

## Verkauf städtischer Unternehmen nur im Wettbewerb

Haushalts- und Kartellrecht setzen Exklusivverhandlungen der Kommunen Grenzen / Von Ute Jasper

DÜSSELDORF, 28. Mai. In vielen Städten und Gemeinden sind die Kassen leer. Der Bund weist ihnen zusätzliche Aufgaben zu, aber gleichzeitig zahlen die ansässigen Unternehmen weniger Gewerbesteuern. Auch die bewährten Einnahmequellen, die Dividenden der Stadtwerke, drohen zu versiegen, denn die kommunalen Unternehmen stehen selbst unter Druck. Vor allem die Liberalisierung im Strom- und Gasmarkt schränkt die Gewinnerwartung der Versorgungsunternehmen ein.

Viele Stadtwerke fürchten deshalb um ihre Existenz. Sparen, Erweitern, Verkaufen heißen die Strategien, um diesem Schicksal zu entgehen. Doch auf der Suche nach einem strategischen Partner oder einem Erwerber, dessen Kaufpreiszahlung den kommunalen Haushalt sanieren soll, sind die Gemeinden nicht völlig frei. Sie müssen die Vorgaben des Kartell- und des Europarechts ebenso beachten wie die Vorschriften im Kommunal- und Haushaltsrecht.

Oft bieten sich benachbarte Versorgungsunternehmen oder bereits bekannte Lieferanten als Partner für städtische Gesellschaften an. Kommunalpolitiker neigen dazu, solche bewährten Beziehungen einer Auswahl im Wettbewerb vorzuziehen. Die Angst vor dem ausländischen Bieter, der sich Marktanteile kauft, ohne auf den Erhalt von Arbeitsplätzen, auf Aufsichtsratsmandate oder Sponsoring-Leistungen Rücksicht zu nehmen, ist bei manchen Ratsmitgliedern größer als der Wunsch, im Wettbewerb ein optimales Ergebnis zu ermitteln.

Die rechtlichen Rahmenbedingungen lassen jedoch exklusive Verhandlungen mit einem Wunschkandidaten nur in Aus-

nahmefällen zu. Zwar ist es nicht das Vergaberecht, das hier transparenten und diskriminierungsfreien Wettbewerb vorschreibt. Dessen Bestimmungen gelten nämlich nicht, wenn die Stadt lediglich Geschäftsanteile eines Unternehmens verkauft, das nicht mit einem städtischen Auftrag ausgestattet ist (Beschluss des Oberlandesgerichts Brandenburg vom 3. August 2001 – 2 VK 18/01). Beteiligungen an Stadtwerken können ohne den formstrengen vergaberechtlichen Wettbewerb veräußert werden, weil es sich dabei um Vermögensverkäufe und nicht um Beschaffungsvorgänge handelt. Auch Konzessionen, die schon bestehen oder mit dem Anteilsverkauf erteilt oder verlängert werden, erfordern keine Ausschreibung. Konzessionsvergaben werden – jedenfalls noch – nicht vom Vergaberecht erfaßt.

Dennoch ist der Weg zum Wunschkandidaten damit nicht frei. Denn erstens dürfen Städte und Gemeinden aus kommunal- und haushaltsrechtlichen Gründen ihr Vermögen nicht zu einem Preis verkaufen, der unter dem Verkehrswert liegt. Um aber den Verkehrswert ihrer Stadtwerke-Anteile zu ermitteln, müssen sie mit mehreren Unternehmen im Wettbewerb verhandeln. Zweitens dürfen Kommunen Geschäftsanteile nicht zu einem Preis unter dem Wettbewerbsniveau abgeben, weil sie dann Gefahr laufen, europarechtlich wegen unerlaubter Beihilfen in Anspruch genommen zu werden. Und drittens sind die verkaufenden Kommunen auch durch das Gleichbehandlungsgebot des Grundgesetzes verpflichtet, den Wettbewerb fair zu gestalten. Sie dürfen kein Unternehmen ohne sachlichen Grund bevorzugen oder diskriminieren, sondern müssen die Interessenten gleich behandeln. Falls die

Stadt oder die Gemeinde mit dem Verkauf ein wirtschaftliches Versorgungsmonopol – beispielsweise die Konzession zur Wasserversorgung – überträgt, ist auch aus kartellrechtlichen Gründen Wettbewerb erforderlich.

Zu Unrecht wird dies von vielen als Zwangsjacke empfunden. Denn der Wettbewerb ist nicht nur rechtlich geboten, er führt auch zu den wirtschaftlich besten Ergebnissen. Die Furcht, dem Bieter mit der gut gefüllten Kriegskasse ausgeliefert zu sein, weil nur der Kaufpreis zähle, ist unbegründet. Im Verfahren können neben dem Kaufpreis zusätzliche Anforderungen berücksichtigt werden. Die Kommune kann verlangen, daß der neue strategische Partner beispielsweise bestehende Arbeitsplätze sichert oder neue schafft. Sie kann auch Qualitäts- und Umweltstandards für die Leistung des Unternehmens oder Preisstabilität für die Verbraucher fordern und durchsetzen. Wenn sie den strategischen Partner sucht, um die Marktposition ihres Unternehmens zu verbessern, kann sie darüber hinaus vorgeben, daß dieser zusätzlich zum Kaufpreis Sacheinlagen – beispielsweise Netze, Kundenbeziehungen oder Betriebsteile – einbringen muß, die das Unternehmen stärken. Alle diese besonderen Anforderungen dürfen im Verkaufsprospekt so gestellt werden, daß nur der Bieter ein Angebot abgeben darf, der sie uneingeschränkt erfüllt. Und schließlich können die Verträge so formuliert werden, daß die Versprechungen aus den Hochglanzangeboten zu rechtssicheren Garantien werden.

Dr. Ute Jasper ist Partnerin in der Sozietät Heusinger Kühn Lüter Wojtek, Düsseldorf.