwächst vielmehr ein grundlegender Zielkonflikt zwischen den Parteien.

Ein zentraler Grund für (potentielle) Zielkonflikte zwischen öffentlichen und privaten Partnern liegt in der langfristigen Bindung der Betroffenen in Verbindung mit der hohen Komplexität der Leistungsbeziehung. Diese Konstellation führt dazu, dass sich in den zugrunde liegenden Kooperationsverträgen nicht alle relevanten Aspekte berücksichtigen lassen. PPP sind typischerweise durch eine schlecht strukturierte Ausgangssituation zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses gekennzeichnet.

#### **Institutionenökonomische Analyse**

Die Analyse von PPP aus institutionenökonomischer Sicht zeigt, dass die genannten Eigenschaften der Vertragsbeziehung in Verbindung mit einer hohen Spezifität der erstellten Leistung und Opportunismus bei den Beteiligten eine so genannte Lock-in-Situation bzw. ein Hold-up-Problem mit erheblichen Transaktionskosten begründen. Letztere entstehen zunächst in Form von Verhandlungskosten bis zum Abschluss der sehr komplexen Vertragswerke. Da die Verträge al-

lerdings nicht abschließend formuliert werden können, hat ein opportunistischer Vertragspartner einen Anreiz zu Nachverhandlungen bei Veränderungen der Rahmenbedingungen. Grundsätzlich sind hiervon beide Seiten betroffen. So sind nach Fertigstellung der in der Regel sehr spezifischen Infrastruktur, die kaum einer anderen Verwendung zugeführt werden kann (z.B. Autobahn, Gefängnis) sowohl die öffentliche Hand als auch der private Betreiber dem Opportunismus der Gegenseite ausgesetzt. Klassischerweise müsste sich der private Eigentümer der Infrastruktur in einer Lock-in-Situation befinden. Da er keine oder kaum eine Alternativverwendung für das Investitionsobjekt hat, könnte die öffentliche Hand z.B. auf Nachlässen bei den Betreiberentgelten bestehen. Umgekehrt ist diese auf eine gute Performance des privaten Betreibers angewiesen.

Polit-ökonomische Überlegungen legen aber nahe, dass der private Investor bei einer PPP dieses Hold-up-Problem zu seinen Gunsten lösen wird. Da es letztlich um eine Daseinsvorsorgeaufgabe geht, für die der Staat gegenüber den Bürgern Verantwortung trägt, verfügt der private Betreiber als Eigentümer der Infrastruktur über eine stärkere Verhandlungsmacht und kann sich Effizienzgewinne besser aneignen bzw. bei Leistungsstörungen zu seinen Gunsten nachverhandeln.<sup>6</sup>

Dieses Problem wird dadurch verstärkt, dass zwangsläufig Informationsasymmetrien zwischen

<sup>5</sup> Vgl. D. Budäus: Neue Kooperationsformen zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben. Charakterisierung, Funktionsweise und Systematisierung von Public Private Partnership, in: J. Harms, D. Reichard (Hrsg.): Die Ökonomisierung des öffentlichen Sektors: Instrumente und Trends, Baden-Baden 2003, S. 218 ff.

<sup>6</sup> Vgl. zu entsprechenden Überlegungen A. Eisenkopf, C. Schnöbel: Die Zukunft des öffentlichen Infrastrukturauftrags im Verkehrssektor. Chancen und Risiken von Public Private Partnerships, in: S. A. Jansen, B. P. Pridat, N. Stehr (Hrsg.): Die Zukunft des Öffentlichen. Multidisziplinäre Perspektiven für eine Öffnung der Diskussion über das Öffentliche, Wiesbaden 2007, S. 10 ff.

