
Lokale Auswirkungen der Liberalisierung öffentlicher Dienstleistungserbringung in der Europäischen Union: eine polit-ökonomische und rechtliche Analyse

Werner G. Raza, Valentin Wedl*

1. Einleitung

Die Frage der Auswirkungen der europäischen Integration auf die lokale Ebene gehört zu den eher vernachlässigten Bereichen der Integrationsforschung. Die einschlägige wissenschaftliche Debatte konzentriert sich zumeist entweder auf bekannte regionalökonomische Fragen (Kohäsion, Divergenz- bzw. Konvergenzforschung), oder thematisiert die Ausgestaltung sowie die Effekte der EU-Regionalpolitik selbst. Man könnte meinen, die Vernachlässigung der lokalen Ebene spiegle mithin die Randexistenz dieses Politikfeldes auf EU-Ebene wider. Im Rahmen dieses Beitrags soll im Folgenden gezeigt werden, dass dies nur zum Teil richtig ist. Vielmehr gehen von der europäischen Ebene mannigfaltige – direkte wie indirekte – Einflüsse auf Lokalentwicklung und -politik aus. Die These dieses Artikels ist denn auch, dass gerade die „indirekten“ Politikbereiche auf europäischer Ebene für die Lokalpolitik ungleich relevanter sind. In ihnen vollziehen sich gerade in der aktuellen Umbruchphase die für die Kommunen zentralen Strukturverschiebungen. Dazu zählt eine ganze Reihe unterschiedlicher Politikfelder (z. B. die Umwelt-, Frauen-, Bildungs- und Technologiepolitik). Diese zielen zwar nicht primär auf die kommunale Ebene ab, beeinflussen sie aber mittelbar materiell und auch konzeptionell. Das zentrale diesbezügliche EU-Politikfeld der letzten fünfzehn Jahre ist aber wohl die Binnenmarkt- und Wettbewerbspolitik. Diese hat die polit-ökonomischen Strukturen von Staat und Wirtschaft der EU-Mitgliedstaaten nachhaltig verändert. Sie bildet den wichtigsten Transmissionsriemen zur Verwirklichung des EU-Binnenmarkts, insbesondere des freien Waren- und Dienstleistungsverkehrs.

Ausgehend von einigen theoretisch-konzeptionellen Überlegungen zum Diskurs und Prozess neoliberaler Restrukturierungspolitik, wollen wir im Folgenden jenen politischen Prozess erörtern, der sowohl im Hinblick auf seine diskursive als auch materielle Wirkungsmächtigkeit von herausra-

gender Bedeutung für die lokale Ebene ist, nämlich die Liberalisierungs- politik im Bereich der öffentlichen Dienstleistungen. Das Hauptaugenmerk der Diskussion wird dabei nicht auf der detaillierten Wiedergabe von einzelnen Sektorpolitiken liegen. Vielmehr geht es darum, die polit-ökonomische Logik des Gesamtprozesses der EU-Liberalisierungsstrategie und deren Auswirkungen auf die Form und Richtung lokaler Politik aufzuzeigen. Dazu werden wir in unserer Darstellung den Schwerpunkt auf zwei zentrale Mechanismen legen, über welche die Liberalisierung durchgesetzt wird. Nämlich einerseits auf die vorzufindende Mehrebenenpolitik, wobei besonders auf die internationale Ebene (WTO) sowie die europäische Ebene eingegangen und ihr Zusammenwirken aufgezeigt wird. Und andererseits auf die Implementierung der Liberalisierungspolitik im Binnenmarkt- und Wettbewerbsrecht der EG, dem bei der politischen Durchsetzung eine zentrale Rolle zukommt.

Abschließend wird im Resümee versucht darzulegen, wie die geschilderten Prozesse und deren Auswirkungen auf die lokale Ebene polit-ökonomisch zu verorten und in einen größeren Gesamtzusammenhang zu stellen sind.

2. Neoliberalismus als Ideologie und Projekt – einige konzeptionelle Überlegungen

Historisch lässt sich feststellen, dass sich die Periode wirtschaftlicher Prosperität der 1950er bis 1970er Jahre – der sog. „atlantische Fordismus“ – in den frühen 1970er Jahren erschöpfte und in eine Krise mündete. Diese Krise betraf die Akkumulation¹ und auch den gesellschaftlichen Regulationsmodus. Am Ende der 1970er Jahre, eines Jahrzehnts ökonomischer Probleme und sozialer Konflikte, kam es ausgehend von den USA zur Implementierung der ersten wirtschaftspolitischen Maßnahmen, die darauf abzielten, der Krise durch eine Transformation der gesamten kapitalistischen Beziehungen Herr zu werden. Diese sog. „neoliberale“ Gegenreform konnte sich in den 1980er Jahren als politisch dominantes Modell in den USA und Großbritannien und daraufhin nach und nach in der gesamten OECD-Welt etablieren. Infolge der Schuldenkrise der Dritten Welt Anfang der 1980er Jahre wurde diesen Ländern das neoliberale Modell über internationale Organisationen wie den IWF und die Weltbank aufoktroiert. In den 1990er Jahren wurden die ehemaligen realsozialistischen Staaten als nunmehrige Transformationsökonomien einer radikalen Strukturanpassung unterzogen, und auch die krisengeschüttelten Länder Südasiens wurden von der neoliberalen Flutwelle erfasst. Schließlich kam es seit den 1980er Jahren auch in Westeuropa im Kontext des EG-Binnenmarktes auf Betreiben des transnationalen Finanz- und Industriekapitals zu einer Aushöhlung des wohlfahrtsstaatlichen Modells und

seiner Ablösung durch ein liberales, auf den Prinzipien von Markt und Wettbewerb basierendes Modell.

Worin besteht nun das spezifisch Neue des Neoliberalismus? Dazu zählen wir im Bewusstsein der Verschwommenheit des Begriffs, die sich aus der Existenz partiell unterschiedlicher, ihn speisender geistiger Strömungen ergibt, insbesondere

1.) seine Marktzentriertheit: Der Markt wird als „spontane Ordnung“ (F. A. Hayek), somit als nicht-intendiertes Ergebnis einer kulturellen Evolution, oder als „einfaches System der natürlichen Freiheit“ (A. Smith) und daher als universelles Regulationsmodell gesellschaftlichen Lebens gesehen. Die semantischen Bezüge auf „Natur“ und „Evolution“ sind hochsuggestive Metaphern. Sie verbergen den ideologischen Gehalt hinter dem Verweis auf das sich dem menschlichen Einfluss entziehende, einer höheren Ordnung entsprungene und daher Zwangsläufige, Schicksalhafte des Marktes.² Seine Überlegenheit gründet sich auf die freie Entfaltung des Wettbewerbs. Dadurch wird eine effiziente Allokation gesellschaftlicher Ressourcen ermöglicht und Innovation und technologischer Fortschritt gefördert. Insgesamt wird damit der gesellschaftliche Wohlstand maximiert. Die Implementierung von Markt und Wettbewerb in möglichst allen Lebensbereichen wird so zum obersten strategischen Ziel, auch wenn dies gegen den Widerstand breiter Bevölkerungskreise passieren muss. Daraus folgt

2.) seine latent anti-demokratische Tendenz: Diese gründet sich auf ein elitäres Gesellschaftsverständnis, in dem Politik einer kleinen Schicht dafür geeigneter Führungspersönlichkeiten vorbehalten bleiben soll. Hier gibt es auch einen inhaltlichen Bezug zu italienischen Elitetheoretikern wie Vilfredo Pareto. Die politische Mitgestaltung des Volkes ist daher auf einen periodischen Akt der Wahl zwischen wenigen, von konkurrierenden Fraktionen der Elite vorgegebenen Angeboten zu beschränken. Räume politischer Mitgestaltung durch eine breit gestreute Beteiligung der Bevölkerung mittels ihrer demokratisch legitimierten VertreterInnen sind daher eng zu begrenzen. Dies kommt im Plädoyer für eine „regelgebundene“ und damit „willkürlicher“ (im Fachjargon „diskretionärer“) politischer Gestaltung entzogener Wirtschaftspolitik zum Ausdruck, oder in den sie demokratischen Kontrollmechanismen weitgehend entledigenden Autonomiestatuten von Notenbanken. Nicht zuletzt auch in der veränderten Regulierung liberalisierter Märkte durch die Einrichtung autonomer Kontroll- und Aufsichtsbehörden. Diesen sind zwar behördliche Aufgaben übertragen. Sie verfügen aber oft über eine privatrechtliche Organisationsform und entziehen sich in der Praxis damit weitgehend Kontrollen demokratisch legitimer Organe. Stephen Gill (1998, 2000) spricht in diesem Zusammenhang von einem „neuen Konstitutionalismus“, der mittels rechtlicher Festschreibungen die ökonomische Sphäre von demokratischer Ver-

antwortlichkeit separiert. Der politische Raum und die Unterordnung breiter Lebensbereiche unter demokratische Verfahren der kollektiven Willensbildung werden so deutlich restringiert. Damit verbunden ist

3.) die Transformation der Staatlichkeit: Der Staat als fundamentale Struktur kapitalistischer Vergesellschaftung stellt das zentrale Angriffsziel des Neoliberalismus dar. Die natürlich evolvierte Ordnung des Marktes garantiert die Freiheit des Individuums. Diese Freiheit gründet sich primär auf die Abwesenheit von Zwang. Zwangsausübung durch den Staat wird daher abgelehnt. Insofern ist das Aufbrechen des (Wohlfahrts-)Staats von zentraler Bedeutung, als nur dadurch eine neue liberale Entwicklungsweise, welche die „freie“ Initiative dem Individuum zurückgibt, begründet und für alle bindend gemacht werden kann. Damit gemeint ist natürlich in erster Linie die Freiheit im ökonomischen Bereich. In zweiter Linie bezieht sich Freiheit auf die Verantwortlichkeit des Einzelnen in Bezug auf die Bewältigung seines individuellen Schicksals. Die im Wohlfahrtsstaat verwirklichte Idee sozialer Grundrechte wird so zurückgewiesen. Die Diskussion verläuft dazu unter dem Leitmotiv „*from government to governance*“. Sie markiert denn auch den grundsätzlichen Strukturbruch mit dem fordistisch-wohlfahrtsstaatlichen Modell. Die Wirkungsmächtigkeit des *Governance*-Diskurses kristallisiert sich in drei dominante Trends:³

(i) die Entnationalisierung des Staates bzw. der Staatlichkeit: Damit gemeint ist die Erosion nationalstaatlicher Apparate, deren Kompetenzen territorial und funktional auf verschiedenen Ebenen (subnational, national, supranational) neu organisiert werden. Es entsteht damit ein neuer staatlicher „*spatial fix*“, d. h. eine veränderte territoriale Kompetenzverteilung.⁴

(ii) die Entstaatlichung politischer Regime: Dies impliziert eine Bewegung weg von der Zentralität des Staates in der Bereitstellung ökonomischer und sozialer Projekte und der Sicherung politischer Hegemonie hin zur Aufwertung verschiedener Formen der Kooperation von gouvernementalen, paragouvernementalen und nichtgouvernementalen Organisationen, in welchen der Staat nur mehr *Primus inter pares* ist. Damit einher geht ein tendenzieller Verlust autonomer staatlicher Handlungsfähigkeit. Bestimmte nichtgouvernementale Akteure (z. B. Verbände, Unternehmen) erlangen einen größeren Einfluss auf Politikformulierungs-, Entscheidungs- und Umsetzungsprozesse. Teilweise übernehmen sie sogar staatliche Aufgaben. Die Staatsmacht als solche muss darunter aber nicht leiden, kann in bestimmten Bereichen sogar aufgewertet werden. Sie wird lediglich in den Dienst bestimmter gesellschaftlicher Interessen gestellt. Mit Poulantzas (1980) könnte man daher vielleicht treffender von einer Verschiebung von der allgemeinen – Gewährleistung sozialer Kohäsion – zu den besonderen Funktionen des Staates, d. h. der Sicherung der ökonomischen Verwertungsbedingungen, sprechen.⁵

(iii) die Internationalisierung des Nationalstaates: Damit umrissen ist die systematisch gestiegene Bedeutung der inter- bzw. supranationalen Ebene für nachrangige staatliche Ebenen. In vielen Bereichen der Wirtschafts-, Sozial-, Umwelt- oder anderer Politiken ist es zunehmend die internationale Ebene, welche die Orientierungen und Leitlinien vorgibt. Die Wandlung vom auf sozialen Ausgleich orientierten nationalen Wohlfahrtsstaat zum auf den internationalen Standortwettbewerb getrimmten Schumpeterianischen Leistungsstaat möge als paradigmatische Exemplifizierung dienen.⁶

4.) Die über die Ent- bzw. Internationalisierung vermittelte Entstaatlichung gesellschaftlicher (Re-)Produktionsbereiche ist Voraussetzung des letzten hier identifizierten Charakteristikums neoliberaler Vergesellschaftung: ihre expansive, auf die Durchkapitalisierung weiterer Gesellschaftsbereiche angelegte Tendenz. Diese Tendenz hat ihre maßgeblichen Ursachen in der außerordentlichen Bedeutungszunahme der Finanzmärkte und dem Druck, den das nach neuen Veranlagungen suchende Spekulationskapital ausübt. Das äußert sich speziell im eindeutigen Trend zur Kommodifizierung aller Lebensbereiche. Öffentliche Güter wie die staatliche Infrastruktur, soziale Dienstleistungen (Pensionen, Gesundheit), oder die natürliche Umwelt werden zunehmend warenförmig gestaltet. Sie werden sukzessive dereguliert, liberalisiert und flexibilisiert, also vermarktet und damit den Verwertungsinteressen des privaten Sektors unterworfen. Umgekehrt impliziert dies die Schwächung des kollektiven politischen Zusammenhangs, der die Bedingungen und Formen ihrer Bereitstellung zumindest idealiter nach Gesichtspunkten eines demokratisch formulierten Allgemeininteresses geregelt hatte.

Inwieweit sich das eben geschilderte neoliberale Modell auch im gemeinschaftlichen Europa durchgesetzt hat, ist hingegen eine primär empirische Frage. Eine Reihe von regulationstheoretisch angeleiteten Untersuchungen gibt hier klare Hinweise, dass auch die europäische Integration stark von neoliberalen Elementen geprägt ist, wenngleich man nicht von einem ausschließlich neoliberalen Modell sprechen kann.⁷ Es wird daher im Rahmen dieses Artikels zu zeigen sein, ob und in welcher Form Marktförmigkeit, Internationalisierung und Entstaatlichung, Entdemokratisierung und Durchkapitalisierung auch die kommunale Ebene, speziell die kommunale Dienstleistungserbringung durchdringen.

Konkret geht es im Folgenden darum, aufzuzeigen, dass staatliches – und damit auch lokalstaatliches – Handeln zunehmend als System von mehreren territorialen Regulierungsebenen funktioniert. Lokalstaatliche Politik wird dabei immer stärker auf anderen Ebenen gemacht. Der europäischen wie auch der internationalen Ebene kommt insbesondere im Hinblick auf die Durchsetzung der Liberalisierungspolitik eine strategische Rolle zu.

3. Akteure und Interessen bei der Liberalisierung der öffentlichen Dienstleistungserbringung

Einerseits ist evident, dass sich in den letzten dreißig Jahren große Strukturbrüche im Wirtschaftsmodell der industrialisierten Welt vollzogen haben. Wir haben versucht, das kurz anzudeuten. Andererseits folgen diese Veränderungen keiner vorgegebenen Logik. Ihre spezifische Form entscheidet sich im Feld der Politik. Hier versuchen verschiedene gesellschaftliche Gruppen ihre Interessen durchzusetzen und über staatliche Normierung abzusichern. Das wäre an sich nichts Ungewöhnliches. Das Neue besteht vielmehr darin, dass über die Aufwertung territorialer Politikebenen jenseits des Nationalstaates Politik heute simultan auf mehreren Ebenen stattfindet. Keiner dieser Ebenen kommt apriori Zentralität zu. Vielmehr ist von Fall zu Fall zu untersuchen, welche Politikebene die entscheidende ist. Gesellschaftliche Akteure bedienen sich dieser Ebenen unter taktischen bzw. strategischen Gesichtspunkten. Besonders die großen transnational tätigen Unternehmen und ihre Interessenvertretungen haben die territoriale Reorganisation der Politik unterstützt und mit Erfolg zur Durchsetzung ihrer Interessen eingesetzt. Sie verfügen über einen präferentiellen Zutritt zu vielen internationalen und europäischen Politikforen. Ebenso sind sie mit Letzteren teilweise eng personell verflochten. So rekrutieren sie unter anderem ehemalige politische Funktionäre oder stellen eigenes Personal für politische oder bürokratische Tätigkeiten ab. Erst mit Verspätung und unter schwierigeren Bedingungen erfolgte eine ähnliche internationale Organisation auf Seiten der Arbeitnehmervertretungen und anderer sozialer Bewegungen. Das hängt zum einen mit der stärkeren Heterogenität der zu organisierenden Interessen zusammen, zum anderen mit den beschränkten finanziellen Ressourcen. Auch sollte nicht übersehen werden, dass das transnationale Kapital speziell die Gewerkschaften in den einzelnen Ländern unter Druck setzt und gegeneinander ausspielt. Die Machtbalance der internationalen Zivilgesellschaft ist daher nach wie vor zugunsten der Kapitalseite geneigt. Das gilt sowohl für internationale Organisationen wie die WTO, ist aber auch für die Europäische Union evident.

4. Die internationale Ebene

Spätestens mit der Uruguay-Runde des GATT (1986-1994) bekam die internationale Regulierungsebene für die öffentlichen Dienstleistungen eine neue Qualität. Die in der Uruguay-Runde beschlossenen Abkommen beinhalteten auch eines über den Handel mit Dienstleistungen (General Agreement on Trade in Services, GATS). Mit diesem Abkommen wollte man Zweierlei: Einerseits ging es im Interesse der transnationalen Dienstleistungsunternehmen darum, den internationalen Dienstleistungs-

handel zu fördern. Andererseits musste dafür der stark gestiegenen Bedeutung des internationalen Dienstleistungshandels in regulatorischer Hinsicht Rechnung getragen werden. Es kam nicht zuletzt auf Betreiben der US-amerikanischen Dienstleistungsindustrie zustande. Dabei ging es zentral darum, die vielen nationalen Spezifika von Dienstleistungen transparent, damit international vergleichbar und letztlich auch homogener zu machen. Erst über die Entwicklung von internationalen Standards hinsichtlich der Regulierung von Dienstleistungen und deren Übernahme in die Rechtssysteme der einzelnen Vertragsstaaten können die traditionell sehr abgeschotteten Dienstleistungssektoren für den internationalen Handel geöffnet werden.

Transnational tätige Konzerne engagierten sich im Verbund mit Regierungen seit den 1980er Jahren sehr stark dafür, die WTO von einer reinen Handelsorganisation zur wichtigsten internationalen Regulierungsinstitution des gesamten realwirtschaftlichen Sektors zu machen. Im Verbund mit anderen internationalen Organisationen wie der OECD konnte die WTO einen starken, in der Tendenz disziplinierenden Einfluss auf die nationale Wirtschaftspolitik ausüben. Das belegen die zusätzlichen Abkommen, die im Rahmen der Uruguay-Runde beschlossen wurden. Dazu zählen etwa der Investitionsschutz (TRIMs-Abkommen) und der Schutz geistiger Eigentumsrechte (TRIPs-Abkommen). Mit der im November 2001 in Qatar eingeläuteten neuen Verhandlungsrunde (Doha-Runde) wurden insbesondere aber auch Fragen der Wettbewerbspolitik, öffentlicher Beihilfen, Investitionen und der öffentlichen Auftragsvergabe zum Gegenstand von Verhandlungen innerhalb der WTO. Auch hier geht es nicht nur darum, mehr Transparenz und Vergleichbarkeit der nationalstaatlichen Regelungen herzustellen. Vielmehr sollen multilaterale Standards definiert und durchgesetzt werden, welche z. B. nationale Vergabemärkte öffnen und damit die internationale Verflechtung dieser Märkte erleichtern.

Auch wenn sich das GATS formell nur auf die privatwirtschaftlichen Dienstleistungen bezieht, ist die Grenzziehung zwischen privaten und öffentlich erbrachten Dienstleistungen unklar. Zwar nimmt Art I.3 GATS „*services in the exercise of governmental authority*“ vom GATS aus. Allerdings sind darunter nur solche Dienstleistungen zu verstehen, die weder „*on a commercial basis, nor in competition with one or more service suppliers*“ angeboten werden. Das GATS expliziert diese Definition einzig im Annex on Financial Services. Dort werden als Beispiele für solche Dienstleistungen die Aktivitäten von Zentralbanken bzw. monetärer Aufsichtsorgane und auch gesetzliche Sozialversicherungen (*statutory system of social security*) und öffentliche Pensionskassen (*public retirement plans*) genannt. Damit bleibt zwar formell jedem Mitgliedsstaat überlassen, welche Dienstleistungen als öffentlich bzw. privat klassifiziert werden. Jedoch legt die Konzeption von Art I.3 (c) nahe, dass es de facto letztlich wirtschaftli-

che Entwicklungen sind, welche die Abgrenzung zwischen öffentlich und privat determinieren. Wenn zum Beispiel in einem Land bestimmte Dienstleistungen sowohl von der öffentlichen Hand als auch von Privaten angeboten werden, und das ist in vielen EU-Staaten z. B. im Gesundheits- und Bildungswesen der Fall, kann es in Zukunft durchaus zu Abgrenzungsproblemen kommen. Private ausländische Anbieter könnten sich durch die einseitige Vergabe öffentlicher Förderungen an Inländer diskriminiert fühlen. Dann kann es zu Streitfällen vor dem WTO-Schiedsgericht kommen. Im Fall einer Verurteilung müsste der beklagte Staat seine Gesetze entsprechend ändern. Andernfalls könnten seine Exporte mit Strafzöllen belegt werden. Will man diese Entwicklung vermeiden, ist eine Präzisierung von Inhalt und Umfang öffentlicher Dienstleistungen im GATS in Form einer Ausnahmeklausel dringend notwendig. Ob eine solche Vertragsänderung von den momentan 148 WTO-Staaten akzeptiert würde, ist allerdings höchst ungewiss.

In der Uruguay-Runde von 1986-94 hatten öffentliche Dienste noch eine untergeordnete Rolle in den GATS-Verhandlungen gespielt, es ging zunächst um die Öffnung kommerzieller Dienstleistungssektoren. Das Argument, dass das GATS in ursächlichem Zusammenhang mit der Liberalisierung bzw. Privatisierung öffentlicher Dienste stünde, lässt sich daher in dieser Form nicht aufrechterhalten. Die meisten bislang vollzogenen Liberalisierungen bzw. Privatisierungen öffentlicher Dienste gehen auf den Druck der Weltbank bzw. des IWF für den Fall der Dritten Welt und auf supranationale (Europäische Union) und nationale Initiativen im Fall der Industrieländer zurück. Mit der im November 2001 eingeläuteten Doha-Runde zeichnet sich allerdings ab, dass das zentrale Thema der laufenden GATS-Verhandlungen die Liberalisierung öffentlicher Dienstleistungen sein wird. Die offensiven Interessen der EU beziehen sich primär auf Wasserversorgung, Telekom, Post- und Kurierdienste, Verkehr/Transport und Energiedienstleistungen, jene der USA und anderer Staaten v. a. auf die Bereiche Bildung, Gesundheit sowie kulturelle, v. a. audiovisuelle Dienstleistungen. In den genannten Bereichen hat es in den 1990er Jahren teilweise schon bedeutende autonome Liberalisierungen gegeben, daher besteht von Seiten der betroffenen Staaten nunmehr ein Interesse, auch von den jeweils anderen Staaten die Liberalisierung dieser Sektoren zu erreichen. Das soll über das GATS bewerkstelligt werden. Die Komplementarität der schon durchgeführten Liberalisierungen zwischen der EU und den USA, die sich auch in den jüngst gestellten Forderungen widerspiegelt, impliziert daher zumindest vom Anspruch her eine recht umfassende Liberalisierungsrunde. Die eigentliche Brisanz der laufenden GATS-Verhandlungen erschließt sich aber erst vor dem Hintergrund der von der Europäischen Kommission betriebenen Liberalisierungspolitik (Näheres siehe dazu unten). Die jüngsten Liberalisierungspläne der Kommission

sind nämlich auf zum Teil vehementen Widerstand von Regionen, Kommunen und Städten getroffen. Das gilt insbesondere für den öffentlichen Personennahverkehr und die Siedlungswasserwirtschaft. Gleichzeitig fordert die EU von insgesamt 72 WTO-Staaten die Liberalisierung von deren Wasserversorgung. Es liegt daher die Vermutung nahe, dass über den Umweg der GATS-Verhandlungen der Widerstand gegen die Liberalisierung essentieller Bereiche der Daseinsvorsorge in Europa gebrochen werden soll.

Aus Sicht der Liberalisierungsbefürworter haben nämlich im Rahmen des GATS einmal eingegangene Liberalisierungsverpflichtungen im Vergleich zu nationalstaatlich vorgenommenen Liberalisierungen einen entscheidenden Vorteil: den der völkerrechtlichen Bindung. Im Gegensatz zu nationalen Gesetzen sind einmal im GATS festgeschriebene Liberalisierungen auf Grund des in Art. XXI GATS festgeschriebenen Ausstiegsprozederes mit unter Umständen hohen Kosten verbunden. Damit sind sie vielfach *defacto* unumkehrbar. Dies liegt durchaus im Interesse der Apologeten des Neoliberalismus. Aus demokratiepolitischer Sicht bedeutet dies hingegen ein schwerwiegendes Defizit, werden damit doch politische Handlungsspielräume für die Zukunft empfindlich eingeschränkt.

5. Die europäische Ebene

5.1 Einleitung

Die treibende Kraft hinter den zentralen Projekten der europäischen Integration der letzten zwei Dekaden – Binnenmarkt und Währungsunion – ist zweifellos die Europäische Kommission. Diese nimmt im europäischen Institutionengefüge eine besondere Rolle ein. Einerseits agiert sie als staatliche Denkfabrik, indem sie neue Ideen formuliert, daraus Politikvorschläge ableitet und diese in den europäischen Politikprozess einbringt. Sie interagiert dabei in der Regel mit speziellen Wissensgemeinschaften, Experten, öffentlichen und spezifischen privaten Akteuren.⁸ Ihr Initiativmonopol in der europäischen Rechtsetzung wird ergänzt durch die in den Verträgen normierten exekutiven Aufgaben (v. a. Außenwirtschafts-, Agrar-, Struktur-, Wettbewerbspolitik) und die ihr zukommenden Kontrollfunktionen als „Hüterin der Verträge“ gegenüber den Mitgliedstaaten. Vor dem Vertrag von Maastricht war diese, die Gewaltentrennung missachtende, außerordentliche Machtfülle der Kommission keiner nennenswerten demokratischen Kontrolle durch das Europäische Parlament unterzogen. Politische Verantwortlichkeit bestand nur gegenüber dem Rat und damit mittelbar gegenüber den Regierungen der Mitgliedstaaten.

Diese institutionelle Konfiguration prädestinierte die Kommission geradezu als zentralen Transmissionsriemen für die Durchsetzung eines europaweiten gesellschaftlichen Restrukturierungsprojekts. Mitte der 1980er

Jahre nahm dieses mit dem Binnenmarktprojekt und der Währungsunion konkrete Formen an. Diese von transnationalen Unternehmenskreisen wie dem European Roundtable of Industrialists konzipierten und politisch betriebenen Projekte sollten ab der zweiten Hälfte der 1980er Jahre zum harten Kern der europäischen Politik werden.⁹ Nach der Stagnation des europäischen Integrationsprozesses in den 1970er Jahren erwies sich die Kommission als besonders empfänglich für das Lobbying europaweit vernetzter Organisationen von Industrie- und Finanzunternehmen. Als zentrale Proponentin dieser Projekte vermochte sie sich eine neue *raison d'être* zuzulegen.¹⁰ Neben der EU-Kommission tritt auch der Rat als Liberalisierungsbefürworter auf. Hier ist die Interessenlage allerdings heterogener. Nationale Regierungen sind in der Regel nur dann Liberalisierungsbefürworterinnen, wenn ihre jeweiligen Unternehmen sich davon Wettbewerbsvorteile versprechen.

5.2 Gemeinschaftsrecht und Liberalisierung öffentlicher Dienstleistungen

Die durch die Kommission vorangetriebene Liberalisierungspolitik erstreckt sich vor allem seit den 1990er Jahren auch auf den traditionellen Bereich der öffentlichen Infrastrukturleistungen, im EU-Jargon „Leistungen der Daseinsvorsorge“ oder neuerdings auch „Leistungen von allgemeinem Interesse“ genannt.¹¹ Darunter fallen letztlich alle traditionell staatlicherseits erbrachten öffentlichen Dienstleistungen, reichend von Post- und Telekommunikation, Verkehr, Energie bis hin zu Wasserver- und Abwässerentsorgung und auch Leistungen weitgehend sozialer oder medizinischer Natur. Die Liberalisierung und daraus teilweise folgende Privatisierung der staatlichen Infrastrukturerbringung impliziert überdies insofern eine neue Qualität, als sich damit das Feld der politischen Auseinandersetzung verschiebt. Es wird damit nämlich die Anwendung privatkapitalistischer Logik auf Bereiche übertragen, die bislang zumindest partiell durch andere Rationalitäten in Bezug auf gesellschaftliche Funktion und Organisation gekennzeichnet waren. Damit sind weniger die politischen Zielsetzungen gemeint. Die Produktion einer qualitativ hochwertigen, leistbaren Infrastruktur für die Bevölkerung ist zumindest im politischen Diskurs nach wie vor weitgehend unbestritten. In Frage gestellt wird vielmehr die im Fordismus breit akzeptierte Annahme, dass die Erbringung öffentlicher Dienstleistungen auf Grund ihrer speziellen Charakteristika ebenso wie auf Grund ihrer grundlegenden Bedeutung für die Gesellschaft besonderer Organisationsformen bedarf, welche ihre (partiellen) Herauslösung aus dem privatkapitalistischen Kontext rechtfertigen.

Die z. T. komplexe juristische Dimension dieser Materie soll uns hier nur insoweit interessieren, als sie für das Verständnis der politisch-strategi-

schen Dimension der Entwicklung in diesem Bereich nötig ist. Zusammenfassend findet die Liberalisierungspolitik der EU auf folgenden rechtlichen Ebenen statt: Die *horizontale Ebene* umfasst maßgebliche Rechtsbereiche, die sämtliche Sektoren der Daseinsvorsorge betreffen (Pkt. 5.2.2). Auf der *vertikalen Ebene* erfolgt die schrittweise Liberalisierung einzelner öffentlicher Dienstleistungen durch spezifische Regulierung (Pkt. 5.2.3). Beide Ebenen zusammen wirken als ein Spannungsfeld, auf dem zum einen die politischen und rechtlichen Auseinandersetzungen stattfinden, das aber zum anderen das Terrain in Richtung mehr Liberalisierung vorstrukturiert. Diese Dynamik hin zur Öffnung der Märkte erschließt sich in einem gewissen Sinne bereits aus der *Grundkonzeption des EG-Vertrags*, auf die wir zunächst (Pkt. 5.2.1) eingehen wollen.

5.2.1 Die marktwirtschaftliche Grundintention des EG-Vertrags (EGV)

Wenngleich sich die Gemeinschaft ihrem Aufgabenkatalog (Artikel 2 EGV) zufolge auch der Erreichung zentraler beschäftigungs-, sozial- und umweltpolitischer Ziele verpflichtet sieht, so wird als Mittel dazu in erster Linie die „Errichtung eines Gemeinsamen Marktes und einer Wirtschafts- und Währungsunion“ festgeschrieben. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass es im Lauf der Entwicklung des Gemeinschaftsrechts zu einer gewissen Verselbstständigung nicht-marktwirtschaftlicher Politiken wie etwa auf dem Gebiet der Gleichstellung zwischen Frauen und Männern gekommen ist. Im Zentrum stehen nach wie vor marktwirtschaftlich ausgerichtete Politikbereiche. Deren hohe Bedeutung kommt nicht zuletzt in ihrer vorrangigen Reihung im Rahmen der näheren Tätigkeitsfelder der Gemeinschaft (Artikel 3 EGV)¹² zum Ausdruck sowie in der Festlegung einer koordinierten Wirtschaftspolitik, die „dem Grundsatz einer offenen Marktwirtschaft mit freiem Wettbewerb“ ebenso explizit verpflichtet ist wie die einheitliche Geld- und Wechselkurspolitik (Artikel 4 EGV).

Die im Gemeinschaftsrecht angelegte Schwerkraft des Marktes konfliktiert naturgemäß mit der gesamten Palette an gemeinwohlorientierten europäischen und einzelstaatlichen Tätigkeitsfeldern, welche marktwirtschaftliche Fehlsteuerungen kompensieren bzw. korrigieren sollen. Diesem Konflikt trägt im Bereich der Daseinsvorsorge nunmehr ausdrücklich Artikel 16 EGV Rechnung. Er wurde erst kürzlich – vor allem auf Betreiben Frankreichs – mit dem Vertrag von Amsterdam in den EG-Vertrag eingefügt. Der Artikel erweitert die Aufgabenfelder der Gemeinschaft insoweit, als er speziell auf den Stellenwert des „*Service Public*“ hinweist. Die Gemeinschaft und die Mitgliedstaaten haben deshalb im Rahmen ihrer Zuständigkeiten dafür Sorge zu tragen, dass „die Grundsätze und Bedingungen für das Funktionieren dieser Dienste so gestaltet sind, dass sie

ihren Aufgaben nachkommen können“. Der normative Gehalt dieser Vorschrift wird im Diskurs um die Daseinsvorsorge jedoch vielfach überschätzt. Unbestritten wird die Bedeutung der gemeinwirtschaftlichen Dienstleistungen nunmehr stärker belichtet. Allerdings brachte das bislang keinen Richtungsschwenk bei den maßgeblichen Entscheidungsträgern mit sich. So ist es bezeichnend, dass die Kommission – welche selbst für die Einfügung einer derartigen Bestimmung ins Primärrecht eingetreten ist¹³ – bei Vorschlägen für Rechtsakte zur Liberalisierung öffentlicher Dienstleistungen sich neuerdings auch explizit auf Artikel 16 EGV beruft.¹⁴ Damit erfährt diese Bestimmung – wohl entgegen der ursprünglichen Intention der betreibenden Mitgliedstaaten – gleichsam eine affirmative Wendung. Im Ergebnis eignet sich diese Vorschrift deshalb ebenso wenig wie Artikel 36¹⁵ der Charta der Grundrechte der EU als Belegstelle für einen grundlegenden Ideologiewandel im europaweiten Ringen um die öffentlichen Dienstleistungen, sondern bestenfalls als Argumentationsgrundlage für die Fürsprecher und Gegner der staatlich erbrachten Daseinsvorsorge. Das belegt Artikel 16 nicht zuletzt auch insoweit, als er nur vorbehaltlich der wettbewerbsrechtlichen Bestimmungen für öffentliche Unternehmen gilt, welche im Zentrum des folgenden Punktes stehen.

5.2.2 Die horizontale Liberalisierung: Wettbewerbspolitik und öffentliches Auftragswesen

In den horizontalen Bereich der Liberalisierung fällt vor allem die Wettbewerbspolitik der Gemeinschaft. Hierbei erweist sich gegenwärtig insbesondere die europäische Beihilfenpolitik als in höchstem Maße umstritten. Einen weiteren Schwerpunkt bildet das Recht der öffentlichen Auftragsvergabe. Denn gerade dieses ist dazu prädestiniert, der öffentlichen Hand einschließlich der Kommunalwirtschaft historisch als selbstverständlich erscheinende politische Gestaltungsfreiräume zu entziehen.

5.2.2.1 Öffentliche Dienstleistungen und die Wettbewerbsordnung des EG-Vertrages

Bereits bei der ursprünglichen Ausverhandlung der Römer Verträge bildete die Einbeziehung öffentlicher Unternehmen in das Wettbewerbsregime der EWG einen zentralen Konfliktpunkt innerhalb der Gründungsmitglieder. Im Gegensatz zu den Benelux-Staaten trachteten schon damals vor allem Italien und Frankreich danach, ihren traditionell stark ausgeformten öffentlichen Sektor dem Einfluss des marktorientierten Gemeinschaftsrechts weitgehend zu entziehen. Letztlich konnte jener Kompromiss mühsam errungen werden, der sich auch noch im heutigen Artikel 86 EG-Vertrag ohne nennenswerte zwischenzeitige Modifizierung wiederfindet.

Artikel 86 Absatz 1 EG-Vertrag stellt zunächst relativ unmissverständlich klar, dass auch öffentliche Unternehmen der Wettbewerbsordnung des EG-Vertrags unterliegen. Diese umfassende rechtliche Gleichbehandlung mit privaten Unternehmen bezieht sich somit unter anderem auf das Kartellverbot (Art 81 EGV), das Verbot einer missbräuchlichen Ausnutzung einer marktbeherrschenden Stellung (Art 82 EGV) sowie das Verbot staatlicher Beihilfen (Art 87 EGV). Sie setzt schließlich implizit auch voraus, dass öffentliche Unternehmensführung nach den gleichen Maximen wie die private Unternehmensführung organisiert ist. Dass die Gemeinschaft ferner gemäß Artikel 295 EG-Vertrag keinerlei Privatisierung vorschreiben dürfe, ändert daran nichts, zumal diese oft nur den konsequenten Endpunkt einer von der Gemeinschaftspolitik entfachten Liberalisierung darstellt.

Um jedoch der besonderen Aufgabe des öffentlichen Sektors zu würdigen, sieht Artikel 86 Absatz 2 eine mehr oder weniger weit reichende Ausnahmemöglichkeit vom Gebot der Gleichbehandlung vor. Danach gelten für „Unternehmen“, welche mit so genannten „Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse“ betraut sind, die Vorschriften des EG-Vertrags nicht, soweit zwei weitere Voraussetzungen gegeben sind. Die Anwendung der Bestimmungen des EG-Vertrags würde erstens die Erfüllung der den Unternehmen übertragenen besonderen Aufgabe rechtlich oder tatsächlich verhindern. Und zweitens dürfe die Entwicklung des Handelsverkehrs „nicht in einem Ausmaß beeinträchtigt werden, das dem Interesse der Gemeinschaft zuwiderläuft.“ Diese Bestimmung bildet gleichsam den juristischen Schnittpunkt von Wettbewerbswirtschaft und gemeinwohlorientierter Wirtschaft.¹⁶

Die Unbestimmtheit ihrer einzelnen Tatbestandskriterien lässt jedoch viele Fragen offen: Welche Leistung ist „unternehmerisch“ (und nicht vielmehr ausschließlich sozialen Zwecken gewidmet)? Nach der Judikatur des EuGH sind z. B. Tätigkeiten mit einem ausschließlich sozialen Charakter wie die auf dem Prinzip der Solidarität beruhenden Pflichtversicherungssysteme der sozialen Sicherheit mangels Unternehmenseigenschaft vom Wettbewerbsregime des EGV ausgenommen.¹⁷ Doch wo liegt die Grenze wirklich, ab der von einer unternehmerischen bzw. wirtschaftlichen Tätigkeit auszugehen ist? Reicht ein potenzieller Anbieter derselben Leistung irgendwo in der EU? Und wann würde der EG-Vertrag denn die Aufgabenerfüllung wirklich verhindern? Oder ab welchem Grad ist jenes Ausmaß einer Marktbeschränkung erreicht, das dem Interesse der Gemeinschaft zuwiderläuft? Die damit einhergehende Unsicherheit zur Frage, ob und inwieweit der Staat bestimmte Tätigkeitsbereiche nun den Funktionsweisen der freien Marktwirtschaft tatsächlich entziehen dürfe, wird insbesondere durch den Umstand vergrößert, dass bei der konkreten Fallprüfung die jeweiligen (Markt-)Gegebenheiten zu berücksichtigen

sind. Auf diese Weise hängt im Einzelfall die Erfolgsaussicht einer Geltendmachung des *Service-Public*-Vorbehaltes letztlich auch von einem außergewöhnlich kontingenten Phänomen ab – der (mangelnden) Investitionsbereitschaft potenzieller Konkurrenten. Mit dem Auftreten von Konkurrenz wird im Sinne des Binnenmarktes eine Tätigkeit rasch zur „unternehmerischen“, und ein „geschützter Bereich“ droht schließlich zur „übermäßigen und dem Interesse der Gemeinschaft zuwiderlaufenden Wettbewerbsbeschränkung“ erklärt zu werden.

Dazu kommt, dass mit Art. 86 Abs. 3 EGV die Kommission ermächtigt wird, nötigenfalls rechtliche Maßnahmen (Richtlinien, Entscheidungen) gegen die Mitgliedstaaten im Hinblick auf die korrekte Anwendung der genannten Bestimmung zu erlassen. Die Kommission kann in diesem Fall also autonom legislativ tätig werden.

5.2.2.2 Der Standpunkt der Kommission

Nicht zuletzt, um den aufgezeigten Unsicherheiten zu begegnen, publizierte die Kommission in der jüngeren Vergangenheit mehrere vorgeblich primär interpretative, letztlich jedoch vorwiegend dem Markt-Credo verpflichtete „politische Streitschriften“ zum Themenfeld der Daseinsvorsorge. Nach einer ersten Mitteilung im Jahre 1996 verabschiedete die Kommission im Jahre 2000 eine zweite Mitteilung zu Leistungen der Daseinsvorsorge in Europa.¹⁸ Diese wurde mit einem Bericht der Kommission für den Europäischen Rat in Laeken zu Leistungen der Daseinsvorsorge¹⁹ abermals ergänzt.

Die größte Resonanz erfuhr dabei gewiss die Mitteilung „Leistungen der Daseinsvorsorge in Europa“ vom 20.9.2000. Mit ihr sollte, so heißt es darin, zwischenzeitlichen Entwicklungen auf den einschlägigen Märkten Rechnung getragen werden, dem Wunsch von Anbietern nach mehr Rechtssicherheit nachgekommen werden und die Kompetenzaufteilung zwischen europäischer, nationaler, regionaler und lokaler Ebene reibungsloser gestaltet werden.²⁰

Diese Mitteilung bildet in mehrfacher Hinsicht ein klares Präjudiz zugunsten der Anwendung des gängigen Marktliberalisierungsmodells auf nahezu den gesamten Bereich der öffentlichen Dienstleistungen. So ist es dafür typisch, dass im Rahmen der Grundsätze die „Wahlfreiheit“ und der „Wettbewerb“ betont werden und darüber hinaus das Idealbild vollständiger Markttransparenz evoziert wird. Selbst die liberale ökonomische Theorie weist darauf hin, dass dies auf Grund von asymmetrisch verteilter Information und der unterschiedlichen Marktmacht der Marktteilnehmer unrealistisch bleiben muss.

Bemerkenswerterweise enthalten die sich auf den Staat beziehenden Ausführungen einen recht biegsamen Passus zu „kulturellen und histori-

schen Eigenheiten“,²¹ die der Staat letztlich im Rahmen der Leistungserbringung als Merkmal der „Effizienz“ mit berücksichtigen dürfe. Die Kommission wollte damit offensichtlich der unvermeidlichen Kritik einiger stärker etatistisch ausgerichteter Mitgliedstaaten bzw. deren regionaler und lokaler VertreterInnen a priori begegnen. Gleichzeitig lässt die Kommission jedoch insgesamt keinen Zweifel darüber aufkommen, dass für sie der Markt der zentrale Mechanismus zur Bereitstellung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse ist. Zu diesem Zweck bemüht sie sogar einen Analogieschluss zu den ausschließlich oder überwiegend marktförmig gedeckten Grundbedürfnissen nach Lebensmitteln, Kleidung und Wohnung.²² Bezeichnend ist ferner die Darstellung des Marktes als eine autonome gesellschaftliche Sphäre, die Entwicklungen vorgibt, welche dann quasi als Sachzwang politisch nachvollzogen werden (müssen).²³ Damit wird die genuin politische Konstitution des Marktes verschleiert. Der Staat reguliert den Markt, indem er den Rahmen für autonomes Handeln im Markt vorgibt. Allenfalls greift der Staat korrigierend in den Markt ein. Das Zugeständnis, dass der Markt versagen kann, zieht allerdings sofort die entschuldigende Versicherung nach sich, dass der Markt im Allgemeinen das überlegene Organisationsprinzip wirtschaftlicher Tätigkeit sei. Die Idee, dass der Staat die geeignete Institution zur Umsetzung von Aufgaben eines demokratisch formulierten „Allgemeinwohls“ sein könnte, ist einer solcherart teleologischen Version des Liberalismus fremd.²⁴ Ebenso immun ist diese Auffassung gegen den Gedanken, dass der Staat selbst in der Lage sein könnte, eine gleichermaßen effiziente Leistungserbringung selbst zu bewerkstelligen, auch wenn zahlreiche theoretische Argumente und empirische Belege dafür vorgebracht wurden.²⁵ In toto handelt es sich bei der Mitteilung vor allem um eine diskursive Strategie zur Legitimierung der Liberalisierung des öffentlichen Sektors.

Das von der Kommission zugrunde gelegte Modell der Leistungserbringung ist daher ein Wettbewerbsmodell: Entweder (i) wird der Markt vollkommen liberalisiert, (ii) werden den Marktanbietern gewisse Gemeinwohlverpflichtungen auferlegt, oder (iii) der Staat räumt per Ausschreibung einem Anbieter oder einer begrenzten Zahl von Anbietern für einen gewissen Zeitraum ein Versorgungsmonopol ein, und zwar mit oder ohne Bereitstellung von Finanzmitteln. Die dritte Möglichkeit, auch „kontrollierter Wettbewerb“ genannt, wird speziell für den öffentlichen Personennahverkehr forciert sowie neuerdings offenkundig auch für den Wassersektor ins Auge gefasst (siehe dazu unter Pkt. 5.2.3).

Schließlich kommt die Kommission auch auf ihre Lesart zur Vereinbarkeit der Bereitstellung von Leistungen der Daseinsvorsorge mit den wettbewerbsrechtlichen Bestimmungen, also dem Artikel 86 EG-Vertrag, zu sprechen. Sie betont dabei drei Prinzipien, welche seiner Anwendung zu-

grunde liegen:²⁶ Dabei handelt es sich um die Neutralität hinsichtlich der öffentlich- oder privatrechtlichen Form der Unternehmensorganisation, zweitens die Gestaltungsfreiheit der Mitgliedstaaten hinsichtlich der Frage, was eine Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse ist, sowie drittens die Verhältnismäßigkeit, wonach die für den Versorgungsauftrag eingesetzten Mittel keine unnötigen Handelshemmnisse erzeugen dürfen. Wenngleich die Kommission mit den drei Prinzipien ein wenig Ordnung in die vagen Rechtsbegriffe des Artikel 86 EGV zu bringen vermag (vgl. dazu oben Pkt. 5.2.2.1), so perpetuiert sie damit gleichzeitig auch die bestehenden Unklarheiten für die Rechtsanwendung. Dies zeigt sich an der Einschränkung der „Gestaltungsfreiheit“ auf „offenkundige Fehler“ der Mitgliedstaaten, ohne dafür wenigstens ein Beispiel zu liefern.²⁷ Und das ergibt sich ferner aus der neuerlichen multiplen Ambivalenz des Begriffes der „Verhältnismäßigkeit“.

5.2.2.3 Beihilfen und öffentliche Dienstleistungen

Wie sehr eine restriktive Handhabung des europäischen Wettbewerbsrechtes zu einer Aufoktroyierung der Erbringung öffentlicher Dienstleistungen nach ausschließlich marktwirtschaftlichen Prinzipien führt, lässt sich besonders drastisch anhand der beihilfenrechtlichen Regelungen vor Augen führen:

Nach dem europäischen Wettbewerbsrecht sind staatliche Beihilfen grundsätzlich ohne vorherige Genehmigung durch die Kommission verboten. Das Gemeinschaftsrecht versteht den Begriff der Beihilfe²⁸ dabei äußerst breit. Dazu gehören neben staatlichen Zuschüssen, Verlustabgeltungen, begünstigten Darlehen und Zinszuschüssen, Steuer- und Abgabenbefreiungen auch Kreditbürgschaften sowie die Lieferung von Waren oder Dienstleistungen zu Vorzugsbedingungen. Nicht zuletzt bemühte sich die Kommission in jüngster Zeit erfolgreich, staatliche Garantien (Gewährträgerhaftung) für kommunale oder regionale Kreditinstitute bzw. Sparkassen als unerlaubte Beihilfe zu interpretieren und damit zu unterbinden.

In Bezug auf die von der Kommission im Einzelfall zu entscheidende Frage, ob eine Beihilfe nun unzulässig, da wettbewerbsverzerrend sei, ist eine restriktive Tendenz erkennbar. Um z. B. zu beurteilen, ob eine staatliche Kapitaleinlage in einem öffentlichen Unternehmen wettbewerbskonform ist oder nicht, wird als Maßstab die langfristige Rentabilität der Investitionen angelegt.²⁹

Zudem scheint die Kommission auf Basis ihrer exklusiven Genehmigungsbefugnis für staatliche Beihilfen nunmehr auch daran zu gehen, eine Marktöffnung in einzelnen Sektoren der Daseinsvorsorge – namentlich im öffentlichen Personennahverkehr – aktiv zu betreiben; wohlgermerkt oh-

ne dass es dazu erst einer spezifischen sektoriellen Maßnahme bedürfte! Zumal die sektorielle Liberalisierung des öffentlichen Personennahverkehrs im Wege einer Gemeinschaftsverordnung gegenwärtig ins Stocken geraten ist (vgl. Pkt. 5.2.3), schwebt der Kommission dabei offensichtlich ein beihilfenrechtlicher Kunstgriff vor.³⁰ Davon ausgehend, dass Dienstleistungen der Daseinsvorsorge ex natura massiv subventionsbedürftig sind, könnte die Kommission versuchen, den öffentlichen Zuschuss (die „Beihilfe“) an ein Unternehmen der Daseinsvorsorge zu untersagen, wenn diesem Zuschuss keine öffentliche Ausschreibung vorangegangen ist. Die Ausschreibung würde die Marktkonformität des Zuschusses sichern bzw. eine Verzerrung des Wettbewerbs dezidiert ausschließen.

Somit wäre ein Gutteil der derzeitigen Zuschüsse an die Gemeinwirtschaft dem Sanktus der Kommission anheim gestellt. Davon betroffen wären letztlich auch Unterstützungszahlungen an typisch kommunale Einrichtungen wie Verkehrsdienste, Schwimmbäder, Einrichtungen zur Wasserversorgung bzw. Abwässerbeseitigung oder Kindergärten. Ausgenommen wären nur jene Fälle, für die mangels „Spürbarkeit“ von keiner Beeinträchtigung des innergemeinschaftlichen Handels ausgegangen wird (sog. *de-minimis*-Beihilfen, deren Ausmaß jedoch 100.000 Euro in drei Jahren nicht übersteigen dürfe³¹). Die Kommission würde sich gewiss erst dann für einen Fall zu interessieren beginnen, sofern andere Unternehmen am Zutritt zur betreffenden Branche Interesse bekunden. Allerdings ist diese Einschränkung schon insoweit relativiert, als bereits jetzt in praktisch allen genannten Bereichen, insbesondere in den Bereichen Verkehr und Wasserversorgung, Mischkonzerne (z. B. Veolia, RWE, EON) den europäischen Binnenmarkt für sich erschließen wollen.

Die Reaktion auf diese beihilfenrechtliche Verschärfung war zwischenzeitig beträchtlich. Vor allem die gemeinwirtschaftlich orientierteren Staaten und gemeinwirtschaftliche Interessenverbände erblicken in dieser Tendenz eine Gefährdung ihrer bislang – mangels Konkurrenzanbietern – außer Streit gestandenen Organisations- und Finanzierungsfreiheit für Leistungen der Daseinsvorsorge. Vor diesem Hintergrund forderten nahezu sämtliche Europäischen Räte der jüngeren Vergangenheit die Kommission dazu auf, adäquate Arbeiten zur besseren Orientierung der Mitgliedstaaten bei der Finanzierung der Gemeinwirtschaft einzuleiten.

Darauf reagierte zunächst die Generaldirektion Wettbewerb mit einem informellen Diskussionspapier.³² An diesem sog. *Non-Paper* zeigt sich das Bemühen der federführenden Dienststelle innerhalb der Kommission, das zwischenzeitig angeschlagene Vertrauen der gemeinwirtschaftlich orientierten Mitgliedstaaten wieder zurückzugewinnen. So wird einleitend bekundet, worum es der Kommission denn wirklich gehe: erstens um das wirksame Funktionieren der Dienste, zweitens um eine Hintanhaltung von Störungen auf den für den Wettbewerb geöffneten Märkten sowie drittens

um die Vermeidung von Missbräuchen insoweit, als bestimmte Leistungen als gemeinwirtschaftlich eingestuft würden, wiewohl sie nicht der Gemeinwirtschaft zuzurechnen seien und keine gemeinwohlorientierten Ziele verfolgen.³³

Andererseits wird an vielen Detailfragen deutlich, dass die Kommission an ihrer rigiden Linie uneingeschränkt festhält. Das betrifft etwa den heiklen Aspekt der Finanzierungsmodalitäten für Infrastruktureinrichtungen. Nach Ansicht der Generaldirektion Wettbewerb sei eine staatliche Bezuschussung von Infrastruktureinrichtungen nur mehr unter einer apodiktischen Bedingung gestattet: wenn die betreffende Infrastruktur „niemals von der freien Wirtschaft bereitgestellt werde“.³⁴ Steht also jetzt die Funktionstätigkeit der Daseinsvorsorge wirklich im Vordergrund oder doch einzig wieder nur die Öffnung der Märkte als Selbstzweck?

Einer weiteren Forderung u. a. des Europäischen Rates ist die Kommission schließlich mit ihrem aktuellen „Grünbuch zu Dienstleistungen von allgemeinem Interesse nachgekommen“. Das Grünbuch verfolgt zwei Ziele: Einerseits will es die Rollenaufteilung zwischen Gemeinschaft und Mitgliedstaaten bei der Bereitstellung, Organisation und Finanzierung von öffentlichen Dienstleistungen einer breiten Diskussion zuführen. Bemerkenswerterweise nimmt die Kommission jedoch gerade aus beihilfenrechtlicher Sicht hochsensible juristische Details als gleichsam gegeben vorweg. Das betrifft z. B. die brisante Feststellung, wonach es sich auch bei den sog. „In-House-Leistungserbringern“ um Unternehmen handelt, sodass sie den Wettbewerbsbestimmungen des Vertrags unterliegen.³⁵ Konsequenz zu Ende gedacht bedeutet diese These wieder, dass auch die Bezuschussung kommunaler Eigenleistungen sehr wohl dem Beihilfenrecht, letztlich also dem Genehmigungsvorbehalt der Kommission unterliegen soll. Dies gelte somit offensichtlich auch für den Fall, dass eine Leistung nach den vergaberechtlichen Grundsätzen gar nicht ausgeschrieben werden müsste (vgl. Pkt. 5.2.2.4).

Das zweite Ziel des Grünbuchs ist es, Wesen und Wert einer „Rahmenrichtlinie für Dienstleistungen im allgemeinem Interesse“ auszuloten. Diese Richtlinie wird insbesondere von zahlreichen Interessenverbänden der Gemeinwirtschaft sowie dem Europäischen Gewerkschaftsbund gefordert, um die vornehmlich auf Marktöffnung fixierte Sicht der europäischen Politik einem Perspektivenwechsel zu unterziehen. Marktöffnung soll von ihrem Selbstzweck abgelöst werden und nur als eine von mehreren Varianten für eine leistungsstarke Daseinsvorsorge dienen. Von primärer Bedeutung sind nach Ansicht des Europäischen Gewerkschaftsbundes daher der allgemeine Zugang, die Qualität der Dienste, faire Preise, die Qualität der Beschäftigung sowie Sicherheitsaspekte und die soziale Gerechtigkeit.³⁶ Hinter der Forderung nach einer Rahmenrichtlinie für Dienstleistungen im allgemeinem Interesse steckt gewiss auch takti-

sches Kalkül. Sie dient dazu, die europäische Öffentlichkeit mehr als bisher mit der europäischen Liberalisierungspolitik und vor allem ihren Schattenseiten vertraut zu machen. Tatsächlich bergen die gegenwärtigen Auseinandersetzungen mit dem Grünbuch zu Dienstleistungen von allgemeinem Interesse ein gewisses Potenzial, einen kritischen Gegendiskurs zur bisherigen ausschließlich auf Markttöffnung ausgerichteten Linie der Kommission zu entfachen.

Eine gewisse Flurbereinigung konnte in rechtlicher Hinsicht unlängst mit dem sog. „Magdeburger Urteil“ erreicht werden.³⁷ In diesem Rechtsstreit ging es um die Erteilung von Linienverkehrskonzessionen im deutschen Landkreis Stendal. Ein zuschussbedürftiges Verkehrsunternehmen, die Altmark Trans GmbH, erhielt eine Linienkonzession. Dagegen setzte sich die NVG Altmark GmbH, ein Konkurrenzunternehmen, zur Wehr. Es behauptete nämlich nicht zuschussbedürftig zu sein und sohin den Verkehrsbetrieb günstiger erbringen zu können. Vor diesem Hintergrund standen letztlich zwei beihilfenrechtliche Fragen im Raum: Stellt der Zuschuss an die Altmark Trans eine verbotene Beihilfe dar, obwohl er nur dem Defizitausgleich nach Maßgabe besonderer gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen dient? Kann die rein regionale Bedeutung einer Dienstleistung überhaupt dazu führen, dass eine Bezuschussung dieser Leistungen den zwischenstaatlichen Handel beeinträchtigen könne?

Entgegen den Schlussanträgen des Generalanwalts³⁸ hielt der Gerichtshof an seiner jüngeren Judikatur zum Beihilfentatbestand fest.³⁹ Eine staatliche Maßnahme falle danach zunächst nur dann unter den Beihilfentatbestand (Art 87 EG-Vertrag), wenn sie als Vorteil für das begünstigte Unternehmen angesehen werden könne. Das sei jedoch nicht der Fall, soweit staatliche Maßnahmen als Ausgleich anzusehen seien, der die Gegenleistung für Leistungen bilde, die von den Unternehmen, denen sie zugute komme, zur Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen erbracht werde.⁴⁰ Dieses Ergebnis wurde zunächst von Vertretern der Gemeinwirtschaft gutgeheißen, reduziert es doch die Macht der Kommission, über nahezu jedwede Beihilfe im Einzelnen mitbestimmen zu können.

Allerdings ist nur unter weiteren relativ eng gefassten Voraussetzungen davon auszugehen, dass ein derartiger Ausgleich nicht den Beihilfentatbestand erfülle, und hierin liegt der springende Punkt im „Magdeburger Urteil“. Denn erstens müsse das begünstigte Unternehmen tatsächlich mit der Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen betraut sein, und diese Verpflichtungen müssen klar definiert sein. Zweitens seien die Parameter, anhand deren der Ausgleich berechnet werde, zuvor objektiv und transparent aufzustellen. Drittens dürfe der Ausgleich nicht über das hinausgehen, was erforderlich sei, um die Kosten der Erfüllung der gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen unter Berücksichtigung der dabei erzielten Einnahmen und eines angemessenen Gewinns aus der Erfüllung

dieser Verpflichtungen ganz oder teilweise zu decken. Wenn viertens die Wahl des Unternehmens, das mit der Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen betraut werden soll, im konkreten Fall nicht im Rahmen eines Verfahrens zur Vergabe öffentlicher Aufträge erfolge, so sei die Höhe des erforderlichen Ausgleichs auf der Grundlage einer Analyse der Kosten zu bestimmen, die ein durchschnittliches, gut geführtes Unternehmen, das so angemessen mit Transportmitteln ausgestattet ist, dass es den gestellten gemeinwirtschaftlichen Anforderungen genügen könne, bei der Erfüllung der betreffenden Verpflichtungen hätte, wobei die dabei erzielten Einnahmen und ein angemessener Gewinn aus der Erfüllung dieser Verpflichtungen zu berücksichtigen seien.⁴¹

Die Bedeutung dieser Kriterien berührt Finanzierungsfragen öffentlicher (insbesondere kommunaler) Dienstleistungen schlechthin. Wenngleich der Gerichtshof nicht jedwede staatliche Finanzierungsmaßnahme als Beihilfe qualifiziert, so sind die Mitgliedstaaten bei Finanzierungszuschüssen an die Gemeinwirtschaft von der Notifikationsverpflichtung und dem Genehmigungsvorbehalt der Kommission nur unter eingegrenzten Voraussetzungen entlastet. Werden diese Voraussetzungen nicht erfüllt, obliegt die staatliche Finanzierung grundsätzlich dem Sanktus der Kommission. Zudem hielt der Gerichtshof erwartungsgemäß fest, dass der rein regionale Charakter der betreffenden Dienste (Regionalverkehr) nicht dazu führe, dass dessen Bezuschussung den Handel zwischen Mitgliedstaaten nicht beeinträchtigen könne.⁴²

Es wird der Praxis der Gemeinwirtschaft vermutlich nur in wenigen Fällen leicht fallen, den vier erwähnten Voraussetzungen zu entsprechen. In Summe werden die aufgestellten Kriterien noch für zahlreiche Diskussionen, wissenschaftliche Beiträge und möglicherweise auch neuerliche Vorabentscheidungsverfahren sorgen. Das betrifft etwa die Frage, bis zu welchem Grad ein Gewinn als angemessen zu qualifizieren ist oder auch, wann ein gemeinwirtschaftliches Unternehmen denn durchschnittlich gut geführt ist. Besonders brisant bleibt auch die Frage, ob von einer potenziellen Stärkung der Wettbewerbsstellung auch dann auszugehen wäre, wenn ein „Unternehmen“ bezuschusst wird, das nach Maßgabe des Rechts zur öffentlichen Auftragsvergabe eine Leistung „In-House“, letztlich sohin zulässigerweise außerhalb jedweden Wettbewerbs erbringt (vgl. dazu im folgenden Punkt).

5.2.2.4 Öffentliche Auftragsvergabe

Im Bereich der gemeinschaftlichen Regulierung der öffentlichen Auftragsvergabe gehen die ersten Maßnahmen auf die 1970er Jahre zurück. Die Bedeutung dieser Thematik wuchs dann besonders mit der Einführung des Binnenmarktes. Ziel der in den frühen neunziger Jahren nor-

mierten und gegenwärtig wieder in Änderung begriffenen Vergaberichtlinien ist die Öffnung dieses sich auf 14% des Gemeinschafts-BIP (1990) belaufenden Bereichs für den privaten Sektor. Im Wege eines plurilateralen Übereinkommens, dem sogenannten Agreement On Government Procurement (GPA) im Rahmen der WTO sollen auch AnbieterInnen aus den führenden Industrienationen der Erde an der öffentlichen Auftragsvergabe gleichberechtigt partizipieren können. Deshalb werden öffentliche Körperschaften bei der Vergabe öffentlicher Aufträge zu bestimmten Verfahrensarten, in aller Regel Ausschreibungen verpflichtet, die die Transparenz der Vergabe erhöhen sollten. Auch wenn sie die Auflagen in der Praxis immer wieder unterliefen, verringerte sich ihr wirtschaftspolitischer Spielraum beträchtlich.

Als nach wie vor nicht abschließend gelöster Streitfall stellt sich dabei vor allem die Frage dar, inwieweit Vergaben an ausgegliederte Rechtsträger der öffentlichen Hand („*In-House*“-Dienste) den Vergaberichtlinien unterliegen. Derartige „Aufträge“ stellen ja eigentlich keine Aufträge, sondern bloß „*In-Sich-Geschäfte*“ dar. Bleiben sie noch zulässig? Der EuGH hat zur Beantwortung dieser Frage bislang eine konziliante Tendenz erkennen lassen, gleichzeitig aber nur allgemeine Prinzipien vor dem Hintergrund idealtypischer Fälle aufgestellt. Ein nicht ausschreibungspflichtiger „*In-House*“-Dienst sei danach unter zwei Voraussetzungen gegeben: Die Auftrag gebende Gebietskörperschaft müsse über die fragliche Person einerseits eine Kontrolle ausüben wie über ihre eigenen Dienststellen. Und zweitens müsse diese Person ihre Tätigkeiten zugleich im Wesentlichen für die Gebietskörperschaft oder die Gebietskörperschaften verrichten, die ihre Anteile innehaben.⁴³ Doch welcher Verdichtungsgrad an Kontrollmöglichkeiten ist dafür erforderlich? Und wo liegt die Grenze, ab der eine ausgegliederte Einrichtung nicht mehr im Wesentlichen für „ihre“ Gebietskörperschaft tätig ist?

Bemerkenswerterweise unternahmen es bislang auch die zuständigen Legislativorgane (Rat und Parlament) nicht, diesen Grenzen des Zulässigen klarere Konturen zu geben. Es hängt die Existenz vieler Eigenbetriebe somit letztlich von der mehr oder minder kontingenten Judikatur des EuGH zu den „*In-House*“-Vergaben ab. Hat sich nämlich ein kommunaler Eigenbetrieb (z. B. eine Müllabfuhr) in einem Auftragsverfahren der europäischen Konkurrenz zu stellen und wird sein Angebot unterboten, ist seine Existenzgrundlage mit einem Schlag erloschen und kostbares Eigentum der Allgemeinheit entwertet. (Es sei denn, die Müllabfuhr bewirbt sich mit Erfolg bei einer anderen Auftragsvergabe im europäischen Binnenmarkt.)

Einen weiteren Meilenstein auf dem Weg zu einer umfassenden Unterwerfung des kommunalen öffentlichen Sektors unter die Maximen des freien Wettbewerbs stellt der Vorstoß der Kommission mit dem Titel „Mit-

teilung der Kommission zu Auslegungsfragen im Bereich Konzessionen im Gemeinschaftsrecht⁴⁴ dar. Während nämlich neben den erwähnten „In-House“-Diensten auch die Dienstleistungskonzessionen von den bisherigen Richtlinien im Bereich der öffentlichen Auftragsvergabe angenommen waren, so unterstreicht die Kommission abermals ihre Absicht, die konzessionierte Dienstleistungserbringung ungeachtet ihrer sektoriellen Begrenzungen (Elektrizität, Gas, Verkehr) durch Ausschreibungsverpflichtungen einer Marktöffnung zuzuführen.

Es ist nicht schwer vorauszusehen, dass im Kampf um Konzessionen große transnational tätige Unternehmen kleine regionale oder lokale öffentliche Anbieter früher oder später vom Markt drängen werden, nämlich spätestens zu dem Zeitpunkt, wenn die öffentliche Hand nicht mehr vom Unternehmen verkraftbare Verluste ausgleichen müsste und die Kommission dies als unerlaubte staatliche Beihilfe untersagen könnte (vgl. Pkt. 5.2.2.3). Die langfristig absehbare Situation der Herausbildung hoch konzentrierter Märkte mit wenigen großen transnationalen Anbietern, denen im Verhältnis überwiegend kleine Kommunen gegenüberstehen, dürfte sich kaum günstig auf die Qualität der dann erbrachten Leistungen auswirken. Die diesbezüglichen Probleme der französischen Kommunen mit dem marktbeherrschenden Wasserversorgungsoligopol (Veolia, Ondeo, Saur) mögen als Anschauungsbeispiel dienen.⁴⁵

5.2.3 Die vertikale Ebene: Liberalisierung durch sektorspezifische Rechtsakte

In zahlreichen Sektoren der öffentlichen Daseinsvorsorge zielt das Gemeinschaftsrecht daneben auch durch „aktive“ Regulierung auf eine Öffnung der Märkte ab. Im Einzelnen handelt es sich dabei um die Bereiche Telekommunikation, Post, Energie (Strom und Gas), Land-, Luft- und Wasserverkehr sowie Hörfunk und Fernsehen. Als nächstes Feld der Markterschließung setzte die Kommission die Trinkwasserversorgung und Abwässerbeseitigung auf ihre Agenda.⁴⁶ Die spezifischen Regulierungsmaßnahmen unterscheiden sich im Hinblick auf ihre Methodik, den Grad der vorgegebenen Marktöffnung und der in Anspruch genommenen Rechtsgrundlage des EG-Vertrags ganz wesentlich voneinander. Während etwa die vollständige Öffnung der Märkte im Bereich Telekom mit 1.1.1998 erfolgt und für Energie ab 2007 fixiert worden ist, beläuft sich der Grad der Liberalisierung im Postbereich durch eine relativ weit reichende Festlegung so genannter „reservierter Dienste“ noch auf einen relativ geringen Prozentsatz, dessen allmähliche Ausweitung jedoch insbesondere von der Kommission energisch betrieben wird.

Aus Sicht der kommunalen Daseinsvorsorge ist insbesondere die bereits mehrfach erwähnte und gegenwärtig in Verhandlung begriffene Li-

beralisierung des öffentlichen Personennahverkehrs von immenser Bedeutung. Im Gegensatz zu den vorerwähnten Sektoren erachtet die Kommission die Aufrechterhaltung ausschließlicher Rechte in diesem Bereich für unerlässlich. Allerdings soll an Stelle des nicht verwirklichtbaren Wettbewerbes im Markt ein entsprechender so genannter „kontrollierter Wettbewerb“ um den Markt durch weit reichende Ausschreibungsverpflichtungen erfolgen. Bemerkenswert an diesem Verordnungsvorschlag⁴⁷ ist unter anderem, dass der öffentlichen Hand auch die Erbringung der Verkehrsdienste durch Eigenbetriebe bzw. ausgegliederte Rechtsträger im Einflussbereich der öffentlichen Hand (die sogenannten „In-House“-Dienste) ohne vorhergehendes Vergabeverfahren untersagt werden soll. Diese Vorgehensweise ist sowohl in rechtlicher als auch in politischer Hinsicht höchst umstritten.⁴⁸ Vom allgemeinen Aufbegehren kommunalpolitischer Interessenvertretungen abgesehen konnte sich die Kommission bislang auch bei den zuständigen Legislativorganen,⁴⁹ dem Europäischen Parlament⁵⁰ und dem Rat,⁵¹ nicht durchsetzen.

Gerade die bisherige Ablehnung des Europäischen Parlaments kann auch als Beispiel dafür dienen, zu welchem Ergebnis ein Liberalisierungsvorhaben führen kann, wenn demokratische Entscheidungsträgerinnen ihre Mitsprache geltend machen. Sollte die Kommission dennoch versuchen, ihr Ziel der Liberalisierung des Nahverkehrs über ihre wettbewerbsrechtlichen Kompetenzen zu verwirklichen (vgl. oben Pkt. 5.2.2.2), so wäre das zwar einerseits im Lichte der Demokratie höchst bedenklich, entspräche jedoch andererseits der latenten anti-demokratischen Neigung des neoliberalen Politikverständnisses.

6. Zusammenfassende Überlegungen: Neoliberale Restrukturierung, EU-Liberalisierungspolitik und kommunale Ebene

Ungeachtet der komplexen und im Rahmen dieser Arbeit nur in Grundzügen behandelten rechtlichen Regelungen lässt sich festhalten, dass es einen massiven Druck – insbesondere der WTO- und EU-Ebene – auf die öffentliche Hand gibt, immer mehr Bereiche der öffentlichen Dienstleistungen zu liberalisieren. Dieser Druck speist sich letztlich aus den ökonomischen Interessen einschlägiger transnational agierender Unternehmen an der Öffnung so genannter geschützter Bereiche. Diese Interessen werden mit Hilfe massiven Lobbyings in das Feld der Politik eingebracht, wobei kennzeichnend ist, dass dies überlappend auf mehreren Politikebenen passiert.

Begünstigt wird dieser Prozess durch die ungleiche Interessenlage auf Seiten der betroffenen nationalen und lokalen öffentlichen Akteure, welche ein gemeinsames Vorgehen erschweren. So fällt auf, dass französische, deutsche und österreichische Vertreter wesentlich heftiger oppo-

nieren als etwa skandinavische, britische oder solche aus den Benelux-Staaten. In Letzteren wurde entweder der Liberalisierungsprozess schon von den nationalen Regierungen im Alleingang vollzogen – die momentane Diskussion auf EU-Ebene ist für sie daher kaum mehr relevant –, oder die Interessenlage hat sich dahingehend gewandelt, dass die EU-weite Liberalisierung auf Grund der Expansionspläne der nationalen Versorger sogar unterstützt wird. Der Widerstand speziell in Deutschland und Österreich ist, neben dem historisch gewachsenen Selbstverständnis der Kommunen als Eigenversorger, auch maßgeblich durch die kleinbetriebliche Struktur und geringe Größe der kommunalen Versorgungsunternehmen motiviert. Angesichts der sehr großen Unternehmen in anderen Ländern befürchten diese Unternehmen bzw. die ihnen verbundenen Kommunen im Fall einer Liberalisierung einfach von großen Unternehmen geschluckt oder aus dem Markt verdrängt zu werden. Daher versucht man präventiv, eine Liberalisierung wenn nicht zu verhindern, so doch hinauszuschieben, um mehr Zeit für die Restrukturierung, d. h. für Zusammenschlüsse und Kooperationen auf regionaler und/oder nationaler Ebene zu bekommen. Das kann nicht zuletzt auf Grund der unterschiedlichen Interessenlagen zu beträchtlichen Konfliktsituationen führen. Die zunehmend auch in sozialdemokratischen Positionen⁵² erkennbare Akzeptanz von Wettbewerb bzw. unternehmerischem Handlungskalkül als Grundlage auch für die Erbringung von Leistungen der Daseinsvorsorge gepaart mit den vorhandenen und zum Teil gravierenden Haushaltsschwierigkeiten vieler Kommunen deuten aber letztlich darauf hin, dass der generelle Trend zur Liberalisierung von Leistungen der öffentlichen Daseinsvorsorge sich fortsetzen wird.

Auch wenn die EU-Liberalisierungspolitik die Privatisierung von öffentlichen Unternehmen nicht explizit fordert, so spielen hier doch einige Faktoren zusammen. Dies betrifft nicht zuletzt die durch Konvergenzkriterien und Stabilitätspakt induzierten Finanznöte der öffentlichen Haushalte. Dadurch sehen sich viele Kommunen veranlasst, als Regiebetriebe geführte öffentliche Unternehmen in eigenständige Rechtsträger auszugliedern. Als Konsequenz sind sie nicht mehr Teil des öffentlichen Haushalts bzw. werden ihre Schulden nicht mehr der öffentlichen Verschuldung angelastet. Ebenso lassen sich Kommunen in den letzten Jahren verstärkt auf *Cross-Border-Leasing*-Geschäfte und ähnliche Finanztransaktionen ein, wodurch es in der Regel zu einer Eigentumsübertragung von kommunaler Infrastruktur kommt. Ausgliederte Betriebe lassen sich auch verhältnismäßig leicht (teil-)verkaufen, sollte der Finanzierungsdruck für die Kommune zu groß werden, oder ein privater Konkurrent Interesse bekunden. Liberalisierung zieht somit de facto in vielen Fällen früher oder später eine Privatisierung nach sich. Legitimiert werden diese Entwicklungen mit dem Diskurs eines „konstruktivistischen“ Liberalismus, der nicht

nur mittels Effizienzsteigerungen eine Erhöhung der allgemeinen Wohlfahrt verspricht, sondern für den die Entfaltung des freien Wettbewerbs das zentrale Vehikel für die politische Einigung Europas darstellt.⁵³

Die Kommunen sehen sich also von einem weit reichenden ökonomischen und politischen Restrukturierungsprozess erfasst, der ihre Kompetenzen auf höhere und insbesondere supranationale Regulierungsebenen verlagert, ihre Handlungsspielräume damit einschränkt und in weiterer Folge die kommunale Form der Staatlichkeit selbst transformiert, indem die Bereitstellung öffentlicher Aufgaben nach und nach aus dem Staat in den privaten Sektor verlagert wird. Die Unterordnung der öffentlichen Dienstleistungserbringung unter marktwirtschaftliche Organisationsprinzipien macht allerdings hier nicht halt, sondern erfasst immer mehr Teile des Staatsapparats. Dieser wird zunehmend einer unternehmerischen Logik unterzogen, seine Organisation nach dem Vorbild des privaten Unternehmens restrukturiert (Stichwort: *New Public Management*). Auch die Akteure des Staates, Politiker und Bürokraten, können sich unternehmerischem Denken immer weniger entziehen. Sie sehen sich im Zuge der vermeintlichen ökonomischen Sachzwänge dazu veranlasst, ihr Handeln diesen Maximen in starkem Maße zu unterwerfen. In diesem teils konfliktiv, teils konsensual, und daher in einem gewissen Maß kontingent ablaufenden Prozess drückt sich die hegemoniale Vereinnahmung des europäischen Integrationsprojekts durch das globale neoliberale Gesellschaftsprojekt aus.

Die politische Stellung der Kommunen ist in diesem Prozess nach wie vor eher marginal, auch wenn als Reaktion auf die voranschreitende Integration eine stärkere Interessenorganisation auf europäischer Ebene stattgefunden hat. Das in den neunziger Jahren zunehmend konstatierte Legitimitätsdefizit der europäischen Politik im Allgemeinen und ihre „Bürgerferne“ im Besonderen haben zwar zu einer graduellen Aufwertung der Regionen und Kommunen im europäischen Institutionensystem durch die Einrichtung des Ausschusses der Regionen (AdR) 1991 geführt. Mehr als bestimmte Formen der symbolischen Teilhabe durch ein Stimmrecht des AdR und geringfügige materielle Kompensationen durch die Regional- und Strukturfondspolitik (z. B. das URBAN Programm) der EU sind in der Praxis bislang jedoch nicht festzustellen.

Anmerkungen

1 Duménil, Levy (2000), Stockhammer (2000).

2 Jessop (2001).

3 Jessop (1995).

4 Brenner (1999), Candeias (2000).

5 Candeias (2000).

6 Jessop (1993), Hirsch (1995).

- ⁷ Röttger (1997), Ziltener (1999), Bieling, Steinhilber (2000), aus neogramscianischer Perspektive Gill (1998).
- ⁸ Wallace (1996) 148ff.
- ⁹ Van Apeldoorn (2000).
- ¹⁰ Bieling, Deppe (1996).
- ¹¹ Europäische Kommission 2003b.
- ¹² Nach Art 3 EGV umfasst die Tätigkeit der Gemeinschaft zuvorderst a) das Verbot von Zöllen und mengenmäßigen Beschränkungen, b) eine gemeinsame Handelspolitik und c) einen Binnenmarkt, der durch die Beseitigung der Hindernisse für den freien Waren-, Personen-, Dienstleistungs- und Kapitalverkehr zwischen den Mitgliedstaaten gekennzeichnet ist.
- ¹³ Europäische Kommission (1996) 3.
- ¹⁴ So auch im 9. Erwägungsgrund zum Vorschlag der Kommission für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über Maßnahmen der Mitgliedstaaten im Zusammenhang mit Anforderungen des öffentlichen Dienstes und der Vergabe öffentlicher Dienstleistungsaufträge für den Personenverkehr auf der Schiene, der Straße und auf Binnenschiffahrtswegen, KOM (2000) 7 endg., ABl. C 365 (19.12.2000) 169.
- ¹⁵ Danach anerkennt und achtet die Union grundsätzlich den Zugang zu Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse. Ein Rechtsanspruch des Einzelnen wäre daraus jedoch auch unter Voraussetzung der Verbindlichkeit der Charta nicht abzuleiten.
- ¹⁶ Wimmer, Kahl (2001).
- ¹⁷ Vgl. EuGH, Rs EC-159/91, Poucet und Pistre, Slg 1993, I-637.
- ¹⁸ Europäische Kommission (2000b).
- ¹⁹ Europäische Kommission (2001b).
- ²⁰ Europäische Kommission (2000b) Rn. 6.
- ²¹ Ebendort Rn. 13.
- ²² Ebd. Rn. 14.
- ²³ Vgl. „Die ... Entscheidungen zur schrittweisen Liberalisierung [der Telekommunikation] waren selbst das Ergebnis von Marktentwicklungen und technischen Fortschritten“, ebendort: Rn. 16.
- ²⁴ Vgl. dazu die Ausführungen in Lefrançois (2000) 52f.
- ²⁵ Vgl. etwa Rowthorn, Chang (1993) und Winklhofer (2001).
- ²⁶ Europäische Kommission (2000b) Rn. 21ff.
- ²⁷ Ebendort Rn. 22.
- ²⁸ Gemäß Artikel 87 EGV sind „staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen gleich welcher Art, die durch Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen, mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar, soweit sie den Handel zwischen den Mitgliedstaaten beeinträchtigen“.
- ²⁹ Erhart (1996) 725.
- ³⁰ Diese Vorgehensweise wurde von den zuständigen Kommissionsbeamten inoffiziell angekündigt. Vgl. dazu auch den dezenten Hinweis in Europäische Kommission (2000b) Rn. 26.
- ³¹ Verordnung (EG) Nr. 69/2001 der Kommission vom 12. Januar 2001 über die Anwendung der Artikel 87 und 88 EG-Vertrag auf staatliche Beihilfen an kleine und mittlere Unternehmen, ABl. L 10 vom 13.1.2001.
- ³² Generaldirektion Wettbewerb (2002).
- ³³ Ebendort 2.
- ³⁴ Ebd. Nr. 60.
- ³⁵ Europäische Kommission (2003b) Rn. 80.

- ³⁶ Europäischer Gewerkschaftsbund (2000) Rn. 2.
- ³⁷ EuGH, Urteil vom 24.7.2003, Rs C-280/00, Altmark Trans, noch nicht in Slg. veröffentlicht.
- ³⁸ GA Léger, Schlussanträge vom 19.3.2002 sowie vom 14.1.2003 in der Rs C-280/00, Altmark Trans, noch nicht in Slg. veröffentlicht.
- ³⁹ Vgl. insb. EuGH, Rs C-53/00, Ferring, Slg. 2001, I-9067.
- ⁴⁰ EuGH, Altmark Trans: Rn. 83 und 87.
- ⁴¹ EuGH, Altmark Trans: Rn. 89ff.
- ⁴² EuGH, Altmark Trans: Rn. 82.
- ⁴³ EuGH, Rs C107/98, Teckal Srl/Gemeinde Aviano, Slg. 1999 I-8121, Rn. 50.
- ⁴⁴ Europäische Kommission (2000a).
- ⁴⁵ Le Monde (7.4.2001) 12.
- ⁴⁶ Europäische Kommission (2003a) 14.
- ⁴⁷ Siehe Anmerkung 14.
- ⁴⁸ In rechtlicher Hinsicht wird unter anderem vorgebracht, dass eine derart weit greifende Regulierung dem Subsidiaritätsprinzip nach Artikel 5 Absatz 2 EG-Vertrag widerspreche; vgl. das Rechtsgutachten von Ronellenfisch, Der öffentliche Personennahverkehr – Daseinsvorsorgeauftrag im „geordneten“ Wettbewerb, nicht veröffentlicht.
- ⁴⁹ Der betreffende Rechtsakt muss nach dem Verfahren des Artikel 251 EG-Vertrag angenommen werden, wonach das Europäische Parlament in der Gesetzgebung sowohl dem Rat als auch der Kommission gegenüber gleichberechtigt agiert und letztlich nicht überstimmt werden kann.
- ⁵⁰ Vgl. ABIC 140 E vom 13.6.2002, S 262.
- ⁵¹ Der Rat hat bis dato die erste Lesung noch nicht abgeschlossen. Es zeichnet sich hier aber eine ähnlich ablehnende Haltung wie im Europäischen Parlament ab.
- ⁵² Z. B. das Pariser Manifest der Union der Sozialistischen Kommunal- und Regionalpolitiker Europas v. 25. 4. 1999, oder den Entwurf „Kommunalpolitische Leitsätze der SPD“ v. 13. 3. 2001 (www.spd.de).
- ⁵³ Lefrancois (2000) 50.

Literatur

- Aglietta, M., A Theory of Capitalist Regulation: The U.S. Experience (London 1987, 2. Auflage).
- Bance, P.; Monnier, L., Entreprises publiques et construction communautaire: rupture d'un mode de régulation, in: Lehmann, P.J.; Monnier, L. (coord.), Politiques économiques et construction communautaire. Le choc européen (Paris & Montreal 2000) 17-38.
- Bieling, H.J.; Steinhilber, J. (Hrsg.), Die Konfiguration Europas. Dimensionen einer kritischen Integrationstheorie (Münster 2000).
- Bieling, H.J.; Steinhilber, J., Hegemoniale Projekte im Prozess der europäischen Union, in: dies. (Hrsg.) 102-130.
- Bieling, H.J., Staat, Zivilgesellschaft und New Governance in der Europäischen Union, in: Kurswechsel 3 (2001).
- Bieling, H.J.; Deppe, F., Internationalisierung, Integration und politische Regulierung. in: Jachtenfuchs, M.; Kohler-Koch, B. (Hrsg.), Europäische Integration (Opladen 1996) 481-512.
- Blankenburg, S., Neoliberale Wirtschaftstheorien und die Krise der Vernunft – wie weiter, in: Goldschmidt, W.; et al. (Hrsg.), Neoliberalismus – Hegemonie ohne Perspektive, Beiträge zum 60. Geburtstag von Herbert Schui (Heilbronn 2000) 213-231.
- Boyer, R., La théorie de la régulation. Une approche critique (Paris 1987).
- Boyer, R.; Saillard, Y. (Hrsg.), Théorie de la régulation. L'état de savoirs (Paris 1995).

- Brenner, N.**, Globalization and Reterritorialisation: The Re-scaling of Urban Governance in the European Union, in: *Urban Studies* 36 (1999) 431-451.
- Brown, J.** (Pseud), De la gouvernance ou la constitution politique du néo-libéralisme, www.attac.org/fra/list/doc/brown.htm vom 11.5.2001.
- Candeias, M.**, Restrukturierung der räumlichen Organisation des Staates, in: *Das Argument* 236 (2000) 355-373.
- Cassen, B.**, Le piège de la gouvernance, in: *Le Monde Diplomatique* 567 (Juni 2001) 28.
- Dausen, M. A.** (Hrsg.), *Handbuch des EU-Wirtschaftsrechts* (München 1998).
- Duménil, G.; Lévy, D.**, *Crise et sortie de crise. Ordre et désordres néolibéraux* (Paris 2000).
- Erhart, M.**, Das Recht gegen Wettbewerbsbeschränkungen und die Wettbewerbspolitik, in: *Röttiger, M.; Weyringer, C.* (Hrsg.), *Handbuch der europäischen Integration. Strategie, Struktur, Politik der Union* (2. Auflage, Wien 1996) 673-730.
- European Commission**, *European Governance: A White Paper* (=COM (2001) 428 v. 25. 7. 2001, Brüssel 2001).
- Europäische Kommission**, Mitteilung der Kommission „Leistungen der Daseinsvorsorge in Europa“ (=ABl. 1996/C 281, Brüssel 1996).
- Europäische Kommission**, Mitteilung der Kommission zu Auslegungsfragen im Bereich Konzessionen im Gemeinschaftsrecht (=ABl. 2000/C 121/02, Brüssel 2000a).
- Europäische Kommission**, Mitteilung der Kommission „Leistungen der Daseinsvorsorge in Europa“ (=KOM (2000) 580 vom 20. 9. 2000, Brüssel 2000b).
- Europäische Kommission**, Schlussbericht des Ausschusses der Weisen über die Regulierung der europäischen Wertpapiermärkte (Brüssel 2001).
- Europäische Kommission**, Bericht der Kommission für den Europäischen Rat in Laeken zu Leistungen der Daseinsvorsorge (=KOM (2001) 598 vom 17. 10. 2001, Brüssel 2001b).
- Europäische Kommission**, Mitteilung der Kommission an den Rat, das Europäische Parlament, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen, Binnenmarktstrategie, Vorrangige Aufgaben 2003-2006 (=KOM(2003) 238 vom 7. 5. 2003, Brüssel 2003a).
- Europäische Kommission**, Grünbuch zu Dienstleistungen von allgemeinem Interesse (=KOM (2003) 270 vom 21. 5. 2003, Brüssel 2003b).
- Europäischer Gewerkschaftsbund, ETUC**-Resolution on a regulatory framework for services of general interest and public procurement. 13.-14. Dezember 2000 (Brüssel 2000), <http://www.etuc.org>.
- Generaldirektion Wettbewerb**: Dienste von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse und staatliche Beihilfen (=Non-Paper vom 12. 11. 2002, Brüssel 2002), http://www.europa.eu.int/comm/competition/state_aid/others/1759_sieg_de.pdf.
- Gilt, St.**, European Governance and New Constitutionalism: Economic and Monetary Union and Alternatives to Disciplinary Neoliberalism in Europe, in: *New Political Economy* 3/1 (1998) 5-26.
- Gill, St.**, Theoretische Grundlagen einer neo-gramscianischen Analyse der europäischen Integration, in: *Bieling, Steinhilber* (Hrsg.) (2000) 23-50.
- Griller, St.**, Öffentliche Auftragsvergabe im Europäischen Binnenmarkt, in: *Griller, St.; Droutsas, D.* (Hrsg.), *Europäisches Wirtschaftsrecht. Materialsammlung*, Band II, Literatur und Judikatur (Wien 1996) 110-34.
- Hirsch, J.**, *Der nationale Wettbewerbsstaat. Staat, Demokratie und Politik im globalen Kapitalismus* (Berlin & Amsterdam 1995).
- Jessop, B.**, Towards a Schumpeterian Workfare State? Preliminary Remarks on Post-Fordist Political Economy, in: *Studies in Political Economy* 40 (1993) 7-39.
- Jessop B.**, Die Zukunft des Nationalstaats: Erosion oder Reorganisation? Grundsätzliche Überlegungen zu Westeuropa, in: *Forschungsgruppe Europäische Gemeinschaften*

- (Hrsg.), Europäische Integration und politische Regulierung – Aspekte, Dimensionen, Perspektiven (=Studien der Forschungsgruppe Europäische Gemeinschaften Nr. 5, Marburg 1995).
- Jessop, B., Good Governance and the Urban Question: on managing the contradictions of Neo-Liberalism (=published by the Department of Sociology, Lancaster University at: www.comp.lancs.ac.uk/sociology/soc075rj.html v. 12. 5. 2001, Lancaster 2001).
- Lefrançois, E., Services publics et construction européenne: la rencontre du Professeur et du Gendarme, in: Lehmann, P. J.; Monnier, L. (Hrsg.), Politiques Économiques et Construction Communautaire. Le choc européen (Paris 2000) 39-58.
- Poulantzas, N., Politische Macht und gesellschaftliche Klassen (Frankfurt/Main 1980).
- Röttger, B., Neoliberale Globalisierung und eurokapitalistische Regulation. Die politische Konstitution des Marktes (Münster 1997).
- Rowthorne, B.; Chang, Ha-Joon, Public Ownership and the Theory of the State, in: Clarke, T.; Pitelis, C. (Hrsg.), The Political Economy of Privatization (London, New York 1993).
- Stockhammer, E., Krise oder finanzdominiertes post-fordistisches Akkumulationsregime?, in: Kurswechsel 4 (2000).
- Van Apeldoorn, B., Transnationale Klassen und europäisches Regieren: Der European Round Table of Industrialists, in: Bieling, Steinhilber (Hrsg.) (2000) 189-221.
- Wallace, H., Die Dynamik des EU-Institutionengefüges, in: Jachtenfuchs, M.; Kohler-Koch, B. (Hrsg.), Europäische Integration (Opladen 1996) 141-164.
- Wimmer, N.; Kahl, A., Die öffentlichen Unternehmen im freien Markt (Wien 2001).
- Winklhofer, R., Effizienz staatlicher versus privater Betriebe – empirische Belege zu einer öffentlichen Diskussion, in: Kurswechsel 4 (2001).
- Ziltener, P., Strukturwandel der europäischen Integration. Die Europäische Union und die Veränderung von Staatlichkeit (Münster 1999).

Zusammenfassung

In diesem Beitrag wird der Frage nachgegangen, welche Prozesse und Faktoren die Entstaatlichung lokaler Politik vorantreiben. Dabei wird insbesondere auf die Liberalisierung öffentlicher Dienstleistung eingegangen, einen für die Kommunen wesentlichen Wirkungsbereich. Die Faktoren, welche während des letzten Jahrzehnts zu einem verstärkten Liberalisierungsdruck geführt haben, werden vornehmlich auf internationaler (WTO/GATS) und europäischer Ebene verortet. Dabei kommt dem europäischen Wettbewerbs- und Beihilfenrecht eine herausragende Rolle zu. Obwohl grundsätzlich neutral im Hinblick auf die Eigentumsform von Unternehmen, geht davon sowohl auf der horizontalen Ebene der Binnenmarkt- und Wettbewerbsvorschriften als auch auf der vertikalen Ebene durch spezifische Sektorvorschriften ein zunehmender Druck in Richtung der Vermarktlichung der Erbringung von öffentlichen Dienstleistungen aus. Zudem lässt sich eine Tendenz erkennen, die genuin politische Frage des Verhältnisses von Markt und Staat zunehmend als juristische Auseinandersetzung zu führen. In Summe verändern diese Prozesse nicht nur die Funktionslogik der öffentlichen Unternehmen – diese agieren wie privatwirtschaftliche Unternehmen in einem Wettbewerbsumfeld –, sondern sie führen auch zu einer Neudefinition von Umfang und Ausrichtung lokaler Politik insgesamt.