

### **Einführung**

Dass Kommunen über eigene Betriebe und Unternehmen verfügen, ist keine deutsche Besonderheit. Kommunale Betriebe finden sich weltweit auf den unterschiedlichsten Betätigungsfeldern und in jeweils eigener rechtlicher Ausprägung. Für Deutschland gelten bestimmte Voraussetzungen, die erfüllt sein müssen, wenn die Kommune unternehmerisch tätig sein will. Ein uneingeschränktes Recht zur wirtschaftlichen Betätigung gibt es in keinem Bundesland. Da die Kommunen sich mit Betrieben und Unternehmen oft auf Märkten bewegen, auf denen auch Private tätig sind oder tätig sein können, ist – dem Prinzip der Sozialen Marktwirtschaft folgend – eine Grenzziehung zwischen öffentlich und privat vorzunehmen.

Darüber hinaus sind die Kommunen dazu angehalten, sich der Risiken einer wirtschaftlichen Betätigung bewusst zu sein. Vereinzelt Fälle in der Vergangenheit, in denen – wie zum Beispiel in der schweizerischen Gemeinde Leukerbad – hohe Belastungen aus wirtschaftlichen Aktivitäten den kommunalen Haushalt völlig überforderten, lassen diesen Aspekt besonders wichtig erscheinen.

Auch wenn die wirtschaftlichen Betätigungsfelder der Kommunen sehr weit sind, so dominieren doch bestimmte Aufgabenbereiche ganz besonders. Dazu zählen die Versorgungs- und die Verkehrswirtschaft, oft auch die Entsorgung, die in der Regel in öffentlich-rechtlicher Form geführt wird. Eine wichtige Stellung haben die Kommunen mit eigenen Unternehmen am Wohnungsmarkt. Schließlich ist der Sparkassensektor – eine wichtige Säule der deutschen Finanzwirtschaft – in kommunaler Trägerschaft.

### **Unternehmensformen und -führung**

In Deutschland ist die Unterscheidung zwischen öffentlich-rechtlichen und privatrechtlichen Unternehmen üblich. Für die Wahl der Rechtsform sind daher die jeweils unterschiedlichen Anforderungen zu beachten. Hinzu kommt die Frage, mit welchen Anteilen die Kommune an dem jeweiligen Unternehmen beteiligt ist. Entscheidend ist in dem Zusammenhang, welchen Einfluss die Kommune im Unternehmen besitzt. Soweit sie maßgeblichen Einfluss hat (das ist in aller Regel bei der Mehrheitsbeteiligung der Fall), hat sie auch dafür Sorge zu tragen, dass das Unternehmen in ihrem Sinne gesteuert wird. Dabei steht – da kommunale Unternehmen sich im Bereich der Daseinsvorsorge bewegen – die Erfüllung des spezifischen Unternehmenszwecks im Vordergrund.

Andererseits ist es notwendig, dass das Unternehmen wirtschaftlich so gestellt ist, dass es über hinreichende Mittel verfügt, um diesem Zweck auch gerecht werden zu können. Zwar ist die Führung von Unternehmen, die ausschließlich der Gewinnerzielung dienen, den Kommunen untersagt; andererseits verlangen die Gemeindeordnungen aber auch, dass die Unternehmen einen Überschuss erbringen, der – soweit er nicht zur Stärkung des Eigenkapitals im Unternehmen notwendig ist – dem Haushalt der Kommune zugeführt werden soll. Die Abstimmung dieser unterschiedlichen Anforderungen an die Unternehmensführung wird mittlerweile – ergänzt um weitere Aspekte wie zum Beispiel Compliance – in Zielvereinbarungen (Kodizes) zur guten Führung öffentlicher Unternehmen niedergelegt.

## Europäische Einflüsse und Privatisierung

War die unternehmerische Tätigkeit der Kommunen bis in die 1990er Jahre im Wesentlichen durch nationale Rechtsvorschriften geprägt, so hat seitdem das europäische Recht eine dominierende Rolle eingenommen. Im Zuge der Liberalisierung der Märkte ist hier vor allem auf die Vergabe- und Beihilfevorschriften zu verweisen. Hinzu kommt, dass die Gerichtsbarkeit sich wesentlich intensiver mit Fragen der wirtschaftlichen Betätigung von Kommunen auseinandersetzt. Auch die steuerrechtliche Behandlung der Beziehungen zwischen den Unternehmen und der Kommune als Eigentümerin ist komplizierter geworden. Deshalb ist es notwendig, nicht nur in den Unternehmen, sondern auch in der Kommune selbst das notwendige Wissen vorzuhalten.

Zu den gängigen kommunalpolitischen Diskussionen zählt die Frage nach einer Privatisierung kommunaler Unternehmen. Dies gilt insbesondere dann, wenn die finanzielle Lage der Kommune eine Mobilisierung aller finanziellen Reserven erforderlich macht. So wie es nicht zulässig ist, Unternehmen nur zur Gewinnerzielung zu betreiben, so ist auch bei einem (Teil-)Verkauf ein rein fiskalischer Beweggrund problematisch.

## Interessenvertretung

Die Interessen der kommunalen Unternehmen werden auf der einen Seite durch die kommunalen Spitzenverbände auf Bundes- und auf Landesebene vertreten. Darüber hinaus haben sie sich auch in eigenständigen Verbänden organisiert, die die zum Teil sehr spezifischen rechtlichen und wirtschaftlichen Fragestellungen bündeln und Positionen der Unternehmen gegenüber der Bundesregierung und den Landesregierungen, aber auch auf europäischer Ebene einbringen. Dabei findet in aller Regel ein enger Schulterschluss mit den kommunalen Spitzenverbänden statt.

Zu den **wichtigsten Verbänden** gehören

- Der **Deutsche Sparkassen- und Giroverband (DSGV)** mit Sitz in Berlin sowie regionale Sparkassenverbände auf der Ebene eines Bundeslandes oder mehrerer Länder.
- Der **Verband kommunaler Unternehmen (VKU)**, der sich mit der Energie- und Wasserversorgung sowie mit der Abwasser- und Abfallbeseitigung befasst. Er sitzt ebenfalls in Berlin und hat entsprechende regionale Untergliederungen.
- Mit Sitz in Berlin besteht für die gesamte Energie- und Wasserwirtschaft zudem der **Bundesverband der Energie- und Wasserwirtschaft**, dem auch private Unternehmen angehören.
- Der **Gesamtverband der Deutschen Wohnungswirtschaft (GdW)** mit Sitz in Berlin vertritt alle am Wohnungsmarkt tätigen Unternehmen. Die kommunalen und öffentlichen Unternehmen bilden eine eigene Sparte. Wie die anderen Verbände hat der GdW ebenfalls regionale Untergliederungen, die zum Teil allerdings auch länderübergreifend aufgestellt sind.
- Der **Verband Deutscher Verkehrsunternehmen (VDV)** mit Sitz in Köln erfasst wie der GdW alle im öffentlichen Personennahverkehr (sowie im Eisenbahngüterverkehr) tätigen Unternehmen. Eine spezifische Sparte nur für die kommunalen Unternehmen besteht nicht. Auch der VDV ist regional in mehreren Landesgruppen organisiert.

Über diese Verbände hinaus existieren noch weitere Organisationen, in denen kommunale Betriebe und Unternehmen ihre Interessen koordinieren. Ein Beispiel ist die Deutsche Gesellschaft für das Badewesen, in der nicht nur Betreiber öffentlicher Bäder, sondern auch andere am Badewesen interessierte Gruppen wie Beschäftigte, Architekten und Ingenieure sowie Firmen vertreten sind. Außerdem gibt es technische Vereinigungen wie den Deutschen Verein des Gas- und Wasserfaches.

#### Kommunalrechtliche Voraussetzungen

Die wirtschaftliche Betätigung der Kommunen ist in allen Bundesländern nach ähnlichen Prinzipien geregelt. Im Vordergrund steht die Frage einer Zulässigkeit wirtschaftlicher Betätigung. Hierfür ist die sogenannte Schrankentrias maßgebend. Danach darf eine Kommune Unternehmen nur betreiben, erweitern oder errichten, wenn

1. das Unternehmen einen öffentlichen Zweck erfüllt;
2. das Unternehmen in einem angemessenen Verhältnis zur Leistungsfähigkeit der Gemeinde steht;
3. der angestrebte Zweck nicht besser (genauso gut) und wirtschaftlicher (und genauso wirtschaftlich) durch einen privaten Dritten erreicht werden kann.

Eine vierte – in den Gemeindeordnungen oft nicht ausdrücklich erwähnte Einschränkung – ist das sogenannte Örtlichkeitsprinzip. Danach muss die wirtschaftliche Tätigkeit mit der örtlichen Gemeinschaft – wie dies in Artikel 28 des Grundgesetzes niedergelegt ist – im Zusammenhang stehen. Die sehr restriktive Auffassung, dies bedeute ein Tätigwerden ausschließlich im Gebiet der Kommune, ist wohl nicht zu halten. Das gilt schon vor dem Hintergrund, dass der Öffentliche Personennahverkehr (ÖPNV) nicht an Gemeindegrenzen haltmachen kann oder eine Energieerzeugung mit regenerativen Energien nur innerhalb der Gemarkungsgrenzen nicht sinnvoll sein kann.

Für den Bereich der Energie haben daher einige Gemeindeordnungen mittlerweile auch Ausnahmen zugelassen. Dennoch sollten Aktivitäten außerhalb der engeren Region

sehr genau geprüft werden, zumal weiter entfernte Märkte oft spezifischer Kenntnisse bedürfen. Wenn einige kommunale Unternehmen sogar im Ausland tätig sind, so dürfte das die absolute Ausnahme darstellen.

Die Auslagerung kommunaler Tätigkeiten ist mit zahlreichen Fragestellungen verknüpft. Dazu zählen organisations- ebenso wie steuerrechtliche Aspekte. Auch die Überleitung von Personal ist nicht ohne weiteres möglich. Einige Länder verlangen daher vorab von der Kommune eine Analyse der zu erwartenden Auswirkungen. Selbst wenn diese nicht ausdrücklich gefordert wird, ist eine entsprechende Analyse zweckmäßig.

Alle Gemeindeordnungen kennen neben der wirtschaftlichen auch die sogenannte nicht-wirtschaftliche Betätigung. Das sind Aktivitäten, die zwar auch dem Wirtschaftlichkeitsgebot der Gemeindeordnung unterliegen, aber kraft Gesetzes von der Schrankentrias ausgenommen sind. Bei ihnen wird der öffentliche Zweck als gegeben angenommen. Der Katalog nicht-wirtschaftlicher Sachverhalte ist allerdings zwischen den Ländern vom Inhalt wie vom Umfang her unterschiedlich ausgestaltet.

#### Rechtsformen

Die wirtschaftliche Betätigung muss nicht zwingend in einer eigenständigen Organisationsform erfolgen (Schaubild 1). So kann ein Schwimmbad auch innerhalb der Kernverwaltung geführt werden – es ist dann ein sogenannter Regiebetrieb. Steuerlich wird allerdings ein solcher Regiebetrieb als Steuersubjekt erfasst; er gilt dann

steuerrechtlich als Betrieb gewerblicher Art. Aus dem Kernhaushalt ausgelagerte Bereiche können entweder in öffentlich-rechtlicher oder in privatrechtlicher Form geführt werden. Zu den öffentlich-rechtlichen Formen gehören der Eigenbetrieb und die Anstalt des öffentlichen Rechts, bisweilen auch als Kommunalunternehmen bezeichnet. Dabei ist die Anstalt des öffentlichen Rechts (abgesehen von den Sparkassen) zuerst 1995 in Bayern und in den nachfolgenden Jahren in anderen Bundesländern hinzugekommen, so dass diese Rechtsform noch immer die Ausnahme darstellt. Für Eigenbetriebe und Anstalten gibt es eigene Rechtsvorschriften der Länder.

Sofern sich die Kommune der privatrechtlichen Form bedient, gelten hier die Regelungen des Gesellschaftsrechts, sodass in den Gemeindeordnungen Festlegungen getroffen werden, wie die Kommune die Bestimmungen des Gesellschaftsrechts anwenden soll. Dies betrifft vor allem die Sicherstellung des kommunalen Einflusses, die nicht-delegierbaren Rechte der Gesellschafterversammlung sowie die Bereitstellung von Informationen durch das Unternehmen an die Kommune. So soll die Kommune über einen ihrer Beteiligung angemessenen Einfluss in den Unternehmensgremien (Vorstand und Aufsichtsrat) verfügen. Bestimmte grundlegende Entscheidungen (zum Beispiel über die Aufnahme neuer Gesellschafter oder eine Kapitalerhöhung) können nicht an den Aufsichtsrat übertragen werden, um damit der Kommune als Eigentümerin ein direktes Entscheidungsrecht zu geben. Schließlich muss sichergestellt sein, dass die Kommune unter anderem Wirtschaftspläne und Jahresabschlüsse vom Unternehmen erhält, die sie wiederum für ihr eigenes Rechnungswesen benötigt.

Bei der Wahl der Rechtsform sind im Prinzip solche Formen ausgeschlossen, bei denen die Kommune eine unbeschränkte Haftung übernimmt. In den meisten Bundesländern gilt zudem der Nachrang der Aktiengesellschaft, da das Aktienrecht der Kommune vergleichsweise wenige Gestaltungsmöglichkeiten bietet. Die vorherrschende Privatrechtsform ist daher die Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH).

In einigen Bundesländern sind in den Gesellschaftsverträgen bzw. Unternehmenssatzungen auch Prüfrechte der überörtlichen Prüfung zu verankern, soweit die Kommune einen beherrschenden Einfluss im Unternehmen ausübt. Für die öffentlich-rechtlichen Betriebe und Anstalten ist das Prüfrecht in den gesetzlichen Bestimmungen verankert. Damit unterliegen viele kommunale Unternehmen einer zweifachen Prüfung: der handelsrechtlich vorgeschriebenen Wirtschaftsprüfung und der öffentlichen Prüfung. Hinzu tritt auch die Möglichkeit der örtlichen Rechnungsprüfung, die die Wirtschaftsführung der kommunalen Unternehmen je nach Bundesland als Pflichtaufgabe oder als fakultative Aufgabe prüft. Diese mehrfachen Prüfrechte werden insbesondere von den auf Wettbewerbsmärkten tätigen Unternehmen sehr kritisch gesehen, da vermutet wird, dass die öffentliche Prüfung den wirtschaftlichen Notwendigkeiten nicht hinreichend Rechnung trägt.

## Strukturmerkmale der wichtigsten Organisationsformen kommunaler wirtschaftlicher Betätigung

## Schaubild 1

	Regiebetrieb	Eigenbetrieb	Anstalt des öffentlichen Rechts	Verein	GmbH gGmbH	AG
Beispiel	Friedhof	Gebäude- wirtschaft	Abwasser- beseitigung	Verkehrsverein	Stadtwerke Werkstätte für Behinderte	Stadtwerke
Gesetzl. Grundlage	Kommunal- verfassung Satzung	Kommunal- verfassung Spezielle VO Satzung	Kommunal- verfassung Spezielle VO Satzung	BGB Satzung	GmbHG Gesellschafts- vertrag	AktG Gesellschafts- vertrag
Eigene Rechtsperson	nein	nein	ja	ja	ja	ja
Leitungs- befugnis	Bürgermeister, evtl. delegiert	Werkleiter	Vorstand	Vorstand	Geschäfts- führung	Vorstand
Weitere Organe	Rat/Ausschuss	Werkausschuss	Verwaltungsrat	Mitglieder- versammlung	[Aufsichtsrat] Gesellschafter- versammlung	Aufsichtsrat Hauptver- sammlung
Personal	kommunal kein eigener Stellenplan StOVO	kommunal eigener Stellenplan StOVO	Unternehmen eigener Stellenplan	Verein eigener Stellenplan	Unternehmen eigener Stellenplan	Unternehmen eigener Stellenplan
Haftung der Kommune	unbeschränkt	unbeschränkt	unbeschränkt	Anteil am Vereins- vermögen	Stamm-/ Eigenkapital	Stamm-/ Eigenkapital
Kreditaufnahme	Haushalt	Betrieb, Nachweis im Haushalt	Anstalt	Verein	Unternehmen	Unternehmen
Jahresabschluss	Kamerale Rechnungs- legung	kaufm. Jahresabschluss	kaufm. Jahresabschluss	Nicht vorgegeben	kaufm. Jahresabschluss	kaufm. Jahresabschluss
Mitbestimmung	PersVG Personalrat	PersVG Personalrat Mitwirkung im Ausschuss	PersVG Personalrat Mitwirkung im Verwaltungsrat	(BetrVG Betriebsrat)	BetrVG MitBG Betriebsrat	BetrVG MitBG Betriebsrat
Prüfung	örtl. und überörtl. Rechnungs- prüfung	Abschlussprüfer fakultativ: Rechnungs- prüfungsamt überörtl. Prüfung	Abschlussprüfer fakultativ: Rechnungs- prüfungsamt überörtl. Prüfung	Nach Vereins- recht, fakultativ: Rechnungs- prüfungsamt überörtl. Prüfung	Abschlussprüfer fakultativ: Rechnungs- prüfungsamt [überörtl. Prüfung]	Abschlussprüfer fakultativ: Rechnungs- prüfungsamt [überörtl. Prüfung]

Quelle: Gunnar Schwarting: Der kommunale Haushalt, 4. Aufl. 2010, S. 242.