öffentlicher Hand und privatem Akteur bestehen.<sup>7</sup> Man spricht in diesem Zusammenhang von einer Principal-Agent-Beziehung zwischen öffentlicher Hand und privatem Investor. Der öffentliche Auftraggeber kann insbesondere häufig nicht entscheiden, ob Leistungsstörungen auf Versagen des Agenten (privater Infrastrukturbetreiber) oder auf exogene Einflüsse zurückzuführen sind, die dieser nicht zu vertreten hat. Hieraus resultieren unter Umständen erhebliche Überwachungs- und Kontrollkosten (Agency Costs).

Die Euphorie, mit der PPP sowohl von der Politik als auch von privaten Investoren seit geraumer Zeit propagiert werden, fordert daher eine gewisse Vorsicht heraus. Realistischerweise bringen PPP neben Chancen für Private und Freiräumen für die öffentliche Hand auch Interessengegensätze mit sich, die gegebenenfalls zu Lasten der Gegenpartei und der Gesellschaft insgesamt ausgespielt werden. Der maßgebliche Erfolgsfaktor einer PPP ist daher die Schaffung geeigneter Beherrschungs- und Überwachungssysteme (Governance structures) bzw. das Setzen zieladäquater Anreize für die privaten Akteure. Dies ist jedoch eine nichttriviale Aufgabe.

### **Überlegenheit von PPP hinsichtlich der Effizienz?**

Ein weiterer wichtiger Punkt bei der Beurteilung von PPP als drittem Weg zwischen der öffentlichen und der privaten Realisierung von Aufgaben der Daseinsvorsorge ist deren (behauptete) Überlegenheit hinsichtlich der Effizienz. Wirt-

schaftlichkeitsvergleiche, welche die Effizienz von PPP mit anderen Realisierungsalternativen vergleichen, beziehen sich in der Regel auf Kriterienkataloge, die als Public Sector Comparator (PSC) vor allem in Großbritannien entwickelt wurden.<sup>8</sup> Mit dem PSC wird versucht, auf Basis einer Projektbeschreibung und der ermittelten Planungs-, Bau-, Betriebs-, Verwaltungs- und Finanzierungsbedingungen einen Barwert der Zahlungsströme (Kapitalwert) des Projekts zu berechnen, wobei Risikoüberlegungen hinsichtlich der verschiedenen Projektphasen explizit einzubeziehen sind. Als Vergleichsmaßstab dient die konventionelle Bereitstellung durch die öffentliche Hand.

Wichtig ist, dass die Vorteilhaftigkeit von PPP immer unter dem Aspekt einer Lebenszyklusbetrachtung analysiert wird. Trotz aller damit verbundenen Schwierigkeiten wird versucht, die relevanten Kosteneffekte über die bei Infrastrukturprojekten in der Regel sehr lange Laufzeit abzubilden. Die wichtigsten hierbei zu betrachtenden Kostenarten sind:

- **Investitionskosten:** Sie umfassen die Kosten für die Planung, die Projektentwicklung, die Grunderwerbskosten und die eigentlichen Baumaßnahmen sowie sonstige Leistungen bis zur Übergabe des fertigen Objekts. Hier besteht die begründete Vermutung, dass insbesondere durch die enge Verzahnung von Projektierung, Planung und Erstellung in der Hand Privater Kosteneinsparungen realisiert werden können.<sup>9</sup>

<sup>8</sup> Vgl. Treasury Taskforce (Hrsg.): Technical Note No. 5: How to construct a Public Sector Comparator, London 1999.

<sup>9</sup> Vgl. H.-J. Ewers, H. Tegner: Entwicklungschancen der privaten Realisierung von Verkehrsinfrastruktur in Deutschland. Eine ökonomische Analyse des Fernstraßenbauprivatfinanzierungsgesetzes (FStrPrivFinG), Forschungsbericht, Berlin-Essen-Düsseldorf 2000.

