

## Buchbesprechungen

*Nina Nolte, Deregulierung von Monopolen und Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse – Zur Bedeutung des Art. 86 Abs. 2 EGV insbesondere in den Bereichen der Elektrizitätswirtschaft, der Bodendienstleistungen auf Flugplätzen und der Abfallwirtschaft, Verlag Peter Lang, Frankfurt am Mai, 2004, 255 S.*

Die Autorin legt ihre vom Fachbereich Rechtswissenschaften der Johann Wolfgang Goethe Universität in Frankfurt am Main angenommene Dissertation vor, die von den hochkarätigen Europarechtlern Professor Dr. Eckard Reh binder und Richter am EuGH a.D. Professor Dr. Manfred Zuleeg betreut wurde. Dementsprechend ist die Arbeit formal in Ordnung, logisch aufgebaut und bis zu ihrem Abschluss Ende 2002 quellsicher.

Seit dem Weißbuch der EG-Kommission von 1985 zur Vollendung des Binnenmarktes sind Deregulierung und Liberalisierung sämtlicher Wirtschaftssektoren ein Dauerthema. Wenn der Staat den Rahmen für die Entstehung von Monopolen vorgegeben hat, sollen diese zugunsten der Marktfreiheiten weichen. Das ist in Art. 86 EGV (ehemals Art. 90 EGV a.F.) vorgezeichnet. Vor dem primärrechtlichen Hintergrund untersucht die Autorin die Sektoren Elektrizität, Flughafenbodendienste und Abfallentsorgung.

Anfangs wendet sie sich der allgemeinen Auslegung von Art. 86 EGV zu und fasst die Rechtsprechung der europäischen Gerichte, die Praxis der EG-Kommission und die (deutsche) Literatur zu den einzelnen Aspekten zusammen (S. 25-100): 86 EGV lasse keine Bereichsausnahmen zu. Die Rechtsprechung des EuGH verstehe seinen Abs. 2 inzwischen aber weniger strikt. Der Begriff der Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse sei zwar vom französischen Begriff des *service public* geprägt, aber dennoch eigenständig nach dem EGV zu bestimmen; er sei ggf. abzugrenzen vom Begriff des Universaldienstes, den die EG-Kommission zunehmend verwende, und sei nicht deckungsgleich mit dem deutschen Begriff der Da-

seinsvorsorge. Der Mitgliedstaat entscheide, welche Dienstleistungen er als solche von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse ansehe. Für deren Ausnahme von den Regeln, insbesondere den Wettbewerbsregeln, des EGV komme es auf die Legitimität der vom Mitgliedstaat verfolgten Ziele an. Die Urteile des EuGH zu den Import- und Exportmonopolen für Strom und Erdgas ließen, bestätigt durch seine Urteile zur Pflichtmitgliedschaft in sozialen Sicherungssystemen, nicht den Schluss zu, die Kommission müsse nachweisen, dass daraus resultierende Beeinträchtigung des Handelsverkehrs den Interessen der EG zuwiderliefe.

Die Autorin bewegt sich hier in traditionellen Denkmustern und Begriffswelten (vgl. zuletzt EG-Kommission, Mitteilung – Weißbuch zu Dienstleistungen von allgemeinem Interesse, KOM(2004) 374 vom 12. Mai 2004; zuvor EG-Kommission, Grünbuch zu Dienstleistungen von allgemeinem Interesse, KOM(2003) 270 endg. vom 02. Mai 2003; dazu: Matthias Knauff, Das Grünbuch der Kommission über Dienstleistungen von allgemeinem Interesse, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht 14. Jg. 2003, S. 453 und Reinhard Ruge, Das Grünbuch der EG-Kommission zu den Leistungen der Daseinsvorsorge, Zeitschrift für Rechtspolitik, 36. Jg. 2003, S. 353).

Dabei kommt der zentrale und rechtfertigende Ansatz von Art. 86 Abs. 2 GWB nicht genügend heraus:

Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse sind solche, an denen die Allgemeinheit eines Mitgliedstaates ein besonderes Interesse hat. Dieses Interesse rechtfertigt es, die Preisbildung für die Ware oder Dienstleistung nicht an die Angebotsmenge in Form von Knappheit oder Überfluss zu binden. Vielmehr ist immer ein ausreichendes Angebot sicherzustellen. Für welche Gegenstände dies als erforderlich erachtet wird, ist eine politische Frage und bestimmt das kulturelle Niveau einer Nation. Die Leistungsverpflichtung blendet einen wesentlichen Markt- und Preisbildungsfaktor aus, so dass ein Unternehmen die Ver-

pflchtung nur übernimmt, wenn die Einnahme der Vollkosten garantiert ist, sei es über den Preis allein, sei es über den Preis und eine Ausgleichszahlung; soweit letztere keine Besserstellung im Wettbewerb, sondern nur die Ausgleichung des Defizits bezweckt/bewirkt, kann sie keine Beihilfe sein (Europäischer Gerichtshof, Urteil vom 24. Juli 2003, Rs. C-280/00 (Altmark), Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht 14. Jg. 2003, S. 496; im Anschluss daran EG-Kommission, Entscheidung über die Anwendung von Artikel 86 EG-Vertrag auf staatliche Beihilfen, die bestimmten Unternehmen als Ausgleich für die Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse gewährt werden, Brüssel 16. Januar 2004; dazu: Andreas Bartosch, Die Kommissionspraxis nach dem Urteil des EuGH in der Rechtssache Altmark, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht 15. Jg. 2004, S. 295 ff., und Arnd Schebstadt, Der Kostenausgleich für Daseinsvorsorgeverpflichtungen in der europäischen Beihilfeaufsicht, Deutsches Verwaltungs-Blatt 2004, S. 737 ff.).

Beauftragt der Staat ein privates Unternehmen, ist das eine Betrauung. Der Staat kann aber auch – insbesondere über die Festlegung des Preisregimes – einen attraktiven Rahmen setzen, so dass private Unternehmen gerne die Leistungsbereitstellung zu übernehmen. Hier stellt sich die Frage, ob eine historische Einbindung, die praktisch keinen Raum für neue Wettbewerber lässt, als implizite Betrauung ausreicht und ab welcher Regelungsdichte eine Betrauung anzunehmen ist.

Um diese Abgrenzung geht es auch in der heutigen Debatte um die Pflicht zur Vergabe öffentlicher Aufträge und Konzessionen (vgl. EG-Kommission, Grünbuch zu öffentlich-privaten Partnerschaften und den gemeinschaftlichen Rechtsvorschriften für öffentliche Aufträge und Konzessionen, KOM(2004) 327 endg. vom 30. April 2004).

Im zweiten Teil wendet sich die Autorin der Elektrizitätswirtschaft zu (S. 103-155):

Sie gibt die europäische und deutsche Rechtsmaterie (damals gekennzeichnet durch die Richtlinie 96/92/EG) und die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zur Stromversorgung wieder und stützt sich zumeist auf die grundsätzlich kommunalfreundlich kommentierende Frankfurter Jura-

Professorin Dr. Gabriele Britz (Kommentierung §§ 6 ff. EnWG, in: Ludwig/Odenthal/Hempel/Franke, Recht der Elektrizitäts-, Gas- und Wasserversorgung, Neuwied, Stand Juni 2004).

Die Elektrizitäts-Binnenmarkt-Richtlinie ermögliche, dass der Wettbewerb zugunsten der Daseinsvorsorge eingeschränkt werde. Pflichten zur allgemeinen Versorgung, über die Sicherheit und Regelmäßigkeit der Versorgung und zum Umweltschutz seien zugleich Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse und damit nur im Wege der Betrauung mit Wirkung nach Art. 86 Abs. 2 EGV aufzuerlegen (S. 144 ff.). Die Richtlinie gehe an die Grenze dessen, was der Vertrag erlaube, und könne nur im Rahmen einer schrittweisen Marköffnung als zulässig angesehen werden, wenn sonst die Versorgungssicherheit gefährdet wäre (S. 120).

In Deutschland fehle es an einer Betrauung der Unternehmen der Elektrizitätswirtschaft. Insbesondere bedeute die Anschluss- und Versorgungspflicht nach § 10 EnWG nur eine allgemein auferlegte Pflicht, aber keine Betrauung. Es gebe bislang keine Anhaltspunkte, dass die Anwendung der Wettbewerbsvorschriften die Erfüllung der Aufgaben der Energieversorgung verhindere. Mangels Betrauung könnten die deutschen Energieversorger keine gemeinwirtschaftlichen Belange nach Art. 86 Abs. 2 EGV geltend machen (S. 150 ff.).

Diese Betrachtung greift kurz. Die Entflechtung von Netz/Transport und Handel/Versorgung und die Art des Durchleitungsregimes ermöglichen unterschiedliche Wettbewerbskonfigurationen, an die dann jeweils die Pflicht zur allgemeinen Versorgung von Niederspannungskunden anknüpft. Dass diese Pflicht durch die wirtschaftliche Zumutbarkeit begrenzt ist, nimmt ihr nicht den Charakter als Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse (anders die Autorin S. 149): Der Umstand, dass der Aussätszige nicht ins kommunale Schwimmbad darf, nimmt dem Bad nicht den öffentlichen Zweck.

Der Status des Alleinabnehmers ist mit einem Versorgungsmonopol verbunden, das durch eine fiktive Zurechnung einer Lieferung an einen Kunden aufgeweicht wird. Hier liegt die Annahme der Betrauung am nächsten.