Der Eigenbetrieb ist ein Sondervermögen der Kommune und deswegen auch keine juristische Person. Für den Eigenbetrieb handelt de jure die Kommune, auch wenn die laufenden Geschäfte der Werkleitung übertragen sind. Die Werkleitung wird bei kleineren Eigenbetrieben im Übrigen häufig von Bediensteten der Kommune in Nebentätigkeit ausgeübt. Kontrollgremium im Eigenbetrieb ist der Werkausschuss, der nach den gleichen Regelungen besetzt wird wie die Ausschüsse des Rates bzw. des Kreistages. Anstalten des öffentlichen Rechts hingegen besitzen wie die privatrechtlichen Formen eine eigene Rechtspersönlichkeit und können mithin auch über eigenes Personal verfügen. Dort ist das Kontrollgremium der Verwaltungsrat, während privatrechtliche Unternehmen neben der Gesellschafter- bzw. Hauptversammlung einen Aufsichtsrat haben (können), der in der Aktiengesellschaft rechtlich zwingend vorgeschrieben ist. In privatrechtlichen Unternehmen richtet sich die Vertretung der Mitarbeiter im Aufsichtsrat nach den betriebsverfassungsrechtlichen Regelungen. Für die öffentlich-rechtlichen Betriebe und Anstalten ist die Mitarbeitervertretung in den Bundesländern sehr unterschiedlich geregelt.

## Aufgabenfelder und Bedeutung

Die Kommunen verfügen über gut 13.000 öffentlich-rechtliche Einrichtungen bzw. privatrechtliche Unternehmen. Damit stellen sie 90 Prozent aller öffentlichen Unternehmen in Deutschland.<sup>1</sup> Mehr als 60 Prozent der kommunalen Einrichtungen und Unternehmen werden in der Form des Privatrechts geführt. Darunter dominiert ganz eindeutig die Gesellschaft mit beschränkter Haftung; kommunale Aktiengesellschaften gibt es lediglich in 200 Fällen.

Kommunale Unternehmen sind zwar auf vielen unterschiedlichen Feldern tätig (Schaubild 2), der Schwerpunkt liegt jedoch auf der Ver- und Entsorgungswirtschaft, dem ÖPNV sowie der Wohnungswirtschaft. Hinzu treten als Sonderform die Sparkassen. Diese Wirtschaftszweige werden in den weiteren Kapiteln noch etwas näher beleuchtet.<sup>2</sup> Von den gesamten öffentlichen Unternehmen<sup>3</sup> entfielen auf diese Bereiche mehr als 40 Prozent (Schaubild 2). Auffällig ist dabei allerdings, dass etwa ein Drittel der Gesamterträge auf die Energiewirtschaft entfällt, die aber nur weniger als zehn Prozent der Unternehmen umfasst.

Die wichtigsten Felder kommunaler Einrichtungen und Unternehmen 2008

Schaubild 2

Wirtschaftszweig	Anzahl der Einrichtungen / Unternehmen	Anteil an allen Einrichtungen / Unternehmen	Anteil am Gesamtertrag
Grundstücks- und Wohnungswesen	1.811	12,3 %	5,4 %
Wasserversorgung	1.798	12,2 %	2,4 %
Abwasserentsorgung	1.410	9,6 %	2,4 %
Energieversorgung	1.319	9,0 %	32,3 %
Abfallbeseitigung	578	3,9 %	2,9 %
Landverkehr*	521	3,5 %	6,8 %

\*zzgl. Transport in Rohrfernleitungen

Quelle: Nora Schmidt: Ausgliederungen aus den Kernhaushalten: öffentliche Fonds, Einrichtungen und Unternehmen, in: Wirtschaft und Statistik, hrsg. vom Statistischen Bundesamt, Februar 2011, S. 160 und 163.

1 Alle Zahlen entstammen dem Beitrag von Nora Schmidt: Ausgliederungen aus den Kernhaushalten: öffentliche Fonds, Einrichtungen und Unternehmen, in: Wirtschaft und Statistik, hrsg. vom Statistischen Bundesamt, Februar 2011, S. 154ff. Die Zahlen beziehen sich auf das Jahr 2008.

2 Hinsichtlich der Entsorgung wird auf Kapitel 9 verwiesen.

3 Der Anteil des Staates ist lediglich im Bereich des Grundstücks- und Wohnungswesens und des Landverkehrs von gewisser Bedeutung.

Daneben bestehen kommunale Einrichtungen und Unternehmen noch in zahlreichen weiteren Bereichen wie zum Beispiel

- Sport und Erholung,
- Gesundheitswesen,
- Kulturelle Einrichtungen,
- Sozialwesen und Heime,
- Hilfsbetriebe der Verwaltung (z. B. Bauhof, Druckerei, Fuhrpark).

Kommunale Unternehmen finden sich traditionell vor allem in den (größeren) Städten. Hier sind Beteiligungen an mehreren Dutzend Betrieben/Unternehmen nichts Außergewöhnliches („ausgelagerte Bereiche“). Dabei ist zu beachten, dass viele (privatrechtlich geführte) Unternehmen über Tochter- und Enkelunternehmen verfügen, sodass der „Konzern Stadt“ einen beachtlichen Umfang annehmen kann.

In allen Bundesländern liegt der Anteil der ausgelagerten Bereiche am Personalaufwand über 40 Prozent, zum Teil sogar deutlich darüber (Schaubild 3). Noch ausgeprägter ist der Anteil an den Investitionen im „Konzern Stadt“. Dies ist nicht nur Ausdruck der Investitionsstärke der

Betriebe und Unternehmen, sondern darin spiegelt sich auch die kritische Finanzlage vieler Kernhaushalte wider, in denen es bei unausgeglichem Haushalt kaum noch Mittel für Investitionen gibt. 2010 betrugen die Investitionen der im VKU organisierten Unternehmen rund acht Milliarden Euro – mit Konzessionsabgaben von 3,1 Milliarden Euro stärkten sie zudem den kommunalen Ergebnis- und Finanzhaushalt (Vgl. Verband kommunaler Unternehmen, [www.vku.de/grafiken-statistiken/statistik.html](http://www.vku.de/grafiken-statistiken/statistik.html) (Grafik 1), Abruf 28.12.2011).

### Kommunale Unternehmen und der Kernhaushalt

In der Kameralistik waren Unternehmen nur insoweit im kommunalen Haushalt erfasst, als sie Zahlungen an die Kommune, zum Beispiel Konzessionsabgaben oder Gewinnabführungen, leisteten bzw. Zahlungen von der Kommune, z. B. einen Verlustausgleich, erhielten. Im Jahr 2010 betrugen die Einnahmen aus wirtschaftlicher Betätigung 8,9 Milliarden Euro, denen umgekehrt Zahlungen an öffentliche Unternehmen in Höhe von 4,8 Milliarden Euro gegenüberstanden.<sup>4</sup> Die fiskalische Bedeutung kommunaler Unternehmen ist mithin groß.

Anteil der kommunalen Fonds, Einrichtungen und Unternehmen am Konzern Stadt 2005

Schaubild 3

Land	... am Personalaufwand	... an den Investitionen
Baden-Württemberg	51,9 %	56,8 %
Bayern	53,0 %	39,5 %
Brandenburg	47,3 %	46,5 %
Hessen	54,7 %	72,9 %
Mecklenburg-Vorpommern	44,0 %	51,7 %
Niedersachsen	47,3 %	50,0 %
Nordrhein-Westfalen	49,4 %	57,5 %
Rheinland-Pfalz	42,0 %	59,6 %
Saarland	43,6 %	69,4 %
Sachsen	55,8 %	45,2 %
Sachsen-Anhalt	48,2 %	48,3 %
Schleswig-Holstein	45,4 %	38,2 %
Thüringen	48,4 %	57,6 %
Flächenländer insgesamt	50,3 %	54,3 %

Quelle: Bertelsmann-Stiftung: Kommunalen Finanz- und Schuldenreport Deutschland 2008, S. 82.

<sup>4</sup> Zahlen entnommen aus destatis: Vierteljährliche Kassenergebnisse des öffentlichen Gesamthaushalts – Fachserie 14, Reihe 2, 1-4. Vierteljahr 2010, Kapitel 5.3.2.

Im neuen – doppelten – Gemeindehaushaltsrecht, das bereits heute Realität in vielen deutschen Kommunen ist, erweitert sich das Bild. Denn die Unternehmen sind in der kommunalen Bilanz als Aktiva zu erfassen. Nach welchen Kriterien dies zu erfolgen hat, ist allerdings zwischen den Bundesländern unterschiedlich geregelt. Unabhängig davon wird bereits auf diese Weise umfassend sichtbar, welche (wirtschaftliche) Bedeutung die ausgelagerten Bereiche einer Kommune haben. Das besagt nicht unbedingt, dass die ausgewiesenen Bilanzwerte auch jederzeit realisiert werden können, um mögliche Haushaltsdefizite auszugleichen.

Noch stärker rücken die kommunalen Unternehmen ins Blickfeld, wenn die Kommune einen Gesamtabchluss aufstellt, der einem Konzernabschluss im Unternehmensbereich nachempfunden ist. Dabei sind alle Vermögenswerte und Verbindlichkeiten in der Gesamtbilanz zusammenzufassen; gleiches gilt für die Gesamtergebnis- und die Gesamtfinanzrechnung. Ergänzt wird der Gesamtabchluss durch einen Gesamtlagebericht, der in der Darstellung der Situation (nach dem Prinzip des „true and

fair view“) einer breiteren Öffentlichkeit ein umfassendes Bild der (finanz-)wirtschaftlichen Lage des „Konzerns Kommune“ vermittelt. Wie die Konsolidierung der zum Teil unterschiedlichen Prinzipien folgenden Abschlüsse von Kernhaushalt und ausgelagerten Bereichen erfolgt, ist zwischen den Bundesländern unterschiedlich geregelt. So verlangt zum Beispiel Nordrhein-Westfalen eine einheitliche Bilanzierung auf der Basis des kommunalen Haushaltsrechts, während zum Beispiel Hessen die einfache Addition der verschiedenen Bilanzpositionen zulässt, ohne dass sie vorher „gleichnamig“ gemacht würden.

Bei der Betrachtung sollte nicht außer Acht gelassen werden, dass kommunale Unternehmen vielfach als Sponsoren von Veranstaltungen im kulturellen, sozialen oder sportlichen Bereich aktiv werden und damit den Haushalt der Kommune gerade im freiwilligen Bereich entlasten können. Direkte Unterstützungen kommunaler Vorhaben hingegen sind sehr sorgsam zu prüfen, da hierbei steuerrechtlich stets die Gefahr einer verdeckten Gewinnausschüttung gegeben ist.



#### Die Notwendigkeit der Steuerung

Auch wenn die Auslagerung bestimmter Aktivitäten in eigenständige Organisationsformen sachlich sehr begründet sein kann, so ist doch sicherzustellen, dass die Kommune nicht nur informiert ist, was dort geschieht, sondern auch Einfluss nehmen kann, um den mit der Auslagerung angestrebten Zweck sicherzustellen und finanzielle Risiken zu vermeiden. Schon die enorme Bedeutung der ausgelagerten Bereiche ist dafür hinreichende Begründung. Hinzu kommt die Tatsache, dass immer häufiger kommunale Unternehmen an Tochter- und Enkelunternehmen beteiligt sind, eine umfassende Transparenz für die Kommune mithin unerlässlich ist.

Die Steuerung kommunaler Unternehmen durch die Kommune selbst hat dabei im Lauf der Zeit immer mehr an Gewicht gewonnen. Dazu haben zum einen komplexere Marktrisiken aber auch einige eklatante Fälle unternehmerischer Fehlentscheidungen beigetragen, die der betreffenden Kommune hohe finanzielle Belastungen, ggf. sogar einen Reputationsschaden beigefügt haben.

#### Beteiligungssteuerung

Verfügt eine Kommune über mehrere, auf unterschiedlichen Feldern tätige Unternehmen, ist die Einrichtung einer für die Beteiligungen zuständigen Organisationseinheit innerhalb der Kernverwaltung angeraten. Sie ist

üblicherweise, je nach kommunaler Binnenorganisation, in der Zentralverwaltung, dem Zentralen Controlling oder der Finanzverwaltung angesiedelt. Einige Kommunen haben dafür wiederum ein eigenes Unternehmen (im Sinne einer Holdinggesellschaft) gegründet.

Dabei geht es nicht allein um die Bündelung der Informationen aus den und über die Unternehmen; vielmehr ist die Beteiligungsverwaltung (oft auch als Beteiligungsmanagement oder Beteiligungscontrolling bezeichnet) auch die geeignete Stelle, um u. a.

- Zielvereinbarungen mit den Unternehmen vorzubereiten und ihre Durchführung zu überwachen,
- Wirtschaftspläne der Unternehmen mit den kommunalen Haushaltsplanungen zu koordinieren,
- Das Risikomanagement zwischen den Unternehmen aufeinander abzustimmen,
- Mögliche Synergien zwischen Unternehmen und Kernverwaltung zu erkennen und zu bewerten,
- Die operativen Geschäftsbeziehungen zwischen Kommune und Unternehmen zu durchzuführen oder zu verfolgen,
- Die Koordination der notwendigen Informationen zum Gesamtabschluss sicherzustellen,
- Die Berufung der Vertreter der Kommune in den Unternehmensgremien vorzubereiten,
- Beschlüsse in den Unternehmensgremien für die Vertreter der Kommune vorzubereiten,
- Weisungen an die Vertreter der Kommune zu prüfen und weiterzuleiten.

## Beteiligungsbericht

Ein wichtiger Anstoß für die Beteiligungssteuerung war seit den 1990er Jahren die Einführung einer Pflicht zur Aufstellung von Beteiligungsberichten in verschiedenen Bundesländern. Damit sollte ein breiterer Überblick über die unternehmerischen Aktivitäten der jeweiligen Kommune gegeben werden. Mehrere Bundesländer beließen es nicht bei einem internen Dokument der Kommune; vielmehr sollte der Bericht einer breiteren Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden. Allerdings waren die Anforderungen an die Berichte in den einzelnen Ländern unterschiedlich; zudem waren die Informationen über die einzelnen Unternehmen nicht standardisiert, so dass die Transparenz vieler Berichte zu wünschen übrig ließ. Besonders umstritten waren Bestimmungen zur Veröffentlichung der Gesamtbezüge der Mitglieder der Geschäftsführung oder des Aufsichtsrates. Dies entspricht allerdings nur der Übung bei großen Kapitalgesellschaften.

Mit der Einführung der kommunalen Doppik ist auch die Verpflichtung verbunden, einen Gesamtabschluss von Kernverwaltung und ausgelagerten Bereichen zu erstellen. Darin werden die einzelnen Jahresabschlüsse zusammengeführt. In einem Gesamtanhang sind weitere Angaben für den „Konzern Stadt“ zu machen und in einem Gesamtlage- oder -rechnungsbild eine zutreffende Beschreibung der (wirtschaftlichen) Lage der Kommune und ihrer Unternehmen zu geben. Dies sollte einen eigenständigen Beteiligungsbericht eigentlich überflüssig machen. Gleichwohl haben nur wenige Bundesländer die entsprechende Vorschrift aus dem Gemeindehaushaltsrecht gestrichen.

## Steuerung über die Unternehmensgremien

Innerhalb des Unternehmens sind die einzelnen Gremien der Ort, an dem die Kommune ihren Einfluss geltend machen kann. Deshalb ist es wichtig, dass ihre Stimmrechte mindestens den Beteiligungsverhältnissen entsprechen. Einige Gemeindeordnungen verlangen zudem, dass die Kommune ihre Stimmrechte in der Gesellschafterversammlung einheitlich ausübt. Das ist insoweit konsequent, als die Kommune nur über eine, nicht teilbare Beteiligung verfügt. In der kommunalpolitischen Praxis erweist sich das allerdings als problematisch, wenn die Kommune in der Gesellschafterversammlung über mehrere Mandate verfügt; dann ist der Druck groß, unterschiedliche politische Vorstellungen in die Unternehmensgremien zu tragen.

Eine wichtige Funktion hat die Möglichkeit des Rates/Kreistages den Vertretern der Kommune in den Unternehmensgremien Weisung zu erteilen. Dazu muss allerdings rechtzeitig bekannt sein, welche Sachverhalte im Unternehmen zur Beratung und Entscheidung anstehen, damit sie im Rat/Kreistag zuvor behandelt werden können. Dies erfordert eine gute Koordination der Beratungsabläufe. An die Weisung sind die Vertreter der Kommune gebunden. Für den Fall, dass sie aus ihrer Tätigkeit haftbar gemacht werden, ist die Kommune im Fall einer erteilten Weisung dann schadenersatzpflichtig.

Die Einwirkungsmöglichkeiten der Kommune auf ihre Vertreter sind in der Gesellschaft mit beschränkter Haftung größer, da das Gesellschaftsrecht relativ weite Gestaltungsspielräume offenlässt. Das ist anders in einer Aktiengesellschaft, da das Aktienrecht die Stellung der Gremienvertreter deutlich autonomer ausgestaltet hat. Das wird besonders deutlich bei der Abberufung von Gremienmitgliedern – ein Fall, der insbesondere bei Fraktionswechseln während der Kommunalwahlperiode vorkommen kann. Dies ist in der Aktiengesellschaft nur sehr eingeschränkt möglich. Soweit eine Neubesetzung der Gremien erfolgen soll, ist im Übrigen darauf zu achten, dass – sofern es nicht zu einvernehmlichen Regelung im Rat/Kreistag kommt – ggf. alle Ausschüsse und sonstigen Gremien neu zu bestimmen sind.

## Public Corporate Governance Kodex

Im Bereich der privaten Unternehmen sind in den letzten Jahren Leitlinien guter Unternehmensführung entwickelt worden, in denen über die gesetzlichen Bestimmungen hinausgehende Selbstverpflichtungen niedergelegt wurden. Sie erfassen alle Akteure sowohl auf der Unternehmensseite wie auf der Seite der Eigentümer. Inzwischen gibt es ähnliche Kodizes auch für den öffentlichen Bereich. Zum 1. Juli 2009 hat der Bund für seine Beteiligungen einen solchen Kodex verabschiedet. Dieser Kodex stellt allerdings insbesondere auf die Höhe der Managergehälter ab. In eine ähnliche Richtung zielt auch das zum 1.1.2010 in Kraft getretene Transparenzgesetz in Nordrhein-Westfalen. Andere Kodizes sind umfassender ausgestaltet – eine gute Grundlage sind die von der OECD erstellten Leitlinien.

Zu den Inhalten eines Public Corporate Governance Kodex können zählen:

- Die Verpflichtung auf den Unternehmenszweck, z. B. niedergelegt in konkreten Zielvereinbarungen;
- Die Sicherung der Fortführung des Geschäftsbetriebs des Unternehmens durch die Kommune, u. a. gewährleistet durch die notwendige Kapitalausstattung;
- Die gegenseitigen Informations- und Auskunftspflichten, z. B. durch rechtzeitige Überlassung von Unterlagen;
- Die Transparenz des Unternehmensgeschehens gegenüber der Kommune als Eigentümerin, ggf. auch unmittelbar gegenüber der Öffentlichkeit;
- Die Verpflichtung zur Bildung von Ausschüssen des Aufsichtsrates, z. B. zum Monitoring der Zielerreichung oder zur Risikosteuerung;
- Die Einhaltung von Compliance-Regeln und die Offenlegung von Interessenkonflikten, z. B. im Hinblick auf Geschäftsbeziehungen zwischen Gremienmitgliedern und dem Unternehmen;
- Die Selbstverpflichtung der Gremienmitglieder zur Qualifikation, z. B. durch die Wahrnehmung interner oder externer Qualifikationsangebote.

Auch wenn Vieles auf den ersten Blick selbstverständlich erscheint, so dürfte es nicht verfehlt sein, derartige Selbstverpflichtungen niederzulegen. Sie sollen zum einen das Handeln aller maßgeblichen Akteure leiten, zum anderen aber auch gegenüber der Öffentlichkeit dokumentieren, dass die Kommune die Steuerung ihrer Unternehmen mit dem nötigen Nachdruck betreibt.

#### Fiskalische Goldgruben?

Als die Stadt Dresden im Jahr 2006 ihren Wohnungsbestand veräußerte, galt dies als aufsehenerregender Vorgang. Besonders hervorgehoben wurde die Tatsache, dass die Stadt mit dem Verkauf nicht nur die Schulden ihrer Wohnungsgesellschaft, sondern auch des Kernhaushalts ablösen konnte. Im Ergebnis war die Stadt schuldenfrei und hatte sogar noch aus dem Verkaufserlös einen Überschuss behalten, der dem städtischen Haushalt zugutekommen konnte. Da zusätzlich hohe Zinslasten eingespart werden konnten, war das Geschäft für die Stadt fiskalisch attraktiv. Dresden war im Übrigen nicht der einzige öffentliche Eigentümer von Wohnungsgesellschaften, der seinen Bestand ganz oder zu großen Teilen veräußerte. Der Bund und einige Länder sind ähnlich verfahren. In diesem Zusammenhang ist zu erwähnen, dass viele Unternehmen ebenfalls ihren Bestand an Werkwohnungen veräußert haben.

Eine ähnliche Diskussion hat es auch in der Versorgungswirtschaft nach der Liberalisierung der Energiemärkte gegeben. So hatte eine Reihe von Kommunen Anteile an ihren Energieversorgungsunternehmen an private Dritte veräußert. Dabei stand vor allem die Frage im Raum, welche Auswirkungen auf den Kaufpreis das Angebot einer Minderheits- bzw. einer Mehrheitsbeteiligung haben könnte. Ein frühes Beispiel für den Verkauf einer Mehrheitsbeteiligung waren die Stadtwerke Kiel, die ein ausländischer Investor erwarb. Ähnliche Entwicklungen gab es auch im Verkehrssektor, wo überregionale und ausländische Anbieter kommunale Verkehrsbetriebe überneh-

men wollten. Verschiedene Kommunen übertrugen ihre Verkehrsunternehmen an private Gesellschaften. Ein Beispiel sind die Verkehrsbetriebe Minden-Ravensberg, die von einem auch in anderen Sparten tätigen Unternehmen der Logistikbranche übernommen wurden.

#### Argumente in der Privatisierungsdiskussion

Auch wenn die Begründungen für eine volle oder teilweise Privatisierung im Einzelfall voneinander abweichen, so sind im Wesentlichen vier Hauptargumente auszumachen:

1. Das fiskalische Argument: Die Kommune erzielt mit der Veräußerung einen (einmaligen) Verkaufserlös. Das ist dann fiskalisch sinnvoll, wenn die Verzinsung des Verkaufspreises bzw. die dadurch reduzierte Zinsbelastung durch Ablösung von Darlehen höher ist als entgehende Überschüsse bzw. Dividenden des Unternehmens. Diese Überlegung ist vor allem für die Veräußerung von Stadtwerke-Anteilen bedeutsam.
2. Bei Verlustunternehmen geht es vor allem darum, eine Vereinbarung zu treffen, wonach die Kommune bei gleicher Leistung des Unternehmens überhaupt keinen oder einen geringeren Verlustausgleich zahlen muss als vorher. Dies gilt vor allem für Verkehrsbetriebe.
3. Das Risikoargument: Die mit dem Unternehmen verbundenen Risiken sind für die Kommune zu hoch. Ein privater Investor ist entweder bereit, höhere Risiken

zu tragen oder kann sie durch Zusammenfassung mehrerer gleichartiger Betriebe besser verteilen. Dieses Argument hat beim Verkauf der Dresdner Wohnungen angesichts eines beträchtlichen Leerstandes eine wichtige Rolle gespielt.

4. Das Know-how-Argument: Gerade bei kleineren Unternehmen – insbesondere im Bereich der Energieversorgung – wird befürchtet, dass sie nicht über die nötigen Kenntnisse verfügen, die auf den aktuellen Wettbewerbsmärkten erforderlich sind. Zudem seien sie weniger gut in der Lage, ergänzende Energiedienstleistungen (zum Beispiel Energieberatung) auf- und auszubauen.

Richten sich die beiden ersten Aspekte sehr direkt auf den kommunalen Haushalt, so kommt der Zukunft des Unternehmens beim dritten, mehr noch beim vierten Aspekt eine dominierende Rolle zu. Die Frage einer möglichen Privatisierung ist also keinesfalls nur fiskalisch motiviert.

Demgegenüber ist aber auch zu berücksichtigen, welchen Stellenwert die Dienstleistungen kommunaler Unternehmen für die Kommunalentwicklung besitzen. So haben kommunale Wohnungen eine wichtige sozialpolitische Funktion, um Wohnraum für sozial schwächere Gruppen zu bieten. Die Wohnungsgesellschaften haben außerdem einen Stellenwert für die Entwicklung von (neuen) Wohngebieten, insbesondere für den Geschosswohnungsbau. Verkehrsunternehmen garantieren Mobilität in der Kommune, wobei hier der kommunalen Steuerung durch die Nahverkehrsplanung eine besondere Rolle zufällt. Kommunale Versorgungsunternehmen sind in letzter Zeit gerade im Hinblick auf den Ausbau erneuerbarer Energien in den Mittelpunkt des Interesses gerückt.

Schließlich ist auch zu bedenken, ob und inwieweit ein privater Investor dauerhaft in der Lage ist, die Leistungen zu erbringen. So haben einige private Betreiber ihr Engagement aus wirtschaftlichen Gründen in der ursprünglich vereinbarten Form nicht aufrechterhalten können. Das kann zwei Folgen haben: Zum einen könnte eine Änderung der vereinbarten Leistungen oder Zusagen durch das private Unternehmen verlangt werden – das erfordert von der Kommune gegebenenfalls beachtliche finanzielle (zum Beispiel höherer Betriebskostenzuschuss im Nahverkehr) oder sachliche Zugeständnisse (zum Beispiel Aufweichung von Sozialstandards in der Wohnungsvermietung). Zum anderen könnte das private Unternehmen

aber auch Insolvenz anmelden. Selbst wenn die Leistung weiterhin auch in der Insolvenz (eingeschränkt) erbracht würde, hätte die Kommune nur einen begrenzten Einfluss darauf, ob ein Dritter – und wenn ja, welcher – das insolvente Unternehmen übernimmt. Soweit eine auch nur geringfügige Einschränkung der Leistung (zum Beispiel bei der Energieversorgung) gar nicht möglich ist, müsste im Extremfall die Kommune selbst einspringen.

Daher sind Privatisierungslösungen im Vorfeld sehr genau zu prüfen. Wichtige Hinweise ergeben sich auch aus den Erfahrungen anderer Kommunen. Dabei ist stets zu berücksichtigen, dass es sich um langfristige Entscheidungen handelt, die nicht mit einem Unternehmervertrag für Reinigungsleistungen oder für die Unterhaltung der Straßenbeleuchtung zu vergleichen sind.

Das galt besonders für das „Cross-Border-Leasing“, das zumindest formell einen Veräußerungsvorgang zum Inhalt hatte. Hierbei wurden vor allem Abwasserbeseitigungsanlagen an US-Fonds übertragen, die die Einrichtung an die Kommune im Leasing zurückgaben. Da hierfür in den USA ursprünglich Steuervorteile zu erzielen waren, konnte ein solches Geschäft für beide Seiten ertragreich gestaltet werden. Allerdings hatten die Verträge eine lange Laufzeit von bis zu 30 Jahren. Inzwischen haben die amerikanischen Finanzbehörden die steuerliche Anerkennung dieser Geschäfte zurückgenommen und damit dem Steuervorteil den Boden entzogen. Ob und wie die Verträge rückabgewickelt werden können oder müssen, ist derzeit noch weitgehend ungewiss.

## Die Gegenbewegung: Rekommunalisierung

In den letzten Jahren hat sich unter dem Stichwort „Rekommunalisierung“ ein neuer Trend ergeben. Kommunen sind dazu übergegangen, bislang durch Private erbrachte öffentliche Leistungen wieder in eigene Regie zu übernehmen. Solche Überlegungen werden vor allem dann bedeutsam, wenn Verträge oder Konzessionen auslaufen. So sind verschiedentlich die Abwasserbeseitigung oder die Wasserversorgung von privater in kommunale Verantwortung übergegangen. Ausschlaggebend war dabei oft Unzufriedenheit mit dem Leistungsangebot privater Unternehmen. Allerdings gilt auch hier – wie im umgekehrten Fall der Privatisierung – das Erfordernis einer umfassenden Abwägung. Zu berücksichtigen sind insbesondere die materiellen wie finanziellen Risiken, die mit einer Übernahme verbunden sein können.

Im Rahmen der sogenannten Energiewende haben sich viele Kommunen mit der Frage auseinandergesetzt, ob sie bestehende private Energieversorger übernehmen bzw. einst verkaufte Anteile zurückkaufen sollen. Dabei spielt auch eine wichtige Rolle, dass die privaten Energieunternehmen ihre Beteiligungspolitik der Vergangenheit, als sie Anteile an kommunalen Unternehmen erworben hatten, nunmehr nachdrücklich infrage stellen. Denn die Neuausrichtung der Energieerzeugung auf regenerative Energien stellt die großen Versorger mit erheblichen Kraftwerkskapazitäten vor neue Herausforderungen.

Ein zweiter Aspekt, der Kommunen dazu veranlasst, kommunale Unternehmen im Energiesektor zu gründen bzw. auszubauen, ist der forcierte Ausbau der Erzeugung durch erneuerbare Energien. Auf der einen Seite soll damit der Anteil erneuerbarer Energien rasch gesteigert werden – eine Geschäftsstrategie, die (so wird vermutet) den privaten Unternehmen nicht so nahe liegt. Zum anderen wird aber auch darauf gehofft, durch den eigenen Betrieb regenerativer Anlagen Gewinne zu erzielen, die dem kommunalen Haushalt zugutekommen können. Ob diese letzte Annahme wirklich zutreffend ist, kann im Hinblick auf die Förderung erneuerbarer Energien derzeit niemand verlässlich sagen.

### Wettbewerb und Beihilfen

Europarechtliche Vorschriften haben für die Tätigkeit kommunaler Unternehmen im Laufe der Zeit immer mehr an Bedeutung gewonnen. Dabei hat die Europäische Union gegenüber der inneren Organisation öffentlicher Dienstleistungen eine neutrale Position einzunehmen. Ob in einem Mitgliedstaat öffentliche Unternehmen tätig werden können, ist der Hoheit des jeweiligen Mitgliedstaates überlassen. Entscheidend ist die Frage, wie öffentliche – insbesondere kommunale – Unternehmen am Markt agieren. Dabei steht der Grundsatz des diskriminierungsfreien, grenzüberschreitenden Wettbewerbs im Vordergrund. Gerade in grenznahen Gebieten kann sich die beihilferechtliche Beurteilung ganz anders darstellen, weil die räumliche Nähe zu ausländischen Wettbewerbern auch eine geringere Beihilfe zum Vorteil werden lassen kann.

Ein entscheidender Grundsatz ist das prinzipielle Beihilfenverbot. Staatliche Beihilfen, ob an private oder öffentliche Unternehmen, stellen eine Wettbewerbsverzerrung dar; sie können daher nur in sehr begründeten Ausnahmefällen in Betracht kommen und bedürfen ab einer gewissen Größenordnung einer Notifizierung durch die EU-Kommission („De-minimis-Beihilfen“, in Rede ist derzeit ein Volumen von 500.000 Euro in drei Jahren). Sofern eine Beihilfe beabsichtigt ist, hat die beihilfegebende Stelle dies bei der EU-Kommission anzugeben, die prüft, ob die Beihilfe genehmigt werden kann. Die Pflicht zur Prüfung,

ob ein beihilferechtlicher Tatbestand vorliegt, obliegt der öffentlichen Stelle, die die Beihilfe geben will. Davon unabhängig kann die Kommission auch selbst Fällen nachgehen, in denen sie eine unzulässige Beihilfe vermutet. Ist die Beihilfe zu Unrecht erfolgt, ist sie vom Empfänger zurückzufordern. Dies ist in der Vergangenheit auch in Deutschland häufiger geschehen. Die Regelungen zum europäischen Beihilferecht unterliegen allerdings immer wieder Veränderungen, sodass die Materie recht kompliziert ist.

Grundsätzlich sind sogenannte Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse (DAWI) – darunter sind viele öffentliche Leistungen, die in Deutschland mit dem Begriff der Daseinsvorsorge in Verbindung gebracht werden – vom Beihilfeverbot erfasst. Der Begriff DAWI macht deutlich, dass es sich um Leistungen handelt, die grundsätzlich der Allgemeinheit zur Verfügung stehen und zugleich mit einem Gemeinwohlinteresse verknüpft sind. Ähnlich wie im Kommunalrecht gibt es darüber hinaus auch Dienstleistungen von nicht-wirtschaftlichem Interesse. Hier findet das Beihilferecht keine Anwendung. Schwierig ist die Abgrenzung deshalb, weil in den Mitgliedstaaten der EU sehr unterschiedliche Strukturen bei der Erbringung öffentlicher Leistungen bestehen. Daher definiert die Kommission bestimmte Bereiche, die – obwohl zu den DAWI zählend – von der Anmeldung bei der Kommission freigestellt sind. Hierzu zählen zum Beispiel Sozialdienstleistungen.

## Arten von Beihilfen

Alle Formen der Vergünstigung stellen Beihilfen dar; sie sind nicht auf direkte Zahlungen beschränkt. Im Bereich der kommunalen Unternehmen sind es vor allem Ausgleichszahlungen an Dauerverlustbetriebe (insbesondere im ÖPNV) und Bürgschaften. Unproblematisch sind allerdings Ausgleichsleistungen, die allen am Markt tätigen Unternehmen offenstehen, wie die besonderen Leistungen für den Schüler- und Ausbildungsverkehr in Deutschland nach dem Personenbeförderungsgesetz.

Ausgleichszahlungen müssen an einen klar definierten gemeinwirtschaftlichen Auftrag gebunden sein. Dies kann im ÖPNV die Verkehrsbedienung nach einem von der Kommune aufgestellten Nahverkehrsplan sein. Dazu bedarf es in der Regel eines förmlichen Betrauungsaktes durch die Kommune. Dieser muss förmlich erfolgen, zum Beispiel durch eine Leistungsvereinbarung mit dem Unternehmen. Dem ist in der Vergangenheit jedoch nicht hinreichend Rechnung getragen worden.

Die Ausgleichszahlungen dürfen allerdings nicht die Kosten übersteigen, die bei einem „durchschnittlich gut geführten Unternehmen“ entstanden wären. Damit soll vermieden werden, dass das Unternehmen überhöhte Kosten in Rechnung stellt; dies entspricht bereits dem Wirtschaftlichkeitsgebot für kommunales Handeln. Ob und wie ein solcher Vergleich gelingen kann, lässt sich allerdings allgemeingültig nicht beantworten. Gerade im ÖPNV spielt nämlich – bei unterschiedlichen Tarifverträgen – die Entlohnungsstruktur der Mitarbeiterschaft eine wichtige Rolle.

Bürgschaften sind für kommunale Unternehmen gerne ausgegeben worden, um den Unternehmen sogenannte Kommunalkreditkonditionen zu sichern. Damit konnten die Unternehmen ihre Investitionen in aller Regel günstiger finanzieren. Hierfür haben sich die Bedingungen grundlegend geändert. Damit aus einer Bürgschaft kein Wettbewerbsvorteil entstehen kann, gelten im Wesentlichen drei Voraussetzungen:

- Das empfangende Unternehmen ist nicht insolvent und könnte sich auch ohne die Bürgschaft am Markt mit Kreditmitteln versorgen.
- Die Bürgschaft umfasst nicht mehr als 80 Prozent der Kreditsumme.
- Das Unternehmen zahlt an die Kommune ein angemessenes Entgelt für die Bürgschaft (Aval).

Zu den sehr umstrittenen Fragen zählen die beihilferechtliche Einordnung des Querverbundes zwischen Versorgungs- und Verkehrsunternehmen sowie die Umsatzsteuerbefreiung der öffentlichen Abwasserbeseitigung. In beiden Fällen haben kommunale Anbieter einen finanziellen Vorteil, der aus der nationalen Steuergesetzgebung herrührt.

## Vergaberecht

Die Vergabe von Aufträgen durch kommunale Unternehmen unterliegt in bestimmten Sektoren dem europäischen Vergaberecht; dies gilt allerdings nicht für die Wohnungswirtschaft. Oberhalb der in der Sektorenrichtlinie genannten Schwellenwerte sind Aufträge der unter diese Richtlinie fallenden Unternehmen europaweit auszusprechen. Die Schwellenwerte betragen bis Ende 2011

- für Bauaufträge 4.845.000 Euro und
- für Liefer-/Dienstleistungsaufträge 387.000 Euro.

Während der Schwellenwert für Bauaufträge auch dem Wert für öffentliche Auftraggeber (zum Beispiel für die Kommune selbst) entspricht, liegt der Wert für Liefer- und Dienstleistungsaufträge doppelt so hoch. Ab Januar 2012 werden die Schwellenwerte wieder leicht angehoben und betragen dann 5.000.000 bzw. 400.000 Euro. Die Anpassung erfolgt regelmäßig; die Höhe schwankt allerdings nur geringfügig. Wie die Vergaben unterhalb der Schwellenwerte erfolgen, richtet sich nach dem nationalen Recht bzw. in Deutschland nach dem jeweiligen Landesrecht. Die Orientierung am Vergaberecht dürfte auch für Unternehmen, die nicht der Sektorenrichtlinie unterworfen sind, durchaus zweckmäßig sein. Grundsätzlich sollte jedes kommunale Unternehmen eigene Vergaberichtlinien besitzen.

Immer wieder kommt es zu Bestrebungen, neben den Kriterien, die sich auf den speziellen Auftrag beziehen, auch andere Aspekte in das Vergaberecht einzubeziehen. Dazu zählen die Ausbildungsbereitschaft, die Frauenförderung, die Berücksichtigung nachhaltiger Produkte, der Ausschluss von Kinderarbeit in der Leistungskette oder – gerade in jüngster Zeit besonders aktuell – die Tariftreue und / oder die Bindung an Mindestlöhne. An diese sogenannten vergabefremden Kriterien sollen auch kommunale Unternehmen gebunden sein. Dies mit Blick auf den grenzüberschreitenden Wettbewerb nicht unproblematisch.



tisch. So kann die Bindung an deutsche Tarifverträge für einen ausländischen Anbieter nicht ohne Weiteres verlangt werden. Der Europäische Gerichtshof hat 2008 ein entsprechendes Gesetz des Landes Niedersachsen daher auch verworfen.

Für die Vergabe von Aufträgen der Kommune an ihre Unternehmen gelten gleichfalls die einschränkenden Bindungen des Vergaberechts. Eine Direktvergabe ist nur im

Ausnahmefall möglich („Inhouse-Geschäfte“). Im Übrigen ist bei der Bemessung von Preisen im gegenseitigen Leistungsaustausch zwischen Kommune und Unternehmen auch eine mögliche steuerrechtliche Relevanz zu beachten („verdeckte Gewinnausschüttung“). Eine Besonderheit gilt für den Verkehrsbereich. Hier ist die Vergabe von Dienstleistungen im öffentlichen Nahverkehr durch eine eigenständige europäische Richtlinie geregelt (1370/2007).

#### Einführung

Im Zuge der Industrialisierung erhielt die Versorgung mit (elektrischer) Energie einen zunehmenden Stellenwert. Ende des 19. Jahrhunderts entstanden daher vor allem in den Städten Unternehmen, die sich mit der Verteilung von Strom und Gas – teilweise auch aus eigener Erzeugung – befassten. Bereits vorher wurde die öffentliche Wasserversorgung in den rasch wachsenden Städten eingerichtet, vor allem um der Ausbreitung von Seuchen entgegenzuwirken. Kommunale Stadt- und Wasserwerke sind somit ein Ergebnis des Industrialisierungsprozesses.

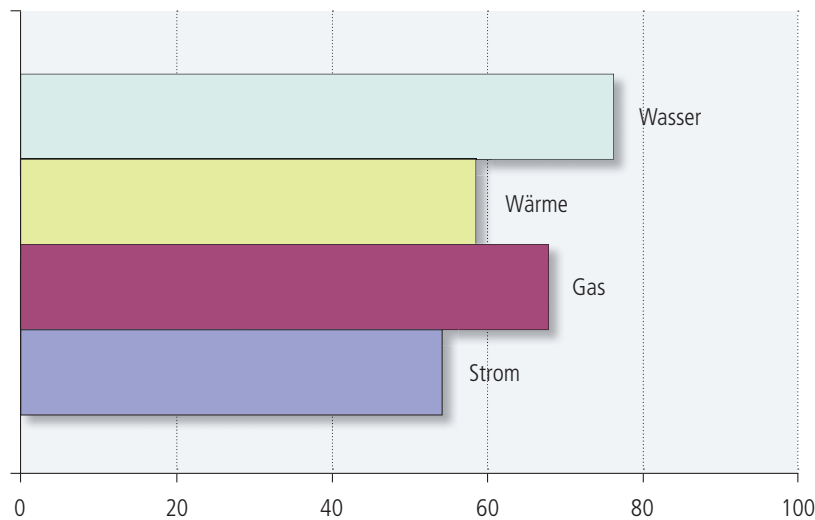
Während in den Städten die Energie- und Wasserversorgung durch öffentliche Unternehmen erfolgte, war dies in den ländlich geprägten Regionen zunächst nicht der Fall. Allerdings wurde eine gesicherte Versorgung auch in diesen Regionen immer dringlicher. Deshalb wurde ein Konzessionssystem eingerichtet, wonach feste Versorgungsgebiete gebildet wurden. Danach erhielt das Ver-

sorgungsunternehmen das ausschließliche Recht, in einer Gemeinde Energie und/oder Wasser zu liefern. Voraussetzung war die prinzipielle Belieferung an jedermann. Für dieses Recht erhielt die Gemeinde eine Konzessionsabgabe vom Unternehmen. Hierüber wurde ein Konzessionsvertrag abgeschlossen, der auch weitere Rechte und Pflichten von Gemeinde und Unternehmen enthielt. Die ursprünglich sehr lange Laufzeit von Konzessionsverträgen wurde 1980 auf 20 Jahre begrenzt, um mit einer Ausschreibung von Konzessionen mehr Wettbewerb im Energiesektor zu erreichen. Für die Wasserversorgung besteht eine solche Begrenzung (noch) nicht.

Der Anteil kommunaler Unternehmen (hier: der im VKU zusammengeschlossenen Unternehmen) an der Versorgung in Deutschland ist beachtlich (Schaubild 4); sowohl in der Energie- als auch in der Wasserversorgung haben sie einen Anteil von zum Teil deutlich über 50 Prozent. Das unterstreicht ihre Bedeutung für die Versorgungswirtschaft, aber ebenso für die energie- und wasserpolitischen Entscheidungen der Zukunft.

Anteil kommunaler Unternehmen auf dem Versorgungsmarkt 2010 (in Prozent)

Schaubild 4



Quelle: Verband kommunaler Unternehmen, [www.vku.de/grafiken-statistiken/statistik.html](http://www.vku.de/grafiken-statistiken/statistik.html) (Grafik 4), Abruf 28.12.2011.

### Die Liberalisierung der Märkte

Seit Mitte der 1990er Jahre sind die Energiemärkte auf Betreiben der Europäischen Union liberalisiert worden. Mit der Umsetzung in nationales Recht haben sich dadurch die Rahmenbedingungen auch für kommunale Energieversorgungsunternehmen grundlegend gewandelt. Die bis dahin geschlossenen Versorgungsgebiete auf der Grundlage von Konzessionsverträgen sind aufgehoben worden mit der Folge, dass es nicht nur einen Wettbewerb um Konzessionen, sondern einen Wettbewerb um Endkunden gibt.

Der Konzessionsvertrag regelt daher nicht mehr das Recht auf Belieferung der Endkunden, sondern lediglich das Recht auf die Verlegung und den Betrieb von Leitungsnetzen in öffentlichen Straßen, Wegen und Plätzen. Sofern private Grundstücke in Anspruch genommen werden sollen, muss das Unternehmen privatrechtliche Vereinbarungen (zum Beispiel die Eintragung einer Dienstbarkeit) mit dem Eigentümer schließen. Für Drittanbieter ist dabei zur Sicherstellung des Wettbewerbs ein Durchleitungsrecht zum Endkunden sicherzustellen. Der Konzessionsnehmer bleibt im Übrigen in der Pflicht, an die Gemeinde die Konzessionsabgabe zu zahlen. Die Höhe der Konzessionsabgabe kann nicht beliebig festgesetzt werden. Die Konzessionsabgabenverordnung setzt Höchstgrenzen, die nach Gemeindegrößenklassen gestaffelt sind. Schließlich hat der Konzessionsnehmer auch eine „Auffangfunktion“ für den Fall, dass ein Drittanbieter seine Lieferungen einstellt.

Die neuesten Entwicklungen am Energiemarkt – insbesondere die Energiewende – haben auch für die großen

überregionalen Energieversorger („Big Four“) erhebliche Konsequenzen. Der Ausstieg aus der Atomenergie (für die die Laufzeit kurz zuvor noch verlängert worden war) hat für diese Unternehmen eine Änderung ihrer Unternehmensstrategie zur Folge. Derzeit wird vor allem geprüft, ob und inwieweit sich diese Unternehmen aus regionalen oder kommunalen Energieversorgungsunternehmen zurückziehen sollen. Das eröffnet für die kommunalen Unternehmen die Möglichkeit, diese Geschäftsfelder zu übernehmen. Der Energiemarkt ist mithin erheblich im Fluss.

### Energie – Strom

Erklärtes Ziel der Liberalisierung der Energiemärkte war die Reduzierung der Energiekosten für Wirtschaft und Verbraucher. Durch Wettbewerb sollten die Preise für den Endverbraucher – ähnlich wie im Bereich der Telefonie – gesenkt werden. Diese Zielsetzung wird aber überlagert von der allgemeinen Kostenentwicklung an den Energiemärkten einerseits, dem hohen Anteil staatlich induzierter Abgaben (zum Beispiel Einspeisevergütung für regenerative Energien) andererseits. Der wichtigste Bereich staatlicher Einflussnahme ist die Netzregulierung, das heißt die Überprüfung der Netznutzungsentgelte in den Kalkulationen der Energieversorger. Dies erfolgt für den Strombereich durch die Bundesnetzagentur, in Ergänzung auch durch die Landesregulierungsbehörden.

Eine Besonderheit im Strombereich ist die Anreizregulierung. Danach werden für die Kalkulation der zulässigen Netzkosten nicht die tatsächlich nachgewiesenen Beträge, sondern die Kosten des günstigsten Betreibers herange-

zogen. Auch wenn den Unternehmen gewisse Übergangsfristen zugebilligt werden, reduziert dieses Verfahren schrittweise die Netzentgelte. Kritisch wird dies dann, wenn die Unternehmen nicht mehr in die Netze investieren, um die Kosten niedrig zu halten. Die jüngst erfolgte Befreiung stromintensiver Unternehmen von Netzentgelten, die diese Unternehmen im internationalen Wettbewerb stärken soll, ist für die Energieversorgungsunternehmen äußerst kritisch. Gerade die kommunalen Unternehmen mit ihrer lokalen Bindung sind gezwungen, den übrigen Endverbrauchern die höheren Kosten zu erläutern, die dadurch für sie entstehen.

Zur Sicherstellung der Transparenz sind die Versorgungsunternehmen verpflichtet, die Rechenkreise der einzelnen Betriebssparten sorgfältig voneinander zu trennen („Unbundling“), um mögliche Quersubventionierungen und damit eine Beeinträchtigung des Wettbewerbs auszuschließen. Eine unternehmerische Verselbstständigung der Sparten ist nicht zwingend, wurde aber von einigen Unternehmen gleichwohl vorgenommen.

## Energie – Gas

Für den Gasmarkt stellt sich die Situation noch etwas anders dar. Die Regulierung ist weit weniger vorangeschritten als im Strommarkt. Das hat unter anderem seine Ursache in der komplexeren Technik, da ein Wechsel unterschiedlicher Gasqualitäten im Bezug für das einzel-

ne Versorgungsunternehmen sehr aufwendig sein dürfte. Ein Ausbau paralleler Netze jedoch wäre volkswirtschaftlich nicht zu vertreten. Hinzu kommt, dass der Gasmarkt auf der Erzeugungsseite hoch konzentriert, die Zahl der Ferngaslieferanten mithin sehr klein ist. Eine einfache Übertragung der für die elektrische Energie geltenden Regelungen auf den Gasmarkt ist somit nicht möglich.

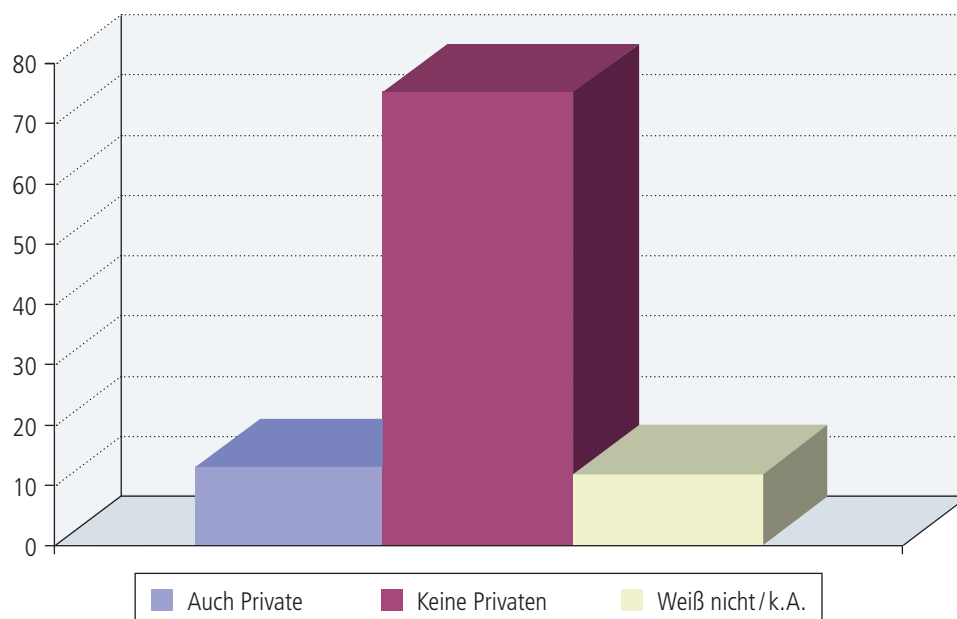
Mit der Gasnetzzugangsverordnung aus dem Jahr 2010 sind allerdings die Weichen für die Gasversorgung in eine ähnliche Richtung gestellt. Die Bundesnetzagentur wird Schritt für Schritt die bisher von den Bundes- und Landeskartellbehörden wahrgenommenen Aufgaben ergänzen. Auch die Anreizregulierung soll für den Gasbereich Anwendung finden.

## Wasser

Während für die Lieferung von Strom und Gas bei den Endkunden die spezifischen Präferenzen hinsichtlich des jeweiligen Anbieters weniger stark ausgeprägt sind, gilt dies für Wasser nicht. Wasser hat den Charakter eines Lebensmittels – seine Qualität besitzt einen überragenden Stellenwert. Deshalb gibt es gegen eine Liberalisierung des Wassermarktes in der Bevölkerung erhebliche Bedenken. Auch eine Übertragung der Wasserversorgung an Private findet kaum Zustimmung, Knapp 75 Prozent der Bundesbürger präferieren die öffentliche Wasserversorgung (Schaubild 5).

Präferenzen der Bürger zur Wasserversorgung (in Prozent)

Schaubild 5



Allerdings ist die Wasserversorgung in Deutschland noch sehr kleinteilig organisiert. Viele Gemeinden haben eigene Wasserwerke. Hier stellt sich die Frage, inwieweit Kooperationen oder auch Zusammenschlüsse geeignet sind, die Wasserwirtschaft effizienter zu machen. Dabei ist allerdings zu berücksichtigen, dass die topographischen Gegebenheiten gewisse Grenzen setzen.

### Positionierung der kommunalen Unternehmen am Markt

Durch die Öffnung der Energiemärkte haben sich die Bedingungen für die Tätigkeit kommunaler Unternehmen deutlich gewandelt. Stand bis dahin die sichere Versorgung mit Energie eindeutig im Vordergrund, ist nunmehr die Behauptung im Wettbewerb hinzugekommen. Die Unternehmen müssen, um konkurrenzfähig zu bleiben, auf der Kostenseite alle Rationalisierungspotentiale ausnutzen. Eine Möglichkeit besteht darin, bestimmte Aufgaben im Verbund mit anderen kommunalen Unternehmen zu erledigen. Dazu zählen typische Back-office-Aufgaben wie Rechenzentren, Abrechnungsverfahren oder die „Dachmarkenkampagne“, aber auch der Energiehandel.

Gerade beim Energieeinkauf müssen die Unternehmen erhebliches Know-how vorweisen, um gute Konditionen für unterschiedliche „Lastprofile“ (zum Beispiel Grundversus Spitzenlast) zu erzielen („strukturierte Portfoliobeschaffung“). Gelingt dies, so können sie ihre Position im Wettbewerb gut behaupten. Gleichzeitig aber müssen sie sich auch dem Endverbraucher als kompetenter Partner präsentieren. Hierzu zählt nicht nur ein zuverlässiger Service, sondern auch die Positionierung als regional verwurzelttes Unternehmen. Dies gilt nicht nur in Richtung auf den Endverbraucher, sondern auch im Hinblick auf mittelständische Auftragnehmer des Unternehmens. Dabei sind die Konkurrenten keineswegs nur private, sondern durchaus auch andere kommunale Unternehmen. Schließlich können kommunale Unternehmen auch mit einem hohen Anteil regenerativer Energien eine eigenständige Marktstellung finden.

Darüber hinaus dürfen die Unternehmen sich nicht allein auf ihre angestammten Betätigungsfelder verlassen. Auch wenn diese weiterhin dominierend bleiben werden,

so können kommunale Unternehmen gerade durch energienahe Dienstleistungen – wie die Energieberatung – ihre Kompetenz rund um Energiethemen unter Beweis stellen.

### Wettbewerbs- und Vergaberecht

Kommunale Unternehmen sind wie alle anderen privaten Unternehmen an das Wettbewerbsrecht gebunden. Für die Kommunalen Versorgungsunternehmen war dabei von besonderer Bedeutung die Frage, ob ihnen die gemeindefirtschaftsrechtlichen Vorschriften bestimmte Betätigungen erlauben. Konkurrenten hatten versucht, aus einer (vermuteten) Verletzung gemeindefirtschaftsrechtlicher Vorschriften (keine Verbindung zu einem öffentlichen Zweck) einen Verstoß gegen das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) herzuleiten. Dieser Verstoß ist jedoch letztlich erfolglos geblieben. Entscheidend für die Beurteilung der Lauterkeit des Wettbewerbs sei – so der Bundesgerichtshof<sup>1</sup> – das Verhalten eines Marktteilnehmers auf dem Markt. Der Marktzutritt sei vom UWG nicht erfasst.

Kommunale Unternehmen der Energie- und Wasserversorgung unterliegen als öffentliche Auftraggeber grundsätzlich den Anforderungen des Vergaberechts. Daher gilt der Vorrang der öffentlichen Ausschreibung. Die Unternehmen haben sich dabei an die Regeln der Sektorenrichtlinie der Europäischen Union zu halten. Danach sind in der Regel Aufträge europaweit auszuschreiben. Unterhalb der Schwellenwerte gelten in den Ländern unterschiedliche Vorschriften, die auch noch nach den Rechtsformen unterschiedlich ausgestaltet sein können. Der Verzicht auf eine explizite Bindung an das nationale Vergaberecht besagt indes nicht, dass die Unternehmen in ihrer Vergabepaxis vollkommen frei sind, da sie den Grundprinzipien der wirtschaftlichen Betriebsführung verpflichtet sind.

Eine wichtige Frage für kommunale Versorgungsunternehmen als Auftragnehmer besteht darin, ob die Versorgung der Kommune mit Energie und Wasser an das Unternehmen ohne Ausschreibung vergeben werden kann. Eine derartige Direktvergabe stellt einen Wettbewerbsvorteil gegenüber anderen Konkurrenten dar und bedarf daher besonders klar definierter Voraussetzungen. Hier hat sich im Laufe der Jahre eine mittlerweile ge-

1 BGH 25.4.2002 / ZR 250/00.

festigte Rechtsprechung entwickelt. So kann eine Direktvergabe („Inhouse-Geschäft“) dann erfolgen, wenn das Unternehmen sich vollständig im Eigentum öffentlicher Auftraggeber befindet. Gemischtwirtschaftliche Unternehmen, wie sie durch den Einstieg privater Versorgungsunternehmen bei kommunalen Unternehmen entstanden waren, kommen für eine Direktvergabe nicht in Betracht. Zugleich muss aber auch noch das Wesentlichkeitskriterium erfüllt sein, wonach das Unternehmen überwiegend für den öffentlichen Auftraggeber, dem das Unternehmen gehört, tätig sein muss. Wann dieses Kriterium erreicht wird, ist derzeit noch nicht schlüssig zu beantworten, da die Frage, welche Geschäfte dabei Berücksichtigung finden (müssen), noch nicht endgültig beantwortet ist.

## Rechtsrahmen für die Versorgung mit Energie und Wasser

Die Zahl der Rechtsvorschriften für den Bereich der Versorgung mit Energie und Wasser ist mittlerweile nahezu unübersehbar geworden. Maßgeblich für die Energieversorgung ist zunächst das Energiewirtschaftsgesetz (EnWG), das ausdrücklich auf die erneuerbaren Energien Bezug nimmt:

### Auszug aus dem EnWG

#### § 1 Zweck des Gesetzes

(1) Zweck des Gesetzes ist eine möglichst sichere, preisgünstige, verbraucherfreundliche, effiziente und umweltverträgliche leitungsgebundene Versorgung der Allgemeinheit mit Elektrizität und Gas, die zunehmend auf erneuerbaren Energien beruht.

(2) Die Regulierung der Elektrizitäts- und Gasversorgungsnetze dient den Zielen der Sicherstellung eines wirksamen und unverfälschten Wettbewerbs bei der Versorgung mit Elektrizität und Gas und der Sicherung eines langfristig angelegten leistungsfähigen und zuverlässigen Betriebs von Energieversorgungsnetzen.

(3) Zweck dieses Gesetzes ist ferner die Umsetzung und Durchführung des Europäischen Gemeinschaftsrechts auf dem Gebiet der leitungsgebundenen Energieversorgung.

Eine zweite wesentliche Rechtsvorschrift ist das Gesetz für den Vorrang erneuerbarer Energien – Erneuerbare Energien Gesetz (EEG), das das Szenario für den Energieumstieg konkreter fasst:

### Auszug aus dem EEG

#### § 1 Zweck des Gesetzes

(1) Zweck dieses Gesetzes ist es, insbesondere im Interesse des Klima- und Umweltschutzes eine nachhaltige Entwicklung der Energieversorgung zu ermöglichen, die volkswirtschaftlichen Kosten der Energieversorgung auch durch die Einbeziehung langfristiger externer Effekte zu verringern, fossile Energieressourcen zu schonen und die Weiterentwicklung von Technologien zur Erzeugung von Strom aus Erneuerbaren Energien zu fördern.

(2) Um den Zweck des Absatzes 1 zu erreichen, verfolgt dieses Gesetz das Ziel, den Anteil Erneuerbarer Energien an der Stromversorgung bis zum Jahr 2020 auf mindestens 30 Prozent und danach kontinuierlich weiter zu erhöhen.

Daneben sind zahlreiche Spezialvorschriften, namentlich zu technischen Spezifikationen, zum Betrieb und zu den Kosten der Netze oder zur Transparenz zu beachten. Für die Wasserversorgung sind die Ziele vor allem durch die Trinkwasserverordnung (TrinkWV) definiert:

### Auszug aus der TrinkWV

#### § 1 Zweck der Verordnung

Zweck der Verordnung ist es, die menschliche Gesundheit vor den nachteiligen Einflüssen, die sich aus der Verunreinigung von Wasser ergeben, das für den menschlichen Gebrauch bestimmt ist, durch Gewährleistung seiner Genussstauglichkeit und Reinheit nach Maßgabe der folgenden Vorschriften zu schützen.

## Kommunale Unternehmen als Motoren der technischen Entwicklung

Den kommunalen Unternehmen kommt bei der Verbreitung neuer Technologien – besonders im Bereich der Energieversorgung – eine hohe Bedeutung zu. Dabei spielt eine wichtige Rolle, dass sie als öffentlich getragene Unternehmen auch – soweit dies wirtschaftlich zu vertreten ist – Pilot- oder Pionierfunktionen übernehmen können. Dies geschieht zweckmäßigerweise in enger Abstimmung mit anderen kommunalen Unternehmen, koordiniert zum Beispiel über die Verbände der Kommunalwirtschaft. Zu den zukunftsweisenden Themen in der Stromversorgung zählen unter anderem

- die Elektromobilität, für die insbesondere der Ausbau des Netzes von Ladestationen wichtig ist. Hier gibt es vielfach auch Berührungspunkte mit dem ÖPNV, so-

weit dieser ebenfalls von dem kommunalen Unternehmen betrieben wird;

- die intelligente Verknüpfung vieler dezentraler Energieerzeugungseinheiten mit fluktuierender Einspeisung in das Netz zur optimalen Auslastung der Erzeugung (smart grids);
- die Nutzung der Netze nicht nur für die Lieferung von Energie, sondern auch für automatisch gesteuerte Abrechnungssysteme (smart metering).

Über die Rolle als Energieversorger hinaus gehen Bemühungen kommunaler Unternehmen, die Breitbandversorgung – vor allem in ländlich geprägten Regionen – voranzutreiben. Dabei können sie vor allem ihr Know-how als Netzbetreiber und ihre Infrastruktur, die praktisch flächendeckend vorhanden ist, nutzen. Allerdings sind die Kosten und Risiken genau zu prüfen; letztlich muss ein solches Angebot betriebswirtschaftlich vertretbar sein. Dies gilt auch für den Einstieg in das Telefonie- und Internetgeschäft, den mehrere Stadtwerke nach der Öffnung der Telekommunikationswerke gegangen sind. Auch wenn dieses Geschäftsfeld bei einer Reihe von kommunalen Versorgungsunternehmen nach wie vor betrieben wird, bleibt es in seiner wirtschaftlichen Größenordnung von nachgeordneter Bedeutung.

### **Kommunale Unternehmen als Motoren der Energiewende**

Mit dem Beschluss der Bundesregierung im Frühjahr 2011, als Reaktion auf die Reaktorkatastrophe in Fukushima auf den Einsatz von Nuklearenergie zu verzichten

und die Energieversorgung komplett auf regenerative Energien umzustellen, haben sich neue Chancen für die kommunalen Unternehmen ergeben. Zunächst sind sie selbst nicht Betreiber von Atomkraftwerken, verfügen jedoch im Einzelfall über Kraftwerke auf der Basis fossiler Brennstoffe. Ihre Stärke liegt traditionell auf dem hohen Anteil an Kraft-Wärme-Kopplung, das heißt auf der Nutzung der bei der Energiegewinnung anfallenden Wärme als Heizenergie. Hierzu betreiben sie insbesondere im verdichteten Raum umfangreiche Fernwärmenetze.

Ein bis vor Kurzem in der Politik kaum beachteter Vorteil ist die Dezentralität kommunaler Unternehmen. Sie können regional operierende regenerative Erzeugungsanlagen wie Wind- und Solarparks einrichten und betreiben. Damit sinkt die Anfälligkeit des überregionalen Stromnetzes bei Netzausfällen. Dies gilt selbstverständlich nur dann, wenn die dezentralen Verteilnetze gut ausgebaut sind. Die Nähe zu den Endkunden erlaubt zudem den Verzicht auf umfangreiche Fernleitungen. Insoweit ist die dezentrale Energieerzeugung eine wichtige Ergänzung größerer zentraler Anlagen, die auch in Zukunft unerlässlich sind.

Eine wichtige Rolle spielen die kommunalen Unternehmen auch im Hinblick auf die Energieeffizienz. Hier werden sie zum einen beratend gegenüber Endverbrauchern tätig. Im Zusammenwirken mit der Kommune und kommunalen Wohnungsunternehmen können kommunale Energieversorger auch unmittelbar die Energieeffizienz öffentlicher Gebäude und kommunaler Wohnungen verbessern. Dabei sind die Auftraggeber selbstverständlich an die Regelungen des Vergaberechts gebunden. Eine automatische Verpflichtung für das Tätigwerden eines Energieversorgungsunternehmens besteht nicht.

#### Öffentlicher Personennahverkehr als Teil der Daseinsvorsorge

Der öffentliche Personennahverkehr (ÖPNV) verdankt seine Entwicklung – wie die Energieversorgung – der Industrialisierung. Diente er zunächst dazu, ein günstiges Verkehrsmittel für die längeren Wege zwischen Wohnen und Arbeiten anzubieten, hat er heute eine darüber hinausgehende Bedeutung, zum Beispiel für den Umweltschutz. Grundsätzlich zu unterscheiden sind der schienengebundene (vor allem Straßen-, U- und S-Bahnen) und der straßengebundene ÖPNV, der hauptsächlich durch Busse, aber auch durch flexiblere Bedienungsformen wie das Anruf-Sammeltaxi oder den Bürgerbus durchgeführt wird. Darüber hinaus ist zu differenzieren zwischen Linienverkehren, die eine feste Strecke bedienen, und flexiblen Verkehren, deren Streckenführung sich nach dem Bedarf der Fahrgäste richtet. Schließlich spielt für den ÖPNV auch die Taktfrequenz, das heißt die Bedienung einer Strecke pro Zeiteinheit, eine große Rolle.

Hatte der ÖPNV zunächst die dominierende Stellung im Nahverkehr, so ist er durch die Motorisierung nach dem Zweiten Weltkrieg in seiner Bedeutung erheblich zurückgegangen. Gleichwohl befördern in Deutschland heute 2.650 Unternehmen fast 30 Millionen Fahrgäste am Tag.<sup>1</sup> Die Verkehrssysteme vor allem in den Städten und Ballungsgebieten könnten den täglichen Verkehr ohne den ÖPNV überhaupt nicht bewältigen. Angesichts der engen räumlichen Verflechtungen musste der ÖPNV über die

kommunalen Grenzen hinweg vernetzt werden. Hierzu wurden ab Mitte der 1960er Jahre Verkehrsverbünde eingerichtet, deren Vorteil vor allem in einem einheitlichen Verkehrs- und Tarifsystem bei gleichzeitig unterschiedlichen Verkehrsanbietern besteht.

Während in den größeren Städten und den Ballungsgebieten der Nahverkehr durchweg im Taktverkehr erfolgt (angebotsorientiert), richten sich in ländlichen Regionen die Bedienungszeiten nach der vermuteten Nachfrage (bedarfsorientiert). Der bedarfsorientierte Verkehr ist wesentlich kostengünstiger; er verleitet allerdings auch eher dazu, außerhalb der Bedienungszeiten auf den Individualverkehr umzusteigen. Zu den Bedarfsschwerpunkten zählt üblicherweise der Schüler- und Ausbildungsverkehr. Er macht im gesamten ÖPNV etwa 35 Prozent des Fahrgastaufkommens aus; in ländlichen Räumen ist dieser Anteil wesentlich höher.<sup>2</sup>

#### Rechtsgrundlagen des ÖPNV

Aufgabenträger des ÖPNV sind die Kommunen, in der Regel die kreisfreien Städte und die Landkreise. In einigen Bundesländern können auch große Städte im kreisangehörigen Raum hinzukommen. Die Aufgabenträgerschaft ist in den Nahverkehrsgesetzen der Länder geregelt. Das wichtigste Instrument der Aufgabenträger ist der Nahverkehrsplan, der die Grundlage für die Gestaltung des ÖPNV in der Kommune bildet. Sofern ein Aufgabenträ-

<sup>1</sup> Vgl. [http://www.vdv.de/daten\\_fakten\\_pv.html](http://www.vdv.de/daten_fakten_pv.html) (Abruf 29.12.2011)

<sup>2</sup> Vgl. Statistisches Bundesamt: Zahl der Woche, Nr. 46 vom 15.1.2011



ger zum Gebiet eines Verkehrsverbundes gehört, ist es erforderlich, die Planungen mit den übrigen Kommunen im Verbund abzustimmen.

Die Rechtsgrundlage für die Vergabe und den Betrieb von Nahverkehrsleistungen ist das Personenbeförderungsgesetz. Daneben gab es schon immer eine Reihe technischer Vorgaben, die insbesondere Sicherheits- und Qualitätsanforderungen enthielten.

War dies früher die einzige gesetzliche Bestimmung, so ist inzwischen europäisches Recht hinzugetreten, das den Spielraum nationaler Regelungen stark einschränkt.

Ähnlich wie bei der Öffnung der Energiemärkte hat die EU mit der Liberalisierung im Nahverkehr für mehr Wettbewerb sorgen wollen. Denn über viele Jahrzehnte konnten bereits tätige Unternehmen davon ausgehen, stets erneuerte Konzessionen zu erhalten. Das galt unabhängig davon, ob es sich um staatsnahe (Bahn und Post), kommunale oder private Unternehmen handelte. Die EU-Verordnung 1370/2007 hat daher zum Ziel, mehr Wettbewerb im Nahverkehr zu erreichen. Damit erhofft sich die EU günstigere Preise und/oder bessere Qualitäten. Im Jahr 2009 ist die EU-Verordnung in Kraft getreten und hat damit unmittelbare Gültigkeit erlangt. Derzeit wird das deutsche Gesetz an diese Verordnung angepasst.

Zum Betrieb einer Nahverkehrslinie bedarf das Unternehmen einer Konzession, die für einen begrenzten Zeitraum erteilt wird. Dieser beträgt für den Busverkehr in der Regel acht Jahre, für schienengebundene Verkehre ist er – wegen der längeren Abschreibungsfristen für die Investitionen in Netz und Fahrzeuge – deutlich länger. Die Konzession erteilt nicht der Aufgabenträger, sondern eine Behörde oder Einrichtung des Landes. Sie hat sich dabei nach den im Nahverkehrsplan der Kommune enthaltenen Vorgaben zu richten. Rechtzeitig vor Auslaufen der Konzession ist dies öffentlich bekannt zu machen, damit auch andere Anbieter die Gelegenheit haben, ein Angebot abzugeben.

## Finanzierung des ÖPNV

War der ÖPNV in seiner frühen Phase noch wirtschaftlich zu betreiben, so reichen die Fahrgasteinnahmen schon lange nicht mehr, um die Kosten zu decken. Der ÖPNV

fußt daher inzwischen auf verschiedenen Finanzierungssäulen:

- Fahrgasteinnahmen;
- Allgemeine Ausgleichsleistungen für den Schüler- und Ausbildungsverkehr sowie dem Schwerbehindertenausgleich nach dem SGB IX;
- Mittel nach den Verkehrsfinanzierungsgesetzen der Länder;
- Ausgleich aus einem Querverbund;
- Sonstige Einnahmen (zum Beispiel aus der Vermietung von Werbeflächen);
- Direkte Zahlungen des Aufgabenträgers.

Die Erträge aus Fahrgasteinnahmen und die allgemeinen Ausgleichsleistungen deckten 2009 gut drei Viertel des gesamten Aufwandes im ÖPNV.<sup>3</sup> Das ist ein deutlich höherer Wert als noch vor zehn Jahren. Einer Steigerung insbesondere der Fahrgasteinnahmen sind jedoch Grenzen gesetzt, wenn Fahrgastverluste und der Umstieg auf den motorisierten Verkehr vermieden werden sollen. Die Ausgleichsleistungen im Schüler- und Ausbildungsverkehr finden ihre Begründung darin, dass diese Karten vergünstigt abgegeben werden. Angesichts rückläufiger Schülerzahlen nimmt allerdings auch das Volumen dieser Leistungen ab.

Die Finanzhilfen der Länder speisen sich zum einen aus den sogenannten Regionalisierungsmitteln, die den Ländern vom Bund seit der Regionalisierung des Schienenpersonennahverkehrs zufließen, zum anderen aus den (Bundes-)Mitteln aus dem Entflechtungsgesetz, das das bisherige Gemeindeverkehrsfinanzierungsgesetz abgelöst hat. Diese Mittel sind allerdings zeitlich befristet. Ob und in welcher Höhe sie auch nach Ablauf der Frist noch zu erwarten sind, ist ungewiss. Zur Verbesserung der Wirtschaftlichkeit im ÖPNV sind daher auch Maßnahmen auf der Kostenseite erforderlich. Solche Maßnahmen haben die Unternehmen in den vergangenen Jahren auch erfolgreich ergriffen.

Der Querverbund schließlich<sup>4</sup> ist eine Besonderheit im deutschen Steuerrecht. Verluste aus dem Verkehrsbetrieb können innerhalb eines kommunalen Unternehmens mit Überschüssen anderer Sparten, insbesondere der Energieversorgung verrechnet werden. Im Regelfall ist das steuerlich sonst nicht möglich, soweit es sich um einen Dauerverlustbetrieb handelt. Für das Unternehmen hat

3 Die Angaben sind der VDV-Statistik 2010 entnommen: [http://www.vdv.de/module/layout\\_upload/st2010\\_online.pdf](http://www.vdv.de/module/layout_upload/st2010_online.pdf).

4 Die Zusammenführung von Energieversorgung und Nahverkehr in einem Unternehmen (Stadtwerk) erfolgt nicht allein aus steuerlichen Gründen. Darüber hinaus bestehen durchaus beachtliche Synergieeffekte im betriebs- oder finanzwirtschaftlichen Bereich, in der Technik oder bei Hilfsdienstleistungen (z. B. Fahrzeugwartung, Immobilienmanagement, Cash-Pooling).

der Querverbund im Übrigen zur Folge, dass die eigene Steuerbelastung sinkt. Galt diese Regelung über viele Jahre unausgesprochen, so ist sie inzwischen im Körperschaftssteuerrecht verankert worden. In Anbetracht der durchaus beachtlichen Beträge, die aus dem Querverbund resultieren, sind unmittelbare Ausgleichszahlungen aus kommunalen Haushalten (noch) selten. Der Verband Deutscher Verkehrsunternehmen (VDV) schätzt das Volumen der für den Nahverkehr eingesetzten Versorgungsgewinne auf jährlich bis zu 1,4 Milliarden Euro.

## Vergabe von ÖPNV-Leistungen

Die Vergabe von ÖPNV-Leistungen war ursprünglich danach zu differenzieren, ob es sich um sogenannte eigenwirtschaftliche oder gemeinwirtschaftliche Verkehre handelt. Eigenwirtschaftlich war der Verkehr dann, wenn er ohne besondere Zuschüsse des Aufgabenträgers betrieben werden konnte – allgemeine Zuschüsse wie die Mittel für die Schülerbeförderung waren hierunter nicht zu fassen. Demgegenüber standen gemeinwirtschaftliche Verkehre, die nicht kostendeckend zu betreiben waren und die zusätzlicher Mittel aus dem Haushalt bedurften.

Die Trennung dieser beiden Verkehrsformen war schon nach dem bisherigen Recht problematisch, denn damit konnte ein Ausgleich zwischen wirtschaftlich stärkeren und wirtschaftlich schwächeren Linien gefährdet werden. Gerade in hochkomplexen Verkehrsnetzen sind Teilkonzessionen für eigenwirtschaftlich geführte Linien nicht angezeigt. Strittig war allerdings die Frage, was als eigenwirtschaftlich gelten könne. Besondere Aufmerksamkeit verdiente dabei der Querverbund zwischen den Energieversorgungs- und dem Verkehrsunternehmen, wenn beide wirtschaftlich miteinander verflochten waren.

Mit der neuen Verordnung setzt die EU im Prinzip auf die Vergabe der Konzessionen im Wettbewerb. Sie lässt allerdings die Direktvergabe an einen bestimmten Anbieter auch bei nicht-kostendeckenden Verkehren zu. Damit trägt die EU der Tatsache Rechnung, dass – wohl nicht nur in Deutschland – der ÖPNV in hohem Maße von öffentlichen, insbesondere kommunalen Unternehmen getragen wird. Die Kommunen haben damit auch in Zukunft die Möglichkeit, ihr Unternehmen mit dem Nahverkehr durch den Konzessionsgeber betrauen zu lassen. Dazu müssen allerdings einige Voraussetzungen erfüllt sein:

- Zwischen der Kommune und dem Unternehmen muss es eine eindeutige und konkrete Vereinbarung geben (Betrauungsakt).
- Der Kostenausgleich für die dem Unternehmen auferlegten Bedienungspflichten muss vorab geregelt sein.
- Die hierfür eingesetzten Mittel dürfen keine Überkompensation der Kosten des Unternehmens darstellen.
- Das betraute Unternehmen muss mit einem durchschnittlich gut geführten Unternehmen vergleichbar sein.

## Herausforderungen der Zukunft

Der ÖPNV muss sich an gesellschaftliche, wirtschaftliche und ökologische Rahmenbedingungen immer wieder neu anpassen. Eine große Aufgabe ist es, für eine älter werdende Bevölkerung ein angemessenes Angebot bereitzustellen. Das umfasst die Zugänglichkeit und Bequemlichkeit der Fahrzeuge ebenso wie die Verständlichkeit und Klarheit der Tarife oder gute Fahrgastinformationen. Gerade im ländlichen Raum hat der ÖPNV eine wichtige Funktion, wenn ältere Menschen ansonsten in ihrer Mobilität eingeschränkt sind. Dabei kommt es nicht allein darauf an, ob und in welcher zeitlichen Dichte ein ÖPNV-Angebot besteht; sondern auch darauf, dass der Weg zur nächsten Haltestelle ein wichtiges Mobilitätshindernis darstellen kann.

Ein flächendeckender Taktverkehr dürfte ohne öffentliche Mittel nicht zu gewährleisten sein. Angesichts der engen Finanzierungsspielräume in den öffentlichen Haushalten sind diese Mittel jedoch nicht zu erwarten. Bereits seit Langem experimentieren kommunale Unternehmen daher mit flexiblen, kostengünstigeren Angeboten. Dazu zählen insb. das Anruf-Sammeltaxi oder der Bürgerbus. Auch anlassbezogene Fahrten (zum Beispiel Fahrradbusse am Wochenende oder Einkaufsbusse) können Möglichkeiten darstellen, Fahrgäste zu halten bzw. neue Fahrgäste zu gewinnen.

Während im ländlichen Raum der Bus auch in Zukunft das dominierende Verkehrsmittel sein wird, findet in den Städten bzw. den Ballungsräumen eine gewisse Renaissance der Straßenbahn statt. Dabei hatten viele deutsche Städte (genannt seien als Großstädte zum Beispiel Hamburg und Berlin, als mittlere Städte zum Beispiel Kaiserslautern oder Trier) ihre Straßenbahnnetze abgebaut. Vor allem in Frankreich sind in den letzten 20 Jahren zahlreiche neue Straßenbahnlinien entstanden. Auch in

Deutschland ist der Ausbau bestehender Netze, aber auch der Bau neuer Linien zu beobachten (zum Beispiel in Ulm). Die Straßenbahn ist zwar nicht flexibel, dafür aber in der Lage, mehr Personen bei getrenntem Gleiskörper schnell zu transportieren.

Schließlich ist ein leistungsfähiger ÖPNV auch ein wesentlicher Beitrag zum Klimaschutz. Dies gilt bereits dann, wenn das ÖPNV-Angebot dazu führt, dass der motorisierte Individualverkehr zurückgeht. In den hohen und

steigenden Benzinpreisen liegt dabei eine beachtliche Chance für den ÖPNV. Zugleich sind die kommunalen Unternehmen aber auch aufgerufen, selbst einen ökologischen Beitrag zu leisten. Hier ist unter anderem auf geräuscharme und kraftstoffsparende Fahrzeuge hinzuweisen. Auch im Hinblick auf den Ausbau der Elektromobilität sind die kommunalen Unternehmen gefordert. Eine enge Verbindung zu kommunalen Energieversorgern ist dabei gewiss von Vorteil.

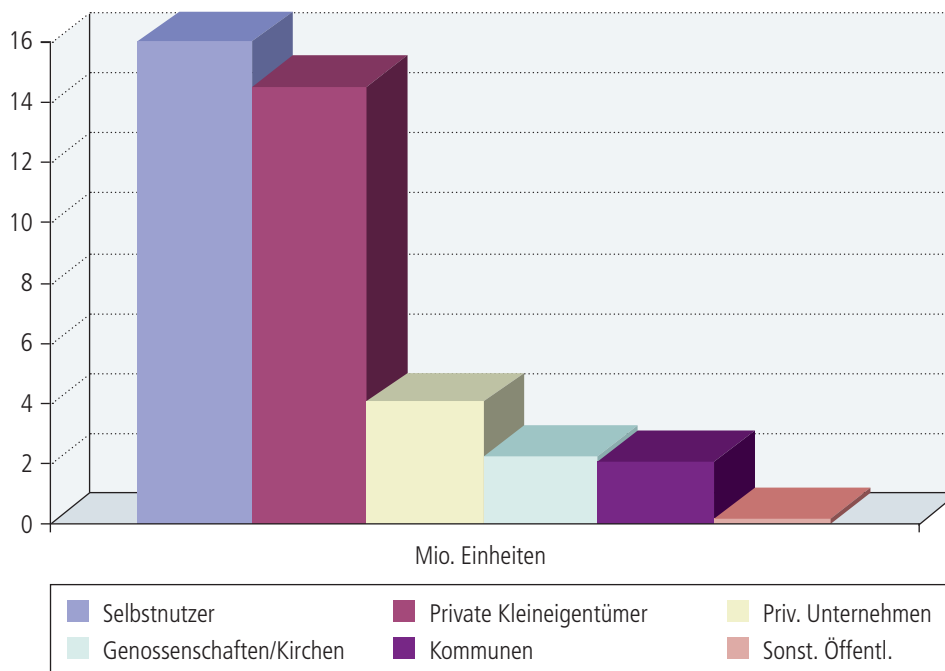
**Der Wohnungsmarkt in Deutschland**

Der Wohnungsmarkt ist in zwei große Bereiche zu klassifizieren. Auf der einen Seite steht das selbstgenutzte Wohneigentum, das in Deutschland gut 40 Prozent des Wohnungsmarktes ausmacht.<sup>1</sup> Auf der anderen Seite gibt es den Mietwohnungsbestand, der in Deutschland – verglichen mit anderen entwickelten Ländern – überdurchschnittlich hoch ist (Schaubild 6). Anbieter auf dem

Mietwohnungsmarkt sind vor allem private Kleineigentümer und gewerbliche Wohnungsunternehmen (private Wohnungsunternehmen, öffentliche Hand und Genossenschaften, Kirchen). Innerhalb des von der öffentlichen Hand bereitgestellten Wohnraums spielen die kommunalen Wohnungsunternehmen eine wichtige Rolle, bezogen auf den gesamten Wohnungsmarkt hingegen liegt ihr Anteil bei gut fünf Prozent; auch im Mietwohnungsmarkt ist ihre Stellung mit knapp zehn Prozent nicht dominant.

**Anbieter am Wohnungsmarkt in Deutschland (2006)**

**Schaubild 6**



Quelle: Verband deutscher Pfandbriefanstalten, Der Immobilienmarkt in Deutschland, Berlin, September 2009, S. 14.

<sup>1</sup> Bei diesen Zahlen ist zu beachten, dass es sich um die Zahl der Haushalte, nicht der Personen handelt. Da in 1- und 2-Familienhäusern oft größere Haushalte wohnen, ist der Anteil der Personen, die in selbstgenutztem Eigentum wohnen, deutlich größer. Empirica schätzt den Anteil auf über 50 Prozent. Vgl. Pressemeldung der LBS vom 24.8.2009, <http://www.lbs.de/rfp/presse/infodienste/wohnungsmarkt/eigentuemer>.

Das Bild täuscht allerdings insofern etwas, als die kommunale Wohnungswirtschaft ihr Schwergewicht traditionell in den Städten hat. Hier ist die Bedeutung der kommunalen Wohnungsunternehmen deutlich höher als es die Durchschnittswerte anzeigen. Zwei generelle Trends haben den Wohnungsmarkt in den letzten Jahrzehnten gravierend verändert: Die meisten großen Unternehmen, die über zahlreiche Werkwohnungen verfügten, haben diese Bestände mittlerweile veräußert. Das Segment der Werkwohnungen hat mithin kaum noch eine besondere Bedeutung. Zum Zweiten haben sich große öffentliche Wohnungseigentümer, namentlich die Länder und die Sozialversicherungen, von ihren Wohnungsbeständen getrennt, sodass der öffentliche Anteil am Wohnungsmarkt erheblich zurückgegangen ist.

### Die besondere Stellung kommunaler Wohnungsunternehmen am Wohnungsmarkt

Der Wohnungsmarkt unterscheidet sich von vielen anderen Gütermärkten dadurch, dass er ein Grundbedürfnis befriedigt und die Wohnkosten zugleich einen erheblichen Teil des Einkommens der privaten Haushalte binden. Zwar gibt es kein verfassungsrechtlich verbrieftes Grundrecht auf Wohnen, die Kommunen sind jedoch verpflichtet, Personen, die über keine eigene Wohnung verfügen, unterzubringen. Damit richtet sich kommunale Wohnungspolitik in erster Linie an Haushalte mit niedrigem Einkommen. Zur Sicherung der Wohnraumversorgung stehen den Kommunen allerdings mehrere Möglichkeiten offen. Das Angebot von Wohnungen über ein eigenes Unternehmen ist lediglich eine, allerdings wichtige Option.

Ein zweiter wichtiger Bestandteil der sozialen Wohnraumversorgung ist der öffentlich geförderte soziale Wohnungsbau. Die Inanspruchnahme solcher Fördermittel steht grundsätzlich jedem Anbieter offen. Gleichwohl haben sich kommunale Unternehmen in hohem Maße im sozialen Wohnungsbau engagiert. Der Bestand an Sozialwohnungen ist allerdings seit Jahren rückläufig, sodass die Wohnraumversorgung einkommensschwacher Bevölkerungsgruppen zunehmend problematisch wird. Dies gilt vor allem in den prosperierenden Ballungsgebieten. Mit der Föderalismusreform ist der soziale Wohnungsbau vom Bund in die Kompetenz der Länder übergegangen, die nun eigene Vorgaben entwickeln müssen.

Vor dem Hintergrund auslaufender Bindungen im sozialen Wohnungsbau wird der übrige Wohnungsbestand

kommunaler Wohnungsunternehmen zunehmend wichtig für die Wohnraumversorgung. Viele Bestände sind älteren Datums und weisen damit vergleichsweise niedrige Mieten auf. Damit wirken sie auch dämpfend auf das Mietniveau in Kommunen. Allerdings ist darauf zu achten, dass auch die Bestände der kommunalen Wohnungsunternehmen – auch bei einer moderaten Mietpolitik – angemessene Erträge erwirtschaften. Nur so können sie auch in die Modernisierung des Bestandes investieren. Dies gilt in den letzten Jahren vor allem für die energetische Sanierung, da die steigenden Energiepreise die Nebenkosten für eine Wohnung („zweite Miete“) erheblich in die Höhe getrieben haben.

### Die Sozialrendite – ein besonderer Beitrag der Wohnungsunternehmen?

Der Verkauf der kommunalen Wohnungsbestände in Dresden, aber auch gleichartige Bestrebungen des Bundes und der Länder haben die Frage aufkommen lassen, ob kommunale Wohnungsunternehmen nicht über ihren fiskalischen Wert hinaus einen positiven Beitrag zur Stadtentwicklung leisten. Dies ist unter dem Begriff „Stadrendite“ bzw. „Sozialrendite“ in den vergangenen Jahren intensiv diskutiert worden. Dabei wird zum einen die sozialpolitische Funktion hervorgehoben, indem kommunale Unternehmen über das reine Vermietungsgeschäft hinaus Umfeldmaßnahmen durchführen, die das soziale Milieu stabilisieren helfen. Dadurch könnten auf längere Sicht Kosten für ansonsten erforderliche soziale Aktivitäten vermieden werden.

Zum anderen wird betont, dass kommunale Unternehmen stärker an entwicklungspolitischen Zielen der Kommune orientiert sind. Das kann sich in der Baugestaltung, der sozialen Mischung in Quartieren, der Aufbereitung von Konversionsflächen, dem Klimaschutz und anderen kommunalen Aufgabenfeldern auswirken. Dass die Fortentwicklung von Wohnungsbeständen in den Quartieren, aber auch der Wohnungsneubau die kommunale Entwicklung nachhaltig beeinflusst, ist unbestritten. Ob dies allerdings auch in einer quantifizierbaren Größe ausgedrückt werden kann, ist fraglich.

Zudem wird darauf hingewiesen, dass die Kommune einige rechtliche Möglichkeiten hat, um das Handeln privater Investoren auf die kommunalen Ziele abzustimmen. Ob und inwieweit Kommunen diese tatsächlich auch nutzen können, hängt sehr von den spezifischen Bedingungen vor Ort ab. Diese Überzeugung ist allerdings durch

die Entwicklung in Dresden zumindest fraglich geworden. Dort war zur Absicherung vor allem der Mieter mit dem Erwerber des städtischen Wohnungsbestandes eine Sozialcharta vereinbart worden. Diese ist allerdings nach Auffassung der Stadt vom Erwerber nicht eingehalten worden, sodass die Angelegenheit nunmehr gerichtsanhängig ist.<sup>2</sup>

In dem Zusammenhang muss allerdings darauf hingewiesen werden, dass sich die Privatisierungsdiskussion nur auf die Veräußerung großer (kommunaler) Wohnungsbestände bezieht. Ein Vorstoß der Stadt Freiburg in diese Richtung ist im Jahr 2006 durch einen Bürgerentscheid verhindert worden. Weitgehend unumstritten hingegen ist die sogenannte Mieterprivatisierung, das heißt der Verkauf einer Wohnung an die bisherigen Mieter.

### Neue Aufgaben der kommunalen Wohnungswirtschaft

Neben der Versorgung einkommensschwacher Haushalte sind für die kommunalen Wohnungsunternehmen mittlerweile weitere Betätigungsfelder hinzugekommen. Dazu zählen vor allem der barrierearme Umbau der vorhandenen Bestände und die Gewährleistung weitgehender Barrierefreiheit beim Wohnungsneubau. Die kommunalen Unternehmen übernehmen hierbei eine Vorbild- und Pilotfunktion. Ihnen kommt zugute, dass sie über größere zusammenhängende Bestände verfügen, in denen gerade ein Umbau kostengünstiger zu realisieren ist. Das gilt im Grundsatz auch für die gewerblichen Wohnungsunternehmen; für die mehr als 14 Millionen Mietwohnungen privater Kleineigentümer stellt es sich allerdings etwas anders dar.

Ein zweites großes Betätigungsfeld ist die energetische Sanierung der vorhandenen Wohnungen. Die Klimaschutzziele in Deutschland sind ohne eine bessere Isolierung und Dämmung sowie effizientere Energieversorgung von (Wohn-)Häusern nicht zu erreichen. Auch hier

sind die in Privateigentum befindlichen Wohnungen schwerer zu erreichen. Ein Problem der energetischen Sanierung hat allerdings in der Frage bestanden, ob und inwieweit die vom Unternehmen getätigten Investitionen zu Mieterhöhungen führen können. Wirtschaftlich sei dies – so die Unternehmen – gerechtfertigt, weil durch die Sanierung für die Mieter Einsparungen bei den Energiekosten entstünden. Inzwischen hat der Bundesgerichtshof mit seinem Urteil aus dem März 2011 die Seite der Unternehmen deutlich gestärkt. Aus Sicht des Klimaschutzes ist diese Entscheidung zu begrüßen.

Eine dritte große Aufgabe bringt der demografische Wandel für die Wohnungswirtschaft insgesamt und für die kommunalen Wohnungsunternehmen im Besonderen. Die seniorengerechte Ausgestaltung des Wohnraums zählt dazu ebenso wie das Angebot haushaltsnaher Dienstleistungen (zum Beispiel Reinigung, Schneeräumung, Einkauf). Parallel dazu engagieren sich kommunale Wohnungsunternehmen – soweit dies wirtschaftlich auch vertretbar ist – beim Ausbau neuer Wohnformen für das Alter wie Senioren-WGs, das generationengemischte Wohnen oder andere Möglichkeiten der Wohnungsneorientierung im Alter. Auch wenn dies kein Alleinstellungsmerkmal kommunaler Wohnungsunternehmen ist, so haben sie zusammen mit den Wohnungsgenossenschaften doch eine sehr aktive Rolle in diesem, allerdings begrenzten Segment des Wohnungsmarktes eingenommen.

Schließlich soll auf die Rolle verwiesen werden, die kommunale Wohnungsunternehmen im Rahmen des Stadtumbaus, vor allem im Programm „Soziale Stadt“, eingenommen haben. Hierbei haben sie sich in hohem Maße auch mit flankierenden Maßnahmen wie dem Quartiersmanagement und der Unterstützung von Initiativen und Aktivitäten im Quartier befasst. Allerdings ist fraglich, ob und in welcher Form dieses Programm auch in Zukunft noch fortgeführt wird, da der Bund die Mittel für die Städtebauförderung, zu denen dieses Programm zählt, in den letzten Jahren zurückgefahren hat.

<sup>2</sup> Ganz schwierig wird es für die Kommune, wenn größere Wohnungsbestände Dritter (Genossenschaften, Land) an private Investoren veräußert werden. Auf deren Handeln hat die Kommune in der Regel so gut wie keinen Einfluss. Deshalb war die Kritik der Kommunen in Nordrhein-Westfalen am Verkauf der Wohnungen der Landesentwicklungsgesellschaft (LEG) durch das Land an einen Finanzinvestor besonders groß.

### Die Stellung der Sparkassen am Finanzmarkt

Sparkassen sind fester Bestandteil des deutschen dreigliedrigen Bankensystems neben den Geschäfts- und den Genossenschaftsbanken. Je nach betrachteter Kennziffer beträgt der Marktanteil der „s-Finanzgruppe“, zu der auch die Landesbanken zählen, 30 bis 40 Prozent.<sup>1</sup> Bezogen auf das Geschäftsvolumen ist die s-Finanzgruppe mit einem Anteil von 33,4 Prozent nach wie vor Marktführer. Besonders bedeutsam sind die Sparkassen und Landesbanken für die Kreditversorgung der öffentlichen Haushalte; hier hält die Gruppe gut ein Drittel der ausgegebenen Kredite. Da Bund und Länder auch andere Verschuldungsformen wählen, ist der Anteil der s-Finanzgruppe am Kommunalkredit weitaus höher. Ende 2010 entfielen auf die s-Finanzgruppe mehr als 45 Prozent.<sup>2</sup>

Die Zahl der Sparkassen ist im Lauf der Zeit zwar durch Fusionen zurückgegangen, dennoch ist der Sparkassen-sektor flächendeckend in Deutschland vertreten. Ende 2010 gab es noch 429 eigenständige Sparkassen mit fast 250.000 Mitarbeitern und mehr als 15.000 Zweigstellen. Darunter befinden sich nur wenige sogenannte Freie Sparkassen, die keine Kommune als Träger haben. Die größte deutsche Sparkasse, die Hamburger Sparkasse, ist eine Freie Sparkasse in der Rechtsform einer nicht börsennotierten Aktiengesellschaft. Die Freien Sparkassen

unterliegen demzufolge auch nicht den landesspezifischen gesetzlichen Regelungen des Sparkassenrechts.

Auch wenn es den Begriff der Sparkasse in vielen anderen Ländern der Welt gibt, zeichnen sich die deutschen Sparkassen durch eine Besonderheit aus. Träger der Sparkassen sind die Kommunen, in aller Regel die Landkreise und die kreisfreien Städte; einzelne Sparkassen werden auch in Form eines Zweckverbandes mehrerer Kommunen geführt. Zudem sind die Sparkassen Anstalten des öffentlichen Rechts, das heißt die Träger haben für die notwendige Kapitalausstattung der Institute zu sorgen. Alle Bundesländer haben spezielle Sparkassengesetze, die in Einzelheiten voneinander abweichen. Im Übrigen gilt in allen Gemeindeordnungen, dass eine Kommune andere Bankunternehmen nicht errichten oder betreiben darf.

Bis 2005 hatten die Trägerkommunen zudem noch die Gewährträgerhaftung zu übernehmen. Somit waren sie den Sparkassenkunden gegenüber leistungspflichtig, sofern die Sparkasse aus eigener Kraft oder durch Inanspruchnahme übergreifender Stützungseinrichtungen nicht in der Lage war, Forderungen der Kunden zu bedienen. Diese Haftung ist für nach 2005 abgeschlossene Geschäfte entfallen, da die EU-Kommission darin eine unerlaubte Beihilfe für die Institute sah.

<sup>1</sup> Alle Zahlenangaben beruhen auf: s-Finanzgruppe, Deutscher Sparkassen- und Giroverband: Zahlen und Fakten 2010, Berlin, Juni 2011.

<sup>2</sup> Diese Angaben sind der Statistik der Deutschen Bundesbank entnommen.

## Geschäftstätigkeit

Für Sparkassen gilt das Regionalprinzip, das heißt ihr Geschäftsgebiet ist üblicherweise auf das Gebiet des Trägers bzw. der Träger beschränkt. Ausnahmen gelten (zumindest übergangsweise), wenn durch Gebietsreformen sich die Grenzen der Träger verändern. Unbeschadet dieser Regelung können Sparkassen aber selbstverständlich Konten für Gebietsfremde (zum Beispiel Berufspendler) führen oder eigene Kunden bei Aktivitäten außerhalb des Geschäftsgebietes begleiten.

Die Sparkassengesetze der Länder weisen den Sparkassen vor allem die Versorgung breiter Bevölkerungsschichten („Konto für jedermann“) sowie des Mittelstandes mit finanzwirtschaftlichen Dienstleistungen zu. Eine besondere Rolle kommt ihnen bei der Heranführung der Jugend an den Finanzmarkt zu. Darüber hinaus tragen sie üblicherweise auch zur Finanzierung der Schuldnerberatung bei. Ein besonderes Merkmal der Sparkassen ist ihr (noch immer) dichtes Zweigstellennetz. Sie sind neben den Genossenschaftsbanken gerade in kleineren Orten oft die einzigen Kreditinstitute; darüber hinaus gibt es Sparkassen in dünn besiedelten Räumen, die ihre Dienstleistungen auch mobil („Sparkassenbus“) anbieten. Angesichts des scharfen Wettbewerbs – vor allem mit den Direktbanken – sind die Sparkassen allerdings gezwungen, ihre Kosten zu reduzieren. Dazu gehört auch die Schließung von Zweigstellen.

## Rechtliche Grundlagen und Organisation

Die Sparkasse ist eine Anstalt des öffentlichen Rechts. Neben dem Sparkassengesetz ist die von der Trägerkommune erlassene Satzung für die Arbeit des Instituts maßgeblich. Jede Sparkasse wird von einem Vorstand aus zumindest zwei Personen sowie dem Verwaltungsrat geführt. Die Vorstände unterliegen besonderen Qualifikationsanforderungen, dies gilt inzwischen ausdrücklich auch für die Mitglieder des Verwaltungsrates. Vorsitzender des Verwaltungsrates ist in den meisten Ländern kraft Amtes der Leiter der Verwaltung des Trägers, das heißt im Regelfall der oder die Oberbürgermeister/in bzw. der oder die Landrat/rätin. Bei Zweckverbandssparkassen ist in der Zweckverbandssatzung zu bestimmen, wer den Vorsitz übernimmt.

Die zulässige Größe des Verwaltungsrates ist im Gesetz bestimmt; dort sind auch nähere Angaben über die Zusammensetzung getroffen. In jedem Fall gehören dem

Verwaltungsrat von der Vertretungskörperschaft des Trägers, also dem Rat bzw. Kreistag, benannte Mitglieder an. Diese müssen nicht zwangsläufig Mitglieder im Rat bzw. Kreistag sein; die Benennung sachkundiger Bürger ist durchaus möglich. Üblicherweise (oder durch Gesetz vorgegeben) ist bei der Zusammensetzung das Stärkeverhältnis der Fraktionen oder Gruppierungen in der Vertretungskörperschaft des Trägers zu berücksichtigen. In Bayern beispielsweise ist hingegen geregelt, dass dem Verwaltungsrat ausdrücklich Externe angehören müssen. Unterschiedlich zwischen den Ländern sind auch die Bestimmungen über die Vertretung von Mitarbeitern im Verwaltungsrat.

Die Sparkassen unterliegen einer zweifachen Aufsicht. Auf der einen Seite steht die Sparkassenaufsicht des jeweiligen Bundeslandes; auf der anderen Seite hat die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht in den letzten Jahren ein immer größeres Gewicht gewonnen. Mittelbar spielt mittlerweile auch die Europäische Bankenaufsicht eine wichtige Rolle. Die Turbulenzen der vergangenen Jahre an den Kapitalmärkten haben dazu geführt, dass die Eigenkapitalanforderungen an alle Kreditinstitute – damit auch an die Sparkassen – verschärft werden (Basel III). Damit soll eine bessere Risikovorsorge ermöglicht werden. Viele Institute sind daher verpflichtet, ihr Eigenkapital aufzustocken. Das setzt möglichen Ausschüttungen an den Träger in absehbarer Zeit enge Grenzen.

## Verknüpfung mit dem kommunalen Haushalt

Anders als andere kommunale Unternehmen sind die Sparkassen (mit Ausnahme Hessens) nicht im Haushalt der Trägerkommune enthalten. So sind Wirtschaftspläne oder Jahresabschlüsse der Sparkassen dem Haushaltsplan nicht beizufügen. Sie werden als Vermögenswert weder in der Bilanz des Kernhaushalts noch in der Gesamt- oder Konzernbilanz der Kommune geführt. Ein Ausweis erfolgt lediglich dann, wenn die Sparkasse Überschüsse an den Träger ausschüttet oder der Träger der Sparkasse Kapital zuführen muss. Auch wenn keine Ausschüttung erfolgt, haben die Sparkassen eine wichtige Funktion für das kommunale Geschehen. So unterstützen Sparkassen soziale oder kulturelle Veranstaltungen im Gebiet des Trägers, geben Spenden an Vereine und gemeinnützige Einrichtungen oder bieten ihre Geschäftsräume als Ausstellungsorte für heimische Künstler.



Eine ganz wichtige Funktion haben die 718 Stiftungen der Sparkassen-Finanzgruppe (im Jahr 2010), die inzwischen ein Stiftungskapital von fast 2 Milliarden Euro aufweisen. Die Stiftungszwecke sind breit gefächert, unterstützen aber in den Kommunen vor allem jene Bereiche, die gemeinhin den freiwilligen Aufgaben zugerechnet werden und in besonderem Maße vom Konsolidierungsdruck bedroht sind. 2010 konnten diese Stiftungen 70 Millionen Euro ausschütten (Schaubild 7).

### Privatisierung der Sparkassen?

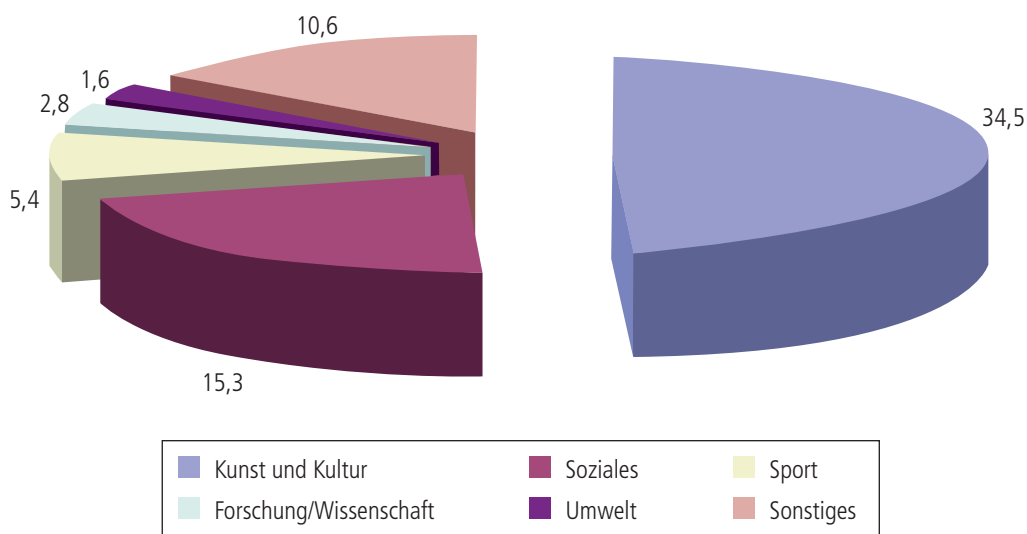
Die besondere Rechtsstellung der Sparkassen hat wiederholt zu Diskussionen darüber geführt, die Sparkassen zu privatisieren. Damit würde das traditionelle Drei-Säulen-Modell des deutschen Finanzsektors beseitigt. Politisch relevant wurde die Frage bei der Veräußerung der Berliner Sparkasse durch das Land Berlin. Damals haben die deutschen Sparkassen im Verbund die Anteile erworben

und das Institut somit im Sparkassensektor erhalten. Aufsehen erregte auch die Absicht der Stadt Stralsund, ihre Sparkasse aus fiskalischen Gründen zu veräußern. Dies ist durch das Land Mecklenburg-Vorpommern untersagt worden. Daneben haben auch einige andere deutsche Kommunen ihre Bereitschaft zur Veräußerung von Geschäftsanteilen bekundet. Zu konkreten Verkaufsverhandlungen ist es indes nie gekommen. Derzeit findet das Thema Privatisierung ohnedies keine besondere Aufmerksamkeit, da potenzielle Erwerber damit befasst sind, die neuen Eigenkapitalanforderungen zu erfüllen.

In einigen Bundesländern gibt es stattdessen die Möglichkeit, stille Einlagen in die Sparkasse zu tätigen. Die stille Beteiligung zielt vor allem auf die Mitarbeiterschaft oder auf Kunden; damit sollen Bindungen gestärkt werden. Der öffentlich-rechtliche Charakter der Sparkasse wird dadurch jedoch nicht berührt.

Ausschüttungen der Stiftungen der s-Finanzgruppe 2010 in Mio. Euro

Schaubild 7



Quelle: [www.sparkassenstiftung.de/index.php?id=43](http://www.sparkassenstiftung.de/index.php?id=43).

## Literatur

- Deutscher Städtetag (Hrsg.): Städtische Wirtschaft – Hinweise für die Steuerung und Kontrolle städtischer Beteiligungen, Köln 2002.
- Eilenfeld, Frank: Kommunales Beteiligungsmanagement, in: Veldboer, Wolfgang/Bruns, Mario/Eckert, Christoph (Hrsg.): Praxishandbuch Kämmerei, Berlin 2011, S. 409ff.
- Henneke, Hans G. und Ritgen, Klaus: Kommunales Energierecht, Wiesbaden 2010.
- Hoppe, Werner und Uechtritz, Michael: Handbuch Kommunale Unternehmen, 2. Auflage, Köln 2007.
- Just, Tobias u.a.: Stadttrendite: Wirklich von Nutzen? Ein Streitgespräch. Deutsche Bank Research, Aktuelle Themen 418, Frankfurt am Main 2008.
- Kilian, Werner/Richter, Peter/Trapp, Jan H.: Ausgliederung und Privatisierung in Kommunen. Empirische Befunde zur Struktur kommunaler Aufgabenwahrnehmung, Berlin 2006.
- Lüdde, Stefan: Sparkassenrecht der Länder, Stuttgart 2010.
- Mann, Thomas und Püttner, Günter (Hrsg.): Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis, 3. Auflage, Heidelberg 2011.
- Schwarting, Gunnar: Der kommunale Haushalt, 4. Auflage, Berlin 2010, Kapitel IV.3.
- Westermann, Georg und Cronauge, Ulrich: Kommunale Unternehmen. Eigenbetriebe – Kapitalgesellschaften – Zweckverbände, Berlin 2005.
- Wurzl, Gabriele/Schraml, Alexander/Becker, Ralph (Hrsg.): Rechtspraxis der kommunalen Unternehmen, 2. Auflage, München 2010.

[www.vku.de](http://www.vku.de)

[www.vdv.de](http://www.vdv.de)

[www.dsgv.de](http://www.dsgv.de)

Fachbeiträge finden sich vor allem in der „Zeitschrift für öffentliche und gemeinwirtschaftliche Unternehmen“

### **Prof. Dr. Gunnar Schwarting**

Geschäftsführer des Städtetages Rheinland-Pfalz

Gunnar Schwarting ist seit 1992 Geschäftsführer des Städtetages Rheinland-Pfalz und seit 2001 Honorarprofessor an der Deutschen Hochschule für Verwaltungswissenschaften in Speyer. Zuvor war er unter anderem Mitarbeiter der Kämmerei der Stadt Düsseldorf sowie Beigeordneter und Stadtkämmerer der Stadt Frechen (Erftkreis). In Speyer war er Sachkundiger Bürger und Mitglied des Stadtrates. Schwarting hat zahlreiche Bücher und Aufsätze zu kommunalpolitischen Themen, insbesondere zu den Bereichen Haushalt und Finanzen publiziert.