- **Finanzierungskosten:** Privaten wird zwar allgemein die Fähigkeit zu einem effizienteren Finanzmanagement zugeschrieben, doch kann die öffentliche Hand auf günstigere Konditionen bei der Aufnahme von Fremdkapital zurückgreifen. Aufgrund der Cashflow-Struktur bei großen Infrastrukturprojekten (hohe Anfangsauszahlung, geringe periodische Cashflows, lange Amortisationszeiten) müssen private Investoren anders als die öffentliche Hand Risikoaufschläge bei der Ermittlung der Kapitalkosten kalkulieren. Zum anderen sorgt die Haftungsfunktion bei der Kapitalbereitstellung durch private Akteure für einen effizienten Ressourcenumgang.<sup>10</sup>

- **Betriebs- und Unterhaltungskosten:** Abzuschätzen sind zum einen die Bewirtschaftungskosten des PPP-Objekts, zum anderen die Aufwendungen für die Instandsetzung und die Unterhaltung auf eine Betriebsdauer von zehn bis 30 Jahren. Vorteile privatwirtschaftlicher Aktivitäten können vor allem in effizienteren Organisationsmodellen für die Bewirtschaftung und Instandhaltung sowie in geringeren Personalkosten aufgrund von Branchenarbitrage liegen.

- **Transaktions- und Agencykosten:** Mit der Umsetzung eines Projekts in Form von PPP sind Transaktionskosten und Agency Costs verknüpft. Wie bei den anderen Kostenkategorien, geht es aber auch bei den Risiko- und Transaktionskosten um eine komparative Betrachtung, d.h. die Risiken der konventionellen Realisierung einer Infrastruktur

<sup>7</sup> Vgl. D. Budäus, G. Grüning: Public Private Partnership – Konzeption und Probleme eines Instruments zur Verwaltungsreform aus Sicht der Public Choice Theorie, in: D. Budäus, P. Eichhorn (Hrsg.): Public Private Partnership – Neue Formen öffentlicher Aufgabenerfüllung, Baden-Baden 1997, S. 58.

<sup>10</sup> Vgl. T. Beckers, C. v. Hirschhausen, J. P. Klatt: Aktuelle ÖPP-Modelle für die Bundesfernstraßen – Eine ökonomische Analyse, ADAC-Studie zur Mobilität, München 2005, S. 18 ff.



sind in den Vergleich einzubeziehen. Diese wurden bisher im Regelfall nicht transparent gemacht, sind aber gleichwohl ökonomisch relevant.

Zwar ist ein Wirtschaftlichkeitsvergleich immer einer Einzelfallbetrachtung vorbehalten, doch besteht aus ökonomischer Sicht Grund zu der „Mustervoraussage“, dass bei konventioneller Realisierung durch den Staat Kostensenkungspotentiale nicht (ausreichend) ausgeschöpft werden. Die produktiven Effizienzvorteile der Einschaltung Privater werden bei PPP-Projekten auf einen Wert in einer Größenordnung von 10% bis 25% geschätzt.<sup>11</sup> Zudem ergeben sich Effizienzgewinne allein daraus, dass der Staat in seinem Beschaffungsverhalten von einer input- zu einer outputbezogenen Leistungsbeschreibung übergeht.<sup>12</sup>

Bei genauerer Prüfung sind die in der Literatur genannten produktiven Effizienzwirkungen von PPP jedoch empirisch nur relativ schwach hinterlegt. Es handelt sich in der Regel nicht um interessenunabhängige Studien, wobei die Übertragbarkeit von Ergebnissen aus dem Ausland wegen unterschiedlicher institutioneller Rahmenbedingungen problematisch ist. Zudem bestehen bei den langen Laufzeiten der Projekte erhebliche Unwägbarkeiten. Hinzuweisen ist auch auf die Transaktionskosten und Agency Costs, die bei Effizienzvergleichen in der Regel nicht berücksichtigt werden, da sie kaum zu quantifizieren sind. Daher besteht die Gefahr, dass produktive Effizienzvorteile durch höhere Transaktionskosten oder Agency Costs kompensiert bzw. sogar überkompensiert werden,

so dass PPP für die Gesellschaft insgesamt zum Zuschussgeschäft werden.<sup>13</sup>