Für den „normalen“ örtlichen Netzbetreiber stellt sich die Frage, ob er z.B. im Kartellverfahren und gegenüber den Ansprüchen Dritter Belange von allgemeinem Interesse einwenden darf, z.B. eine Verschlechterung der Netzstruktur, die die Versorgung für die übrigen Kunden verteuert, ihn selbst aber aufgrund seiner Möglichkeit, Kostenpreise zu nehmen, im Grunde nicht betrifft. § 6 I 2 EnWG ermöglicht diese Einwände und damit den Vorrang der energiewirtschaftlich rationellen Betriebsführung, d.h. letztlich des Vorteils aller zu Lasten der Chance eines einzelnen Kunden. Die kartellrechtliche Stichhaltigkeit des Einwandes ist fraglich. Daher schafft der Gesetzgeber jetzt im Rahmen der Umsetzung der Beschleunigungsrichtlinie 2003/54/EG eine dem Gemeinwohl verpflichtete, sektorspezifische Regulierungsbehörde, die mit Vorrang vor dem allgemeinen Kartellrecht entscheidet.

Erzeugung (Kraftwerke), Handel und Vertrieb von Elektrizität dagegen sind jetzt grundsätzlich dem Wettbewerb ausgesetzt. Strom aus Erneuerbaren Energien und aus Kraft-Wärme-Kopplung ist gesetzlich privilegiert (dazu Europäischer Gerichtshof, Urteil vom 13. März 2001, Rs. C-379/98 (Schleswig), Recht der Energiewirtschaft 2001, 137 m. Anm. Helmut Lecheler; später Bundesgerichtshof, Urteil vom 11. Juni 2003, Rs. VII ZR 160/02, Recht der Energiewirtschaft 2003, S. 268 m. Anm. Christoph Weißenborn). Ansonsten und damit in der Hauptsache entscheiden sich der Einsatz der Primärenergieträger und die Ausgewogenheit der Erzeugungsstrukturen nur noch im Markt; Fehlentwicklungen sind vorprogrammiert und nur durch Betrauung oder Regulierung zu vermeiden.

Infolge des vielfältigen energiepolitischen und -wirtschaftlichen Beziehungsgeflechts, in dem die Stromversorgungsnetze stehen, rollt seit der Liberalisierung eine Welle von Eingriffen durch EG-Sekundärrecht und nationale Gesetze: eine Reregulierung, deren Eingriffsumfang, Eingriffstiefe und Eingriffsdichte ohne Beispiel sind.

Im dritten Teil widmet sich die Autorin den Bodenabfertigungsdiensten auf Flughäfen (S. 157-193). Die Richtlinie 96/67/EG spezifiziert die Liberalisierungsvorgaben. Und auch hier zeigt sich, dass die Liberalisierung

kein Selbstzweck ist. Platz und Möglichkeiten auf Flughäfen sind begrenzt; es macht wenig Sinn, die Sicherheit der Leistungsdarbietung und die Kostenvorteile aus den economies of scale allgemein einer freien Zulassung von Unternehmen, die Dienstleistungen erbringen wollen, zu opfern.

Daher ermöglicht die Richtlinie eine Beschränkung der Zahl der Anbieter auf einem Flughafen; die von der Autorin bemängelte Zulassung von Selbstabfertigern hat ihre Ursache in der Gefahr, dass sie bei der Abfertigung von Wettbewerbern diskriminieren könnten; diese Gefahr rechtfertigt die prophylaktische Ausschaltung vertikaler Integration.

Die Autorin meint zwar, die Begrenzung der Zahl der zugelassenen Dienstleister sei über Art. 86 Abs. 2 EGV zu rechtfertigen, es fehle aber an der gesonderten Betrauung der Berufenen. Das ist richtig, aber die Betrauung liegt möglicherweise im Abschluss des Vertrages, mit dem der Flughafenbetreiber die ihm auferlegten Pflichten weitergibt.

Im vierten Teil geht es um die Abfallwirtschaft (S. 195-240). Hier sei – so die Autorin – der Umweltschutz die Motivation für die Annahme einer Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse. So sei auch in Deutschland die kommunale Abfallbeseitigung eine wirtschaftliche, nicht eine hoheitliche Betätigung. Die Monopole in der deutschen Abfallwirtschaft, insbesondere im Hinblick auf den Anschluss- und Benutzungszwang an die Müllabfuhr und die Abfallentsorgungsanlagen, könnten trotz der Entwicklung des Abfalls zum Wirtschaftsgut (s. dazu Europäischer Gerichtshof, Urteil vom 23. Februar 2003, Rs. C-228/00 (Abfallverwertung), Recht der Energiewirtschaft 2003, 150 m. Anm. Peter J. Tettinger) größtenteils gerechtfertigt werden.

Dies entspricht neueren Erkenntnissen des Europäischen Gerichtshofs, wonach das Bestehen von Wettbewerb ein Indiz für die Möglichkeit einer marktlichen Organisation der Aufgabenerledigung ist, die Erledigung durch Unternehmen, die mit der entsprechenden Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse betraut sind, aber nicht ausschließt (Europäischer Gerichtshof, Urteil vom 27. Februar 2003, Rs. 373/00 (Adolf Truley), Amtliche Sammlung des Europäi-

schen Gerichtshofs 2003 I 1931).

Der Einleitungssatz der Schlussfolgerungen der Autorin überzeugt: „Die Untersuchung zeigt, dass auf staatliche Daseinsvorsorge nicht vollständig verzichtet werden kann“ (S. 241). Die Wettbewerbsbeschränkungen könnten nur dann auf ein Mindestmaß beschränkt werden, wenn die jeweilige Aufgabe der Daseinsvorsorge möglichst genau definiert werde (S. 241). Damit liegt die Autorin auf der Linie der neueren Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs.

Die Autorin kritisiert das Sekundärrecht, das Ausnahmen für Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse wie Elektrizitätsversorgung, Flughafen-Bodendienste und Abfalldienste zuließe, ohne dass jeweils die Voraussetzung der Betrauung nach Art. 86 Abs. 2 EGV erfüllt sei. Das ist ein recht formaler Ansatz. Die Schwierigkeiten der Koordination der Entmonopolisierung in den Mitgliedstaaten erfordern eine flexible, schrittweise Liberalisierung und eine erhebliche Dynamik in der Sekundärrechtssetzung, damit das Wettbewerbsprinzip und die Binnenmarktfreiheiten weitmöglichst zum Zuge kommen. Die Nutzung der Flexibilitäten des Sekundärrechts ermöglicht einen vielversprechenden, dynamischen Weg, bei dem es vor allem auf die Vermeidung ultra-teurer *Trial-and-error-Lernvorgänge* ankommen sollte.

Achim-Rüdiger Börner

*Isabell Srocke, Konzernrechnungslegung in Gebietskörperschaften unter Berücksichtigung von HGB, IAS/IFRS und IPSAS, IDW-Verlag GmbH, Düsseldorf 2004, XXVII + 284 S.*

Die Gebietskörperschaften in Deutschland stehen – parallel zu internationalen Entwicklungen – vor einer grundlegenden Reform ihres Haushalts-, Rechnungs- und Planungswesens mit folgenden wesentlichen Charakteristika: Ergänzung der zahlungsstromorientierten Rechnung um eine ressourcenverbrauchsorientierte Ergebnisrechnung und eine Vermögensrechnung (alles in einem zwingenden rechentechnischen Verbund), Einführung des Rechnungsstils der doppelten Buchführung sowie Anlehnung der jährlichen Rechnungslegung an die der Wirtschaftsunter-

nehmen. Am Ende dieser Entwicklung dürfte dann auch eine Konzernrechnungslegung stehen, in der die jeweilige Kernverwaltung und ihre ausgegliederten – teils auch rechtlich verselbstständigten – Einheiten in einem Gesamtabschluss wieder zusammengeführt werden. Dies setzt die Beachtung einheitlicher Grundsätze im (Kern-)Verwaltungsbereich und im betrieblich-unternehmerischen Bereich voraus.

Die Autorin der hier anzuzeigenden Veröffentlichung – einer an der Hamburger Universität angenommenen Doktor-Dissertation – schildert zunächst die heterogenen Strukturen öffentlicher „Konzerne“ und die konzeptionellen Anforderungen an die im oben angedeuteten Sinne umgestaltete öffentliche Rechnungslegung, um so die Grundlagen für ihr eigentliches Thema, die Konzernrechnungslegung zu schaffen.

In diesem umfänglichsten Kapitel ihres Buches (157 Seiten) behandelt die Autorin die gesamte Thematik der Konzernrechnungslegung, nämlich Theorien, Konsolidierungsgrundsätze und -methoden sowie weitere Informationsinstrumente (Konzernanhang und -lagebericht, Eigenkapitalveränderungsrechnung, Kapitalfluss-/Finanzrechnung sowie Segmentberichterstattung). Die einzelnen Teilthemen bearbeitet sie jeweils nach HGB-Maßstäben, nach internationalen Rechnungslegungsgrundsätzen für Unternehmen (International Accounting Standards/International Financial Reporting Standards) und internationalen Rechnungslegungsgrundsätzen für den öffentlichen Sektor (International Public Sector Accounting Standards); auch Stellungnahmen des deutschen Standardisierungsrats sind berücksichtigt. Ihre eigenen Vorschläge kleidet Srocke jeweils in Empfehlungen für noch zu schaffende deutsche Grundsätze für den öffentlichen Sektor (von ihr als German Public Sector Standards bezeichnet); dem entsprechend empfiehlt sie auch – wie Lüder und Budäus – die Einrichtung eines Deutschen Ausschusses für den öffentlichen Sektor (von ihr als German Public Sector Committee bezeichnet), das repräsentativ zusammengesetzt sein soll und dessen Mitglieder über hohe Fachkompetenz und Unabhängigkeit verfügen müssen, damit die Empfehlungen akzeptiert werden; im Übrigen lässt sie es

offen, woher die Mitglieder dieses Gremiums kommen sollten.

In einem weiteren, kurzen Kapitel greift Srocke Fragen der Eignung des öffentlichen Konzernabschlusses und seiner Teile als Informations- und Steuerungsinstrument auf und spricht dabei u.a. die Darstellung der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage, den Maßstab für die Generationengerechtigkeit, zukünftige Leistungsfähigkeit, Wirtschaftlichkeitsanalysen, leistungsgerechte Budgetierung/Haushaltsplanung und Bürgerberichte an.

Diese kurzen Hinweise zum Inhalt machen schon deutlich, dass die Autorin die Thematik recht flächendeckend abhandelt; sie liefert so eine gründliche Inventur, ergänzt um Vorschläge für die Beantwortung der aufgeworfenen Fragen. Dass der Leser gelegentlich anderer Meinung sein kann oder einzelne Vorschläge für schwer realisierbar halten mag, liegt in der Natur der Sache und mindert nicht den Wert des Werkes; genannt seien die Bevorzugung der Zeitwertbewertung vor dem Anschaffungskostenprinzip und der Vorschlag, Bürgerberichte (als Analogie zu Geschäftsberichten der Unternehmen) durch Rechnungshöfe erstellen zu lassen. Richtig ist sicherlich Srockes Hinweis, dass ein umgestaltetes öffentliches Rechnungswesen verbesserte Informationen zur Beurteilung der Generationengerechtigkeit liefern kann; derzeitige Normen – auch der so grundlegende Art. 115 Abs. 1 GG (Investitionsvolumen als Obergrenze für Kreditaufnahmen) – bleiben dahinter noch zurück. Erwähnt seien auch die detaillierten Ausführungen zur Segmentberichterstattung, mit denen – m.E. unumgängliche – Verbindungslinien von der internen Gliederung der öffentlichen Haushalte (z.B. mit dem Ziel leistungsorientierter Budgetierung) zur externen Rechnungslegung gezogen werden; die Segmentberichterstattung wird zu Recht mehrstufig gesehen.

Abschließend sei hervorgehoben, dass Srocke in ihrem Werk einen weit gezogenen und vielschichtigen Themenkreis mit großem Sinn für Sachzusammenhänge aufgearbeitet hat.

Heinz Bolsenkötter

*Andrea Reichert-Clauß, Durchleitung von Strom, Regulierungsansätze im deutsch-englischen Vergleich – Reformpotentiale und Überlegungen zu einer einheitlichen Regulierungsbehörde, Verlag Müller, Heidelberg 2002, XIII + 250 S.*

Das größte Problem auf dem Weg hin zu mehr Wettbewerb im Strommarkt stellt das Netzmonopol dar. Der parallele Betrieb mehrerer Stromnetze wäre wirtschaftlich unsinnig, so dass für Stromnetze ein natürliches Monopol besteht. Das Netzmonopol muss aber den Wettbewerb nicht grundsätzlich verhindern, weil man die Erzeugung von und den Handel mit Strom von der Netzbenutzung (gedanklich oder faktisch) trennen und in den Bereichen Erzeugung und Handel Konkurrenz etablieren kann. Zentrales Element eines solchen Wettbewerbs ist das Konzept der Durchleitung. Es muss den Wettbewerbern möglich sein, das (fremde) Stromnetz zu benutzen, d.h. als Erzeuger Strom einzuspeisen oder als Händler Strom zu entnehmen und an Verbraucher weiterzuleiten. Damit trotz des Netzmonopols Wettbewerb in Gang kommt und Durchleitung stattfindet, muss der Staat regulierend eingreifen.

In ihrer juristischen Dissertation stellt Reichert-Clauß das deutsche Regulierungssystem betreffend die Durchleitung von Strom durch fremde Netze dem englisch-walisischen System gegenüber. Durch diesen Vergleich sollen Stärken und Schwächen der jeweiligen Systeme aufgedeckt und insbesondere Reformpotenziale für das deutsche System gefunden werden.

Die Arbeit umfasst vier größere Teile, die von einer Einführung und einem Schlusswort eingerahmt werden. Der Teil A dient der Klärung zentraler Begriffe und der Darstellung der wesentlichen Rechts- und Organisationsmodelle der Durchleitung. Die Mitgliedsstaaten der EU sind zwar grundsätzlich verpflichtet, den Strommarkt zu liberalisieren und für mehr Wettbewerb zu sorgen. Ihnen verbleibt aber durchaus Gestaltungsspielraum hinsichtlich der Regulierungsmechanismen und -methoden. Dadurch ergibt sich ein Entscheidungs- und ein vorgelagertes Bewertungsproblem hinsichtlich der Effektivität der alternativen Regulierungsmöglichkeiten. Die Autorin will durch den Rechtsvergleich Eng-

land-Deutschland zur Beantwortung der Frage beitragen, mit welchen rechtlichen Gestaltungsmitteln Durchleitung zum effektiven Wettbewerbselement gemacht werden kann.

Im Mittelteil werden die Durchleitungsregelungen in England und Wales (Teil B) und Deutschland (Teil C) detailliert und umfassend beschrieben. Bei ihrer Analyse lässt sich die Autorin von vier zentralen Fragen leiten: Wie ist die Rechtsstellung der Durchleitungsbeteiligten? Mit welchen Gründen kann der Netzinhaber die Durchleitung verweigern? Wie erfolgt eine etwaige Streitbeilegung? Wie werden die Durchleitungsentgelte berechnet? Die lobenswerte Systematik der Darstellung erleichtert es dem Nichtfachmann, sich in der äußerst komplexen Materie der unterschiedlichen Regulierungsmodelle einigermaßen zurechtzufinden.

Wesentliche Unterschiede zwischen den Durchleitungsregelungen in England/Wales und Deutschland werden im anschließenden Teil D nochmals explizit auf den Punkt gebracht. Während in England/Wales die Produktionsstufen Erzeugung, Übertragung/Verteilung und Endkundenversorgung strikt getrennt sind (sog. unbundling), der Netzinhaber also nicht an der Stromerzeugung oder dem Stromhandel teilnehmen darf, dominieren in Deutschland vertikal integrierte Stromkonzerne, d.h. die Netzbesitzer sind gleichzeitig als Stromerzeuger und -versorger tätig. Außerdem ist die Stellung der Durchleitungspetenten in England/Wales deutlich stärker als in Deutschland. Im englischen System ist die Verweigerung einer Durchleitung schwer, die Petenten haben ein grundsätzliches Zugangsrecht (sog. geregelter Netzzugang). Die Verweigerungsgründe sind eng begrenzt und enumerativ aufgezählt. Hinzu kommen zeitliche Fristen für die Erteilung einer Durchleitungsgenehmigung, so dass eine Hinhalten taktik nicht möglich ist. Schließlich sind die Netzbetreiber zum Ausbau der Netzkapazität entsprechend den Durchleitungsbegehren verpflichtet, wobei allerdings der Petent die Kosten mittragen muss. Das deutsche System lässt die Verweigerungsgründe hingegen sehr offen. Der Netzbetreiber hat zwar im Prinzip den Netzzugang zu gewähren, kann ihn aber verwehren, wenn die Durchleitung unmöglich oder unzumutbar ist (sog. verhandelter Netzzugang). Vor allem die Unzumutbarkeit ist als

unbestimmter Rechtsbegriff sehr auslegungsbedürftig. Außerdem haben die deutschen Netzbesitzer einen Vorrang bei der Durchleitung und keine Pflicht zum Ausbau der Kapazität. Will der Durchleitungspetent sein Begehren in Streitfällen gegen den Netzbesitzer durchsetzen, dann kann die Streitbeilegung in Deutschland wegen parallel beschreitbarer Rechtswege (Energiewirtschaftsgesetz, Kartellrecht) sehr lange dauern, was seine Stellung weiter schwächt. Die englische Lösung einer Streitbeilegung durch eine Fachbehörde erscheint dagegen effektiver. Schließlich sind die Durchleitungsentgelte in Struktur und Höhe in England/Wales deutlich stärker reguliert als in Deutschland. In der wettbewerblichen Bewertung schneidet das englische System eindeutig besser ab, was sich auch an sinkenden Erzeugungs- und Verteilungskosten, fallenden Strompreisen, lebhaftem Marktzugang und vielfachem Versorgerwechsel in England festmachen lässt.

Steht das Ziel einer Belebung des Wettbewerbs im Vordergrund staatlicher Regulierung des Strommarktes, dann spricht der Befund deutlich für ein Reformpotenzial des deutschen Systems. Stromversorgung war und ist in Deutschland die Sache starker, vertikal integrierter privatwirtschaftlicher Unternehmen. Weil sie zugleich Erzeuger, Netzbetreiber und Versorger sind, haben sie kein Interesse daran, ihr Netz der Konkurrenz zu öffnen. Die relative Unbestimmtheit der Verweigerungsgründe, die fehlende Pflicht zum Ausbau der Kapazität, die geringe Regulierung der Durchleitungsentgelte, die langwierige Streitbeilegung, all das schwächt die Stellung potenzieller Wettbewerber und Durchleitungspetenten. Die massenhafte Durchsetzung von Durchleitungsbegehren mit vertretbarem Aufwand als Vorbedingung für echten Wettbewerb im Strommarkt ist daher kaum zu erwarten. Gegen eine Übernahme des englischen Systems gibt die Autorin allerdings zu bedenken, dass eine Lösung, die in einem Land gut funktioniert, nicht ohne weiteres auch in einem anderen Land richtig sein muss. Als erstes ergeben sich in Deutschland Regulierungsschranken aus der verfassungsrechtlich starken Stellung des Privateigentums. Während bei uns zur Durchsetzung der Durchleitung Eingriffe in das Privateigentum nötig sind, gegen die sich die Eigentümer

natürlich wehren, konnte in England aufgrund des staatlichen Eigentums an den Stromnetzen eine Liberalisierung viel leichter durchgesetzt werden. Zweitens stellt die Stärkung des Wettbewerbs in Deutschland nicht das einzige staatliche Ziel im Energiesektor dar. Weitere Ziele sind bspw. der Umweltschutz oder die Erhaltung der Braunkohleförderung. Diese Ziele können in Konflikt geraten mit dem Gedanken des freien Wettbewerbs. Drittens passt die in England praktizierte eher pragmatisch-informelle Streitbeilegung durch eine Behörde nicht zu unserer gewachsenen Rechtskultur, welche durch kodifizierte Rechtsnormen gekennzeichnet ist.

Trotz dieser Einschränkungen was die Übertragbarkeit des englischen Modells auf deutsche Verhältnisse betrifft, fällt das Fazit im Schlusswort des Autors eindeutig aus: Die Effektivität der Durchleitungsregelung in Deutschland steht der des englischen Systems derzeit noch deutlich nach. Eine weitere Entbündelung der Produktionsstufen, eine Stärkung der Stellung der Durchleitungspetenten sowie die stärkere Regulierung der Durchleitungsentgelte wären im Sinne der Wettbewerbsförderung auch bei uns sinnvoll.

Die äußerst detail- und kenntnisreiche Arbeit ist für einen Nichtfachmann auf dem Gebiet der Stromversorgung keine leichte Kost. Aber die Lektüre lohnt sich, denn sie ist informativ und lehrreich. Gefragt habe ich mich allenfalls, wo die im Titel des Buches angesprochene Regulierungstheorie zu finden ist. Beschrieben und verglichen wird doch die Regulierungspraxis in den beiden Ländern. Eine theoretische Basis für den Vergleich der Lösungen fehlt im Grunde. Meines Erachtens hätte man hierfür sehr gut die Ansätze der Neuen Institutionenökonomik heranziehen können. Bei welcher Verteilung von Verfügungsrechten ergibt sich welche Konstellation von Wirtschaftsakteuren mit welchen Interessen? Wo sind Interessenkollisionen zu erwarten? Wo begünstigen Macht- und/oder Informationsasymmetrien einen der Beteiligten? Wie kann man dem entgegenwirken? Das sind genau die Fragen, mit welchen sich der Verfügungsrechtsansatz, der Transaktionskostenansatz und der Principal-Agent-Ansatz auseinandersetzen und die meines Erachtens auch bei der Analyse und Bewertung der Regulierungsalternativen im Strommarkt zu

stellen und zu beantworten sind. Vor diesem Hintergrund liegt das Hauptproblem des deutschen Systems in der Bündelung der Verfügungsrechte in der Hand der Netzbesitzer. Weil sie – anders als in England – selbst Strom verkaufen dürfen, haben sie Interesse daran, andere Netzbenutzer als lästige Konkurrenten vom Markt fernzuhalten. Es liegt auf der Hand, dass die Durchleitung in diesem institutionellen Arrangement schwer durchsetzbar ist. Dieser Hinweis auf eine mögliche theoretische Basis für die Bewertung der unterschiedlichen praktizierten Durchleitungsregelungen sollte aber nicht als grundsätzliche Kritik an dem sehr lesenswerten Buch von Reichert-Clauß aufgefasst werden, sondern nur als Anregung aus der Sicht einer Ökonomin.

Elisabeth Göbel

*Stefan Resch, Risikoselektion im Mitgliederwettbewerb der Gesetzlichen Krankenversicherung, Verlag Peter Lang, Frankfurt am Main 2004, 181 S.*

Bei allen Unterschieden der einzelnen Reformvorschläge für das deutsche Gesundheitswesen ist der gemeinsame Ruf nach mehr Wettbewerb nicht zu überhören. Ob Bürgerversicherungsmodell der Regierung, Gesundheitsprämienmodell der Opposition oder Bürgerprämienmodell des Sachverständigenrates, neben detaillierten Vorschlägen zur Umgestaltung der Finanzierung der Gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) findet sich immer auch die Forderung, den Wettbewerb in der GKV auszubauen. Eine Besonderheit der GKV im Vergleich zu anderen Versicherungsmärkten ist jedoch, dass Krankenkassen keine risikoäquivalenten Prämien erheben dürfen, sondern durch Regulierung zu einheitlichen Beitragssätzen gezwungen sind. Aufgrund dieser Besonderheit kann Wettbewerb auch unerwünschte Nebenwirkungen zur Folge haben. Bei gleichem Beitragssatz sind Personen mit unterschiedlich hohen Einkommen bzw. unterschiedlich hohen Kosten für eine Krankenkasse unterschiedlich attraktiv. Daher könnten Krankenkassen versuchen, bestimmte Personen vorzugsweise, andere hingegen möglichst nicht zu versichern. Ökonomen sprechen hierbei von An-

reizen zur Risikoselektion. Dieses Phänomen hat in den letzten Jahren sowohl von wissenschaftlicher als auch von politischer Seite große Aufmerksamkeit erfahren. Inwieweit „Risikoselektion im Mitgliederwettbewerb der Gesetzlichen Krankenversicherung“ tatsächlich existiert, ist die Fragestellung der gleichnamigen Dissertation von Stefan Resch, die Ende 2003 im Peter Lang Verlag erschienen ist.

Den vier Kapiteln (3-6), die sich der eigentlichen Fragestellung widmen, ist ein Kapitel vorangestellt, das einen sehr guten Überblick über Inhalt, Ziele und Entstehen des Gesundheitsstrukturgesetzes (GSG) von 1992 liefert, auf dessen Grundlage die ersten wichtigen Wettbewerbsinstrumente in die GKV eingeführt wurden. Eine Darstellung der Vorgeschichte fehlt genauso wenig wie die Einordnung in die politische Situation oder die Erläuterung der Ziele einzelner Interessengruppen. Die Arbeit endet (Kapitel 7) mit einer ebenso ausführlichen Schilderung der Reform des Risikostrukturausgleichs (RSA) im Jahr 2001 und ihrer Auswirkungen auf den Mitgliederwettbewerb der GKV, soweit sie im Jahr 2003 bereits beobachtbar waren.

Im Kern der Arbeit geht der Autor in vier Schritten vor:

Im ersten Schritt (Kapitel 3) wird überprüft, ob in der gegenwärtigen Wettbewerbssituation für die Krankenkassen überhaupt Anreize zur Risikoselektion bestehen, wenn davon ausgegangen wird, dass diese das Ziel der Beitragssatzminimierung verfolgen. Diese Überprüfung führt zu einem eindeutig positivem Ergebnis, da Krankenkassen ihren Beitragssatz senken könnten, wenn es ihnen gelänge, besonders hohe Risiken aus ihrem Versichertenkreis auszuschließen.

Daraufhin (Kapitel 4) untersucht der Autor, welche Instrumente, die eine Krankenkasse zur Risikoselektion einsetzen könnte, auch mit dem Ziel der Beitragssatzminimierung kompatibel wären. Auf diese Weise kann der Kreis möglicher Risikoselektionsinstrumente bereits ein erstes Mal eingeschränkt werden. Im weiteren Verlauf des Kapitels stellt der Autor die Frage, ob das Ziel der Beitragssatzminimierung tatsächlich als das eigentliche Ziel einer Krankenkasse bezeichnet werden kann. Er legt überzeugend dar, dass das eigentliche Ziel einer Krankenkasse in der

Maximierung ihrer Mitgliederzahl zu sehen ist und dass Beitragssatzminimierung nur ein Unterziel dazu darstellt.

Im dritten Schritt (Kapitel 5) wird der Kreis möglicher Risikoselektionsinstrumente weiter eingeschränkt, indem überprüft wird, welche der Instrumente auch mit dem Ziel der Mitgliedermaximierung vereinbar sind. Dabei wird eine Krankenkasse sowohl als handelnde Einheit betrachtet, als auch auf die einzelnen Akteure – Angestellte, Vorstand und Verwaltungsrat – näher eingegangen. Hier überzeugt die zweite Sichtweise, da der Autor zeigt, wie unterschiedlich die Interessenlagen der einzelnen Akteure einer Krankenkasse sind, so dass die Betrachtung als handelnde Einheit wichtige Aspekte außer Acht lassen würde. Trotz dieser unterschiedlichen Interessenlagen lassen sich jedoch Instrumente finden, die bei dem Ziel der Mitgliedermaximierung zur Risikoselektion eingesetzt werden und deren Einsatz im Interesse aller drei Akteure liegt.

Ob diese Instrumente aber nun tatsächlich als Risikoselektionsinstrumente bezeichnet werden müssen, wird im letzten Schritt (Kapitel 6) überprüft. Dazu wird folgende Frage gestellt: Wird das Instrument ausschließlich in einer Situation eingesetzt, in der die Krankenkasse durch Risikoselektion ihre Wettbewerbssituation verbessern kann, oder würde die Krankenkasse das Instrument auch dann einsetzen, wenn sie durch Risikoselektion ihre Wettbewerbssituation nicht verbessern könnte (z.B. weil es einen perfekten RSA gibt)? Nur solche Instrumente werden dann als Risikoselektionsinstrumente bezeichnet, die ausschließlich in der ersten und nicht auch in der zweiten Situation eingesetzt werden. Damit kommt der Autor zu der überraschenden Schlussfolgerung, dass in der GKV nur sehr wenige Risikoselektionsinstrumente zur Verfügung stehen und zum Einsatz kommen. Das wichtigste dieser Instrumente ist der Verzicht auf eine gute Behandlungsqualität für chronisch Kranke z.B. durch die Einrichtung strukturierter Behandlungsprogramme (wie etwa die 2004 eingeführten Disease Management Programme). Andere Instrumente wie z.B. eine geringe Geschäftsstellendichte oder Zielgruppenwerbung (bei gleichzeitiger Breitbandwerbung) dienen nach dieser Definition nicht der Risikoselektion, während diesbe-



züglich in der Literatur und von Seiten der Politik bzw. einzelner Krankenkassenverbände teilweise eine andere Auffassung vertreten wird.

Der Autor kommt somit zu dem Ergebnis, dass es Risikoselektion im Mitgliederwettbewerb der GKV gibt, aber nur sehr wenige Instrumente dafür eingesetzt werden. Allerdings führt ihn auch diese geringe Zahl der eingesetzten Instrumente zu der allgemein vertretenen Einschätzung, dass der Wettbewerb in der derzeitigen Ausgestaltung bei weitem nicht in der Lage ist, die prinzipiell möglichen positiven Wirkungen auf Effizienz und Qualität zu entfalten.

Stefan Resch ist mit der vorliegenden Arbeit eine umfassende und detaillierte Darstellung des Problems Risikoselektion gelungen, die mit zahlreichen institutionellen Fakten, Daten und empirischen Untersuchungen untermauert ist. Damit dürfte sie für jene von besonderem Interesse sein, die sich – unabhängig von der Argumentationslinie des Autors – einen Überblick über das komplexe, aber für die GKV ausgesprochen wichtige Thema der Risikoselektion verschaffen wollen und darüber hinaus ausführlichere Informationen zu einzelnen Aspekten dieser Thematik suchen.

Ob man der Argumentationslinie des Autors uneingeschränkt folgen und dem Ergebnis der Analyse zustimmen möchte, sei zumindest mit einem Fragezeichen versehen. Beim Aufbau der Argumentationskette hätte man sich auch vorstellen können, dass zunächst eine Definition von Risikoselektionsinstrumenten gegeben wird, anschließend die möglichen Ziele einer Krankenkasse analysiert werden und das tatsächliche Ziel identifiziert wird, um in einem letzten Schritt zu überprüfen, ob bei der Verfolgung dieses Ziels Risikoselektionsinstrumente eingesetzt werden.

Für die Argumentationslinie des Autors notwendig, jedoch einschränkend ist die Annahme, dass Krankenkassen entweder Risikoselektion betreiben oder die Effizienz erhöhen können und sich für die Maßnahme entscheiden, die einen höheren Ertrag erwarten lässt. Hier wäre eine ausführlichere Erläuterung der Gegebenheiten nützlich, die eine Krankenkasse davon abhalten, beide Strategien gleichzeitig anzuwenden und so lange auszuweiten, wie die Grenzerträge die Grenzkosten übertreffen. Würden sich Kran-

kenkassen nämlich so verhalten, könnte bei einem Vergleich der beiden og. Situationen (Risikoselektion führt nicht bzw. führt zu Wettbewerbsvorteilen) zu beobachten sein, dass manche Instrumente in letzterer verstärkt eingesetzt werden. Auch solche Instrumente könnte man durchaus als Risikoselektionsinstrumente bezeichnen. Es wäre zu erwarten, dass bei einer solchen Betrachtungsweise auch für die deutsche GKV eine größere Anzahl von Risikoselektionsinstrumenten zu finden gewesen wären.

Für manche Leser – vor allem solche, die mit der wissenschaftlichen Literatur auf diesem Gebiet wenig vertraut sind – wäre es sicherlich hilfreich gewesen, wenn der Autor auf das Problem der asymmetrischen Information explizit und ausführlich eingegangen wäre, da es als die eigentliche Ursache von Risikoselektion bezeichnet werden muss. Wäre Information nicht asymmetrisch verteilt, könnte also z.B. Risikoselektion einer Krankenkasse direkt beobachtet werden, so könnte sie vom Gesetzgeber verboten und dieses Verbot von den Gerichten problemlos durchgesetzt werden. Oder könnte das Bundesversicherungsamt die erwarteten Kosten eines Versicherten genauso gut prognostizieren wie die Krankenkasse, so müssten nur genau diese prognostizierten Kosten der Krankenkasse als Beitragsbedarf gutgeschrieben werden, und Anreize zur Risikoselektion würden nicht existieren. Zu der Frage, wie bei asymmetrischer Information Risikoselektion identifiziert und gesenkt werden kann, hat sich in den letzten Jahren ein rasch wachsender Literaturzweig entwickelt. Stellvertretend seien hier die Autoren Jacob Glazer und Thomas McGuire mit eher theoretisch und Wynand van de Ven mit eher empirisch orientierten Arbeiten genannt. Es ist schade, dass in der Arbeit von Stefan Resch ein Hinweis auf diesen Literaturzweig fehlt.

Normann Lorenz

*Giacomo Corneo, Öffentliche Finanzen – Ausgabenpolitik, Mohr Siebeck Verlag, Tübingen 2003, XII + 290 S.*

Der moderne Wohlfahrtsstaat stößt zunehmend an die Grenzen seiner Finanzierbarkeit. Die allgegenwärtige Diskussion über hohe Abgabenbelastungen führt letztlich zur Überprüfung der Ausgabenprogramme, Ausgangspunkt der öffentlichen Finanzbedarfe. Corneo behandelt daher einen Problembereich hoher politischer Relevanz und Aktualität, so dass man sich dem Wunsch des Verfassers anschließen möchte, sein Lehrbuch möge neben Studierenden der Wirtschaftswissenschaften auch Praktiker in Politik und Verwaltung erreichen.

Der vorliegende Text zeichnet sich gegenüber der Mehrzahl alternativer Lehrbücher durch zwei Besonderheiten aus: Zum einen wird der Staat relativ weit abgegrenzt, indem auch die Probleme der Bereitstellung staatlicher Versicherungsleistungen sowie die Verfolgung von Umverteilungszielen in die Analyse mit einbezogen werden. Der studentische Leser wird daher auf eine ausgabenpolitische Wirklichkeit vorbereitet, die deutlich weiter angelegt ist, als dieses vielfach in angelsächsischen Lehrbüchern berücksichtigt wird. Zum anderen untersucht der Verfasser ausführlich die Konsequenzen asymmetrischer Informationsverteilung zwischen Staat und Bürger. Die hierbei gewonnenen Erkenntnisse sind von erheblicher Bedeutung für die praktische Anwendbarkeit der vorgestellten Modelle. Sie zeigen nicht nur die Problematik der konkreten Umsetzung abstrakt abgeleiteter Optima – unter Unkenntnis der Parameter seitens der Politiker – sondern beschreiben die Voraussetzungen, unter denen die Bürger bereit sind, ihre privaten Informationen durch konkretes Handeln dem Staat gegenüber zu offenbaren. Hieraus lassen sich praktische Konsequenzen für die Ausgestaltung von Versicherungs- und Transferprogrammen ableiten und Umsetzungsprobleme einschätzen.

Der Text ist in vier große Blöcke unterteilt. Unter dem Oberbegriff „Effizienzfördernde Ausgabenpolitik“ wird der traditionelle Katalog der Rechtfertigung staatlicher Tätigkeit bei allokativem Marktversagen behandelt. Erkennbar ist hier das didaktische Anliegen des Verfassers, Zielgruppen unterschiedlicher

formaler Vorkenntnisse anzusprechen, indem die Aussagen teilweise in drei unterschiedlichen Schwierigkeitsgraden abgeleitet werden: In einer allgemeinen analytischen Lösung, anhand eines vereinfachten Spezialfalls und schließlich graphisch. Der Leser wird verbal gut durch die mathematischen Herleitungen begleitet und durch die anschauliche Erläuterung von Marginalbedingungen unterstützt.

Der zweite Block befasst sich mit dem Versagen von Versicherungsmärkten und bietet insbesondere eine sehr ausführliche und gut nachvollziehbare Argumentation im Rothschild-Stiglitz Modell.

Der dritte Teil ist der staatlichen Redistribution zugeordnet. Da dieser Themenkomplex fast zwangsläufig die Definition einer „wünschenswerten“ Verteilung zur Voraussetzung hat, bleibt er in zahlreichen Lehrbüchern ausgeklammert. Corneo versucht diesem Problem dadurch Herr zu werden, dass er die Optimierung anhand zweier Wohlfahrtsfunktionen (Rawls und Bentham) vornimmt und die Ergebnisse einander gegenüberstellt. Die tiefer liegenden Probleme der kardinalen Meßbarkeit, intersubjektiven Vergleichbarkeit und der Aggregation von Nutzenfunktionen werden hier eher knapp behandelt – was schließlich in Kapitel XII des vierten Teils teilweise nachgeliefert wird. Dieser Problembereich erscheint – da sich die Aggregation individueller Nutzen als Leitmotiv durch viele Modelle des Buches zieht und nicht ohne Potenzial für Kontroversen und Mißverständnisse ist – im letzten Viertel als sehr spät eingeordnet. Eine einleitende Auseinandersetzung mit der Aggregation von Präferenzen als Ausgangs- und Grundproblem wäre eine zu erwägende Alternative. Nachdem Informationsdefizite des Staates ein zentrales Thema des Textes sind, wäre auf einer Metaebene diese Frage für den „Sozialplaner“ zumindest zu problematisieren.

Der vierte Teil schließlich diskutiert die Frage öffentlicher Entscheidungsfindung, insbesondere die Aggregation von Informationen, die Aggregation von Präferenzen und Revelationsmechanismen und gibt Anhaltspunkte, wie der schlechter informierte Staat das Trittbrettfahrerverhalten der Bürger durch geeignete Anreizmechanismen eindämmen kann.

Jeder dieser vier Teile ist seinerseits in drei Kapitel unterteilt, so dass in sich abgeschlos-

sene und in absehbarer Zeit zu bewältigende Lehreinheiten entstehen. Die Themenblöcke werden durch quantitative Übersichten motiviert. Die Argumentation orientiert sich sehr stark an formalen Modellierungen, die jedoch mit dem normalen Rüstzeug aus dem Grundstudium zu bewältigen sein dürften – der „Praktiker“ wird hier möglicherweise weiterblättern. Am Kapitelende wird jeweils auf weiterführende Literatur verwiesen, die auch kurz kommentiert wird. Lernfreundlich sind ebenfalls die zusammenfassenden Thesen und die aufgelisteten Schlüsselbegriffe.

Giacomo Corneo bietet eine anspruchsvolle und aktuelle Einführung in die Ausgabenlehre. Als semesterbegleitende Lektüre für finanzwissenschaftliche und wirtschaftspolitische Vorlesungen im Hauptstudium sollte man Corneos Text in die engere Wahl ziehen.

Harald Nitsch

*Fabian Kamm, Untersuchung und Vergleich der Privatisierung öffentlicher Unternehmen als zentraler Bestandteil der Wirtschaftspolitik in den achtziger und neunziger Jahren in Deutschland und Frankreich, Verlag Peter Lang, Frankfurt am Main u.a. 2003, 295 S.*

Vergleichende Studien der Wirtschaftspolitik bestimmter Länder sind in der Ökonomie, wie der Autor einleitend selbst hervorhebt, bisher selten; und so kann Kamm eine wichtige Pionierleistung bescheinigt werden.

Zunächst allerdings beginnt der Autor mit einer Darlegung der theoretischen Grundlagen, womit die Ausgangspositionen klargestellt werden, aber auch viel sattem Bekanntes wiederholt wird. Immerhin bietet die systematische Erfassung von „Privatisierung öffentlicher Unternehmen in der Theorie“ (S. 61 ff.) einen gelungenen Überblick über die einschlägigen Aspekte der Privatisierung. Auch wurde Punkte wie der mit Privatisierung verbundene Arbeitsplatzabbau werden berührt (S. 71), treten aber insgesamt eher zurück. Manchmal wird der Eindruck erweckt, Privatisierung sei per se etwas Gutes und Wünschenswertes, was doch nicht unbedingt und immer so sein muß.

Das eigentliche und wirklich interessante Ergebnis der Arbeit besteht in der Erkenntnis, dass es trotz unterschiedlicher Doktrinen und

Begrifflichkeiten in beiden Ländern eine ganz ähnliche Privatisierungspraxis diesseits und jenseits gibt. Frankreich kennt keine „Ordnungspolitik“, handelt aber so als ob es sie gäbe. Die beobachtete „praktische Konvergenz“ (S. 164) kann also, wie anklingt, ihre Ursache darin haben, dass beide Staaten unter Finanznot leiden und via Privatisierung Geld in die Kasse bekommen wollten und wollen. Deshalb, aber nicht nur deshalb drängt sich insgesamt dem Leser der Verdacht auf, dass die wirtschaftspolitische Theorie in der praktischen Politik nur eine untergeordnete Rolle spielt; die politischen Zwänge dominieren offenbar.

Besonders wertvoll an der Arbeit ist, dass Kamm die erfolgten Privatisierungen in Deutschland und in Frankreich genauer analysiert, und zwar bis in die Einzelheiten hinein. So werden z.B. die „Besonderheiten der Privatisierung in Frankreich“ wie die „goldene Aktie“ (S. 210) genauer dargestellt, Dinge, die in Deutschland weitgehend unbekannt sind. Zu diesen Besonderheiten gehört auch der „harte Kern“ des Staatsbesitzes (S. 212), von dem man in Deutschland nicht spricht, der aber auch hierzulande eine Diskussion wert wäre. Insgesamt können wir dankbar sein, dass Kamm nicht nur oberflächlich, sondern wirklich tief in die französische Theorie und Praxis eingedrungen ist. So verfügen wir nun über Einblicke, die uns bisher verschlossen waren. Dem Ausblick (S. 237 ff.) geht eine Darstellung der gesamtwirtschaftlichen Auswirkungen der Privatisierungen voran (S. 223 ff.), die etwas zu rosig ausgemalt werden; es sollen sich über mehr Wettbewerb steigende Investitionen und eine Förderung des Wirtschaftswachstums, Preissenkungen mit Kaufkraftgewinn sowie die Ermöglichung von Verbesserung des staatlichen Haushaltbudgets und der Schaffung von Arbeitsplätzen ergeben haben. Diesen positiven Effekten stünde als einziger negativer Effekt eine mögliche Nachfrageinflation gegenüber. Inzwischen dürfte das Lob der Privatisierung gedämpfter ausfallen. Auch die Maxime „mehr Markt, weniger Staat“ wird man zumindest bezüglich des Staatseinflusses angesichts der neuerlichen Zunahme von Regulierung mit mehr Vorsicht zu genießen haben. Kamm's Spott über die „Glorifizierung des Staates“ in Frankreich (S. 239) kann

schon bald an der Sache vorbeigehen, wenn die Entwicklung so weiterläuft wie bisher. Es bleibt darauf hinzuweisen, dass Kamm eine gewaltige Menge an Material und Literatur hervorragend verarbeitet hat. Zwar blieb die nichtökonomische Literatur, besonders die reichhaltige juristische zur Privatisierung unberücksichtigt, aber wegen des besonderen Zwecks der Arbeit (Vergleich Deutschland – Frankreich) ist das tolerabel. Wer künftig mit Fragen der Privatisierung in Europa befasst ist, wird an der Schrift von Kamm nicht vorbeigehen können.

Günter Püttner

*Constanze Abig, Die Rechtsstellung nichtärztlicher Leistungserbringer in der gesetzlichen Krankenversicherung – Eine vergleichende Untersuchung am Beispiel des Rettungswesens in Deutschland und Frankreich, Duncker & Humblot-Verlag, Berlin 2003, 251 S.*

In ihrer mit dem Förderpreis des Deutschen Sozialrechtsverbandes 2003 ausgezeichneten Dissertation untersucht Constanze Abig die Rechtsprobleme des Rettungswesens als Bestandteil der Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung. Konkret geht es ihr um die im Rettungswesen anfallenden Fahrkosten und deren Erstattungsfähigkeit in Deutschland und Frankreich sowie um die Frage, inwieweit ein Anspruch auf Teilnahme am Rettungswesen besteht. Die Untersuchung hat zum Ziel aufzuzeigen, dass eine vermehrte Einbeziehung privater Unternehmer zu einem größeren Wettbewerb auf dem Markt der Rettungsdienstleistungen beitragen könnte, wodurch sich die Autorin deutliche Kosteneinsparungen erhofft.

Die Arbeit gliedert sich in vier Teile: Nach einer Darstellung der Rechtslage in Deutschland schildert die Verfasserin die Rechtslage in Frankreich. Hierauf folgt der Vergleich der beiden Systeme, der auch die Vorgaben des Europarechts berücksichtigt sowie grenzüberschreitende Transporte einbezieht. Im letzten Teil sind die Schlussfolgerungen und Lösungsansätze zur Verbesserung des derzeitigen Systems in Deutschland zusammengefasst.

Im ersten Teil ihrer Arbeit liefert die Autorin eine ausführliche Darstellung der derzeit geltenden Sach- und Rechtslage im Bereich von Krankentransporten und Rettungswesen in Deutschland. Einen Schwerpunkt bildet die sorgfältige Darstellung der Gesetzgebungskompetenzen für den Bereich des Rettungswesens. Die Verfasserin macht deutlich, dass die Organisation des Rettungsdienstes selbst, mit Ausnahme der Luftrettung, als Bestandteil der Gefahrenabwehr in den Kompetenzbereich der Länder fällt, wobei sich teilweise erhebliche Strukturunterschiede in den landesrechtlichen Regelungen der Materie ergeben. Auf der anderen Seite fällt jedoch die Frage der Kostentragung im Rahmen der gesetzlichen Krankenversicherung in die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes für die Sozialversicherung. Anschließend erläutert die Autorin die historische Entwicklung des Rettungsdienstes, ordnet die Rechtsnatur sowie die Träger der Aufgabe ein und widmet sich kurz der Finanzierung des Rettungswesens, um sodann ihr Augenmerk besonders auf die privaten Krankentransportunternehmen und Hilfsorganisationen zu richten.

Es folgt die Erörterung der Fahrkostentragung durch die gesetzliche Krankenversicherung. Hier werden zunächst die Voraussetzungen einer Übernahme der Fahrkosten nach der derzeit geltenden Regelung des § 60 SGB V erörtert. Auch die Übernahme der Kosten für grenzüberschreitende Transporte sowie für Fehleinsätze werden untersucht. Die Autorin stellt des Weiteren dar, dass sich das Verfahren bei der Übernahme von Fahrkosten durch die gesetzlichen Krankenkassen nach der landesrechtlichen Ausgestaltung der Rettungsdienste richtet (§ 60 SGB V). Würden die Entgelte für die Nutzung des Rettungsdienstes zwischen den Krankenkassen und den Leistungserbringern vereinbart (§133 I SGB V), seien die Transportleistungen als Sachleistungen zu erbringen. Würden die Entgelte hingegen einseitig durch kommunale Satzung bestimmt, so könnten die Krankenkassen ihre Leistungspflicht auf Festbeträge beschränken (§ 133 II SGB V), so dass als Ausnahme vom Sachleistungsprinzip hier nur eine Kostenerstattung in Betracht komme.

Anschließend untersucht die Autorin die Rechtsbeziehungen zwischen Patienten, Leis-

tungserbringern und den Krankenkassen, wobei insbesondere die Frage der Entgeltansprüche der Transportunternehmer beleuchtet wird. Zunächst werden die Vergütungsansprüche der durch Vergütungsverträge (§ 133 I SGB V) bzw. Festbeträge (§ 133 II SGB V) gebundenen Transportunternehmer erörtert. Hieran schließen sich Ausführungen zu den Vergütungsansprüchen vertraglich nicht über Vergütungsverträge gebundener Transportunternehmen an.

Es folgen Ausführungen zu Ansprüchen privater Transportunternehmen auf Teilhabe am Rettungswesen. In diesem Zusammenhang wird insbesondere untersucht, inwieweit Ansprüche auf Zulassung zum öffentlichen Rettungsdienst nach landesrechtlichen Regelungen bestehen können sowie ob so genannte Funktionsschutzklauseln, d.h. Klauseln, die die Zulassung zum Rettungsdienst auf bereits etablierte Hilfsorganisationen beschränken, um die Funktionsfähigkeit des Rettungsdienstes sicher zu stellen, bzw. eine landesrechtlich vorgesehene Privilegierung von Hilfsorganisationen mit der Verfassung im Einklang stehen. Einer Pflicht zur öffentlichen Ausschreibung von Rettungsdienstleistungen durch die Landkreise begegnet die Autorin mit Bedenken. Im Ergebnis teilweise unklar bleiben die Ausführungen zu einer möglichen Ausschreibungspflicht der Krankenkassen vor Abschluß der Vergütungsverträge. Sehr deutlich wird demgegenüber eine Verpflichtung der Krankenkassen angenommen, zumindest mit denjenigen Krankentransportunternehmen Vergütungsvereinbarungen zu schließen, deren Preisangebote die bestehenden Vergütungssätze nicht überschreiten. Ein Ausschluss von Unternehmen, die diese Voraussetzungen erfüllen, Verstöße gegen den Gleichheitsgrundsatz und die Berufsfreiheit der Unternehmen.

Im zweiten Teil des Werkes setzt sich die Autorin mit der Rechtslage hinsichtlich der Fahrkostentragung in Frankreich auseinander. Ebenso wie im ersten Teil werden zunächst Ausführungen zur Organisation des Krankentransport- und Rettungswesens gemacht, die verdeutlichen, dass in Frankreich – im Gegensatz zu Deutschland – streng zwischen Maßnahmen der Notfallrettung, die von den Krankenhäusern selbst erbracht werden, auf der einen Seite und bloßen Krankentransporten

unterschieden wird, die von privaten Unternehmen durchgeführt werden. Es folgen sodann Ausführungen zur Fahrkostentragung durch die gesetzliche Krankenversicherung, die im Gegensatz zur deutschen Rechtslage nicht auf dem Sachleistungsprinzip, sondern auf dem Prinzip der Kostenerstattung (allerdings mit Selbstbehalt) beruht. Verdeutlicht wird, dass aufgrund der organisatorischen Eingliederung der Notfallrettung in die Leistungen bestimmter Krankenhäuser die entstehenden Kosten grundsätzlich vom Budget der Einrichtungen abgedeckt werden und daher nicht der Kostenerstattung unterfallen. Von Relevanz für den Erstattungsumfang der gesetzlichen Krankenversicherung im Vergleich mit Deutschland sind daher hauptsächlich die durch Krankentransporte entstehenden Kosten. Detailliert werden hier die einzelnen anerkannten Fallgruppen geschildert, in denen eine Kostenerstattung in Betracht kommt, sowie die Voraussetzungen und der Umfang der Kostenerstattung. Anders als nach deutschem Recht ist im französischen Recht unter bestimmten Voraussetzungen eine Kostenerstattung für grenzüberschreitende Transporte vorgesehen, der die Autorin aufgrund des Unterschieds zur deutschen Rechtslage ihre besondere Aufmerksamkeit widmet.

Anschließend wird die Bestimmung der Erstattungssätze durch die für Finanzen, Verbrauch, Wirtschaft und Finanzierung der sozialen Sicherheit zuständigen Minister sowie der Abschluss von Verträgen zwischen Krankenkassen und Leistungserbringern erörtert. Sodann werden korrespondierend zur Darstellung im ersten Teil der Arbeit die Rechtsbeziehungen zwischen den an der Erbringung und Erstattung der Rettungsleistungen beteiligten Personen erläutert. Da im französischen Recht in der gesetzlichen Krankenversicherung das Prinzip der Kostenerstattung vorherrscht, werden zunächst die Rahmenbedingungen der Vertragsabschlüsse zwischen Versichertem und Transportunternehmer bei Krankentransporten erörtert. Allerdings besteht für Krankenkassen und Leistungserbringer die Möglichkeit, Verträge über eine Direktabrechnung der Krankentransportleistungen abzüglich des Eigenanteils des Versicherten abzuschließen, die den Versicherten von seiner Vorleistungspflicht be-

freien. Diesem Thema widmet sich die Verfasserin ausführlich, indem sie die Rechtsnatur der entsprechenden Vereinbarungen bestimmt und damit vor allem die Auswirkungen dieses Verfahrens für den Versicherten klärt. Anschließend werden die Rechtsbeziehungen zwischen Versicherten und Krankenkassen unter Beteiligung eines (privaten) Zusatzversicherers erläutert, der sich insbesondere zur Übernahme des Eigenanteils oder zur Befreiung von der Vorleistungspflicht des Versicherten verpflichtet.

Den Rechtsbeziehungen zwischen den Versicherten und den Leistungserbringern im Rahmen der Notfallrettung räumt die Verfasserin nur einen geringen Raum ein, da diese für ihre Thematik der vermehrten Einbeziehung Privater in den Rettungsdienst aufgrund des Trennungsprinzips in Frankreich von untergeordneter Bedeutung sind. Denn die Maßnahmen der Notfallrettung sind nach dem französischen Modell den Krankenhäusern als „öffentliche Aufgabe“ und deren Budget zugeordnet, was jedoch nicht ausschließt, dass im Einzelfall derartige Leistungen auch von privaten Unternehmen erbracht werden können.

Den zweiten Teil abschließend werden sodann wie im ersten Teil die Ansprüche privater Transportunternehmen auf Teilhabe am Rettungsdienst- und Krankentransportwesen dargestellt, wobei die Autorin zu dem Ergebnis gelangt, dass das französische System in dieser Hinsicht weit großzügiger ausgestaltet ist als das deutsche und den privaten Unternehmen weit bessere Chancen auf Teilhabe einräumt.

Der dritte Teil ist dem Rechtsvergleich zwischen den in den ersten Teilen dargestellten Rechtssystemen Deutschlands und Frankreichs gewidmet. Er bietet dem Leser einen übersichtlichen und gut strukturierten Überblick über die in den vorherigen Kapiteln teilweise sehr knapp gehaltenen Untersuchungsergebnisse. Der dritte Teil ist damit sogar für den eiligen Leser geeignet, sich einen Überblick zu verschaffen und einige Bereiche im Nachhinein stärker zu vertiefen. Völlig neue Erwägungen folgen sodann hinsichtlich der Beurteilung der Rechtslage anhand der Vorgaben des Europarechts. Hier wird zunächst untersucht, ob die Schaffung eines öffentlichen Monopols über Rettungs-

dienstleistungen zulässig ist und insbesondere den europarechtlichen Wettbewerbsregelungen entspricht. Des Weiteren wird der Frage nachgegangen, ob ausländischen Transportunternehmen gegebenenfalls aus europarechtlichen Grundsätzen, z.B. aus der Niederlassungs- oder der Dienstleistungsfreiheit gemäß Art. 43 und 49 EG-Vertrag, ein Anspruch auf Zulassung zum öffentlichen Rettungsdienst zustehen kann. Auch die vertragliche Preisbestimmung wird an den Vorgaben des Europarechts (Art. 81 EG-Vertrag) gemessen. Den europarechtlichen Teil abschließend untersucht die Verfasserin außerdem die derzeitige rechtliche Handhabung grenzüberschreitender Transporte in Deutschland auf ihre Vereinbarkeit mit der Freizügigkeit nach Art. 39 EG-Vertrag sowie der Dienstleistungsfreiheit.

Der vierte und letzte Teil der Arbeit fasst sodann die Schlussfolgerungen und Lösungsansätze der Autorin zusammen. Hier präzisiert die Verfasserin ihre Forderungen zur stärkeren Einbeziehung privater Unternehmer unter den Aspekten der Kostendämpfung sowie den Vorgaben des deutschen Verfassungsrechts und des Europarechts. Den Abschluss bildet eine kompakte Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse der Untersuchung.

Das Werk ist vor allem für die im Rettungswesen tätigen Personen und Institutionen sowie die Krankenkassen und Versicherungen von Interesse. Des Weiteren richtet es sich mit einer Vielzahl struktureller Änderungsvorschläge an den Bundes- sowie die Landesgesetzgeber. Die Studie zeichnet sich durch eine klare, flüssige Sprache und Darstellung aus und bietet dem Leser vertiefte Einblicke in das Rettungswesen Deutschlands und Frankreichs. Allerdings verzichtet die Autorin in den ersten beiden Teilen der Arbeit weitgehend auf deutlich abgesetzte Ergebnisse und Schlussfolgerungen, worunter die Übersichtlichkeit ein wenig leidet. Dem deutschen Leser wird das Verständnis der Zusammenhänge im zweiten Teil der Arbeit zudem durch die häufige Verwendung französischer Fachtermini erschwert, die nicht immer übersetzt werden. Hinzu kommen diverse im französischen Recht bekannte Abkürzungen, die nur einmal im Text erklärt und im Folgenden ohne weitere Ausführungen vorausge-

setzt werden, so dass der Leser auf das nicht immer vollständige Abkürzungsverzeichnis (es fehlen z. B. CSS, CSP) angewiesen ist. Die in den ersten beiden Teilen knapp ausfallenden Ergebnisse werden jedoch durch den übersichtlichen und präzisen Rechtsvergleich, der die Schlussfolgerungen aus den vorangegangenen Kapiteln zusammenfasst und einander gegenüber stellt, gut aufgefangen.

Jochen Taupitz

*Helmut Cox (Hrsg.), Ausschreibungswettbewerb bei öffentlichen Dienstleistungen, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2003, 159 S.*

Mit den in dem anzuzeigenden Band vorgelegten Ergebnissen der Arbeit seines Arbeitskreises „Ausschreibungswettbewerb“ zeigt der Wissenschaftliche Beirat der Gesellschaft für öffentliche Wirtschaft wieder einmal, dass er sein Ohr an den Themen der Zeit hat. Martin Burgi hat den Weg zur „Ausschreibungsverwaltung“ als strukturellen Wandel beschrieben, der hin zum Verwalten mittels der Vergabe der Erbringung von Verwaltungsaufgaben an private oder öffentliche Unternehmen führt (DVBl. 2003, S. 949 ff.). Unterstellt man diesen Ausgangspunkt als zutreffend, so ist die Frage nach den Rahmenbedingungen dieses Wandels durchaus zentral für seine Bewertung und eventuelle Gestaltung: Sollen oder müssen öffentliche Dienstleistungen einer Ausschreibungspflicht unterliegen, wenn sie nicht selbst erbracht werden sollen? Wenn ja: Gibt es Ausnahmen von einer solchen Ausschreibungspflicht? Welchem Verfahren unterliegt der Ausschreibungswettbewerb? Aus vergaberechtlicher Sicht hat der EuGH in seiner Entscheidung „Teleaustria“ (NZBau 2001, S. 148 ff.) klargestellt, dass der Abschluss von Verträgen über Dienstleistungskonzessionen nicht den sekundärrechtlichen Vergaberegeln unterliegt. Bei dieser Gelegenheit hat der Gerichtshof allerdings hervorgehoben, dass die solche Verträge abschließenden Auftraggeber mit dem Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit auch das Transparenzgebot zu beachten haben, das zur Sicherstellung von Öffentlichkeit und der Öffnung des Dienstleistungsmarkts für den Wettbewerb ver-

pflichtet, und insoweit ausdrücklich von der Durchführung von Vergabeverfahren gesprochen. Gleichwohl bleiben noch zahlreiche Fragen, zu deren Beantwortung das vorliegende Werk angetreten ist.

Der den Band eröffnende Beitrag von Christoph Andersen und Christoph Reichard beinhaltet eine gründliche Analyse der Situation der Dienstleistungsproduktion auf kommunaler Ebene, eingebettet in eine Beschreibung des sich in den Kommunen vollziehenden vielschichtigen Veränderungsprozesses. Ob man die Schlussfolgerungen der Autoren teilt, hängt allerdings zu einem guten Teil davon ab, wie man zum Konzept des Gewährleistungsstaates steht, das Reichard schon früher für die „Gewährleistungskommune“ fokussiert hat. Dieses Konzept öffnet in der Tat den Weg für einen Wettbewerb um die bestmögliche Form der Dienstleistungserbringung. Allerdings – und dies darf als Konsequenz nicht übersehen werden – wird eine schlüssige Bestimmung des für die betreffende Aufgabe anzustrebenden Verantwortungsniveaus vorausgesetzt. Hierüber täuschen sich die Autoren nicht hinweg, sondern entwickeln entsprechende organisatorische und prozessuale Vorgaben, auf die man durchaus auch dann zurückgreifen kann, wenn man die Organisation öffentlicher Verwaltung auch ohne New Public Management-Ausrichtung für weiterhin möglich hält. Unter gewissen Missverständnissen scheint den Rezensenten die Auseinandersetzung mit den für die wirtschaftliche Betätigung der Kommunen geltenden rechtlichen Regelungen zu leiten. Das Verständnis der Verfasser ist von einer Bewertung als materielle Vorgaben geprägt, bei der es sich doch in der Regel um verfahrenssteuernde Normen handelt, die entsprechende Erhebungs- und Begründungslasten konstituieren. Hingewiesen werden darf auch darauf, dass die Frage, ob § 1 UWG Drittschutz gegen eine kommunalwirtschaftsrechtswidrige Betätigung der Kommune gewährt, bereits vor Drucklegung des Bandes vom BGH verneint worden ist. Dass der „rechtliche Dschungel“ die Kommunen zu allerlei „Tricks“ zwingt, um problemgerechte Lösungen erzielen zu können, kann der Rezensent allerdings nur bestätigen.

Der folgende Beitrag von Helmut Cox setzt sich mit der Initiative der Kommission zur

Ausschreibungspflicht bei öffentlichen Dienstleistungskonzessionen auseinander. Er begründet überzeugend, dass ein obligatorischer Ausschreibungswettbewerb nicht zwangsläufig optimale Marktergebnisse zu garantieren vermag. Das für die Einzelfallprüfung notwendige institutionelle Arrangement läßt sich sicherlich mit Cox als Weiterentwicklung der Kommunalaufsicht oder einer auf Kreis- oder Bezirksebene anzusiedelnden Kontrollstelle treffen. Wichtig scheint dem Rezensenten allerdings zu sein, eine „Entmündigung“ der Kommunen zu vermeiden und sie durch „beratene Verfahren“ selbst in den Stand einer kontinuierlichen Wirtschaftlichkeitsprüfung zu setzen.

Auch die Überlegungen von Heinrich Decker und Rainer Plassmann nehmen die Mitteilungen der Kommission zum Ausgangspunkt. Decker macht klar, dass eine Ausschreibungspflicht für kommunale Dienstleistungskonzessionen für kleinere und mittlere Kommunalunternehmen das Ende bedeuten kann, nämlich dann, wenn das Unternehmen den Wettbewerb um die bislang von ihm innegehabte Konzession verliert. Seiner Prognose, dass die Kommission nicht bereit sein wird, eine Lösung über die Ausweitung des Begriffs des In-House-Geschäfts suchen zu wollen, wird beizupflichten sein (zu den Chancen einer Kategorie des „In-State-Geschäfts“ vgl. Ziekow/Siegel, VerwArch H. 1/2005). Zu Recht warnt Klaus Rabolt in einem den In-House-Beziehungen als möglichen Ausnahmen vom Ausschreibungswettbewerb gewidmetem Beitrag davor, Auftragsvergaben an Unternehmen, an denen eine Kommune allein oder mit anderen beteiligt ist, vorschnell als vergabefreies In-House-Geschäft anzusehen. Es müssen daher andere Wege gefunden werden, den von Rabolt mit Blick auf die Kapitalzuführungsproblematik in einem weiteren Beitrag konstatierten strukturellen Wettbewerbsnachteil öffentlicher Unternehmen im Ausschreibungswettbewerb zu kompensieren. Decker sieht Art. 86 Abs. 2 EG als ausreichende Grundlage an, Konzessionen über die Erbringung an Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse an Kommunalunternehmen ohne vorherige Ausschreibung zu übertragen. Instrukтив ist der von Plassmann unternommene Vergleich der Haltung mehrerer europäischer Staaten zum

Ausschreibungswettbewerb, welcher klar macht, dass die Tradition deutscher kommunaler Selbstverwaltung jedenfalls nicht ohne weitere Adaptionsleistungen – die der Verfasser skizziert – mit Verwaltungskulturen anderer Rechtskreise vollständig kompatibel ist.

Unterschiedliche Sichtweisen, insbesondere die verschiedener Akteure, auf das Ausschreibungswesen nimmt Günter Püttner ein. Seiner Feststellung, dass es Ausschreibungen gibt, deren Sinnhaftigkeit zumindest begründungsbedürftig ist, wird man nicht widersprechen können. Dem Problem, dass die Transaktionskosten höher sind als die durch den Ausschreibungswettbewerb zu erzielenden Einsparungen, läßt sich vor allem durch eine aussagekräftige Kostenermittlung und Folgebewertung beikommen. Wenngleich der folgende Beitrag von Karl Oettle deutlich macht, dass die Ermittlung der Transaktionskosten beträchtliche kalkulatorische Risiken birgt, ist das Problem durch die Institutionalisierung entsprechender Bewertungsverfahren und des notwendigen Vertragsmanagements beherrschbar. Auch vergaberechtlich ist es ebenso zu bewältigen wie die weiteren von Püttner angesprochenen Probleme der Submissionskartelle und Dumping-Angebote sowie der im Ausschreibungsverfahren zur Geltung zu bringenden weiteren öffentlichen Belange – vergaberechtlich unter dem Gesichtspunkt der vergabefremden Zwecke diskutiert. Ob die von Püttner als Mittel zur „Auflockerung“ vorgeschlagenen inversen Auktionen geeignet sind, für ein Mehr an Wettbewerb zu sorgen, scheint nach vorliegenden Erfahrungen nicht sicher. Für den Markt der Dienstleistungen, die regelmäßig deutlich weniger standardisierbar sind als Lieferleistungen, eignen sie sich ohnehin weniger.

Die vorstehenden Bemerkungen mögen deutlich gemacht haben, dass der Band eine Fülle interessanter Anregungen enthält, die die Diskussion befruchten. Wenn der Rezensent aus seiner Sicht manches kritisch bewertet hat, so widerspricht dies nicht diesem Befund, sondern bestätigt ihn. Eine Eröffnung möglichst differenzierter Blickwinkel auf den Ausschreibungswettbewerb bei öffentlichen Dienstleistungen trägt zu einem der Komplexität des Gegenstandes angemessenen