Häufig wird auch die im Vergleich zur staatlichen Bereitstellung frühere Verfügbarkeit der Infrastruktur als Quelle von Effizienzvorteilen genannt. Dieses Argument vermag allerdings nicht vollends zu überzeugen, da der gleiche Effekt auch durch eine Umschichtung der staatlichen Ausgaben von konsumtiven Verwendungen zugunsten von Infrastrukturinvestitionen erreicht werden könnte. Es handelt sich nicht um einen originären Vorteil privaten Engagements. Darüber hinaus ist zu beachten, dass es für die öffentliche Hand starke Anreize zur Realisierung mittels PPP gibt, auch wenn die konventionelle Erstellung kostengünstiger wäre. Die an die Betreiber in Zukunft zu zahlenden Entgelte fließen aus öffentlichen Haushalten; daher kommt es außerdem zu einer Selbstbeschränkung des Haushalts und einer zusätzlichen verborgenen Verschuldung in Höhe der kapitalisierten vertraglich vereinbarten Betreiberentgelte, womit lediglich Belastungen der öffentlichen Hand in die Zukunft verlagert werden.

#### **Fazit: PPP nicht zwangsläufig forcieren**

Die Bewältigung von Aufgaben der Daseinsvorsorge fällt Bund, Ländern und Kommunen immer schwerer. Leere Kassen behindern die Umsetzung wichtiger Infrastrukturprojekte; stattdessen fließen Finanzmittel in konsumtive Verwendungen. In dieser Konfliktsituation setzt die Politik verstärkt

auf die Nutzung so genannter Public Private Partnerships.

Wie in diesem Beitrag gezeigt wurde, sind PPP nicht zwangsläufig der dritte Weg zwischen öffentlicher und privater Leistungserstellung, für den sich die Politik entscheiden sollte. So stellt sich z.B. die Frage, ob die im Ausland gemachten Erfahrungen mit der Beteiligung Privater, welche Effizienzgewinne von bis zu 25% versprechen, einfach auf die Situation in Deutschland zu übertragen sind. Allerdings könnten PPP zumindest dem Zweck dienen, als Benchmark für weiter in öffentlicher Hand betriebene Aktivitäten zu dienen und so zur Effizienzsteigerung staatlichen Handelns beizutragen.

Ein zentrales, aber häufig unterschlagenes Erfolgskriterium für PPP ist zudem – entgegen der Suggestion des PPP-Begriffs – das Handling der Transaktionskosten und die Agency Costs. Transaktionskosten fallen nicht nur ex ante bei der Spezifikation von Leistungsbeschreibungen, für Ausschreibungen und vertragliche Arrangements verschiedenster Art an. Aus ökonomischer Sicht wesentlich bedeutsamer sind die Ex-post-Transaktionskosten im Hinblick auf die tatsächliche Umsetzung der Verträge und die Allokation der Risiken. In diesem Kontext spielen auch die Kosten der Überwachung und Kontrolle der Partner (Agency Costs) eine zentrale Rolle. Diese sind bei der Kalkulation der wirtschaftlichen Vorteile von PPP einzubeziehen, auch wenn die Quantifizierung derzeit noch eine große Herausforderung bedeutet. Die Konfiguration des Risikomanagements und die Ableitung adäquater Regeln zum Risikotransfer bleiben wesentliche Aufgaben bei der Etablierung zukunftsorientierter, intelligenter PPP-Modelle.

<sup>11</sup> Vgl. H.-J. Ewers, H. Tegner, a.a.O.

<sup>12</sup> Vgl. Bundesverband deutscher Banken, a.a.O.

<sup>13</sup> Vgl. H. Mühlenkamp: „Public Private Partnership“ ökonomisch analysiert – Eine Abhandlung aus der Sicht der Transaktionskostenökonomik und der neuen Politischen Ökonomie, Speyerer Arbeitsheft Nr. 166, Speyer 2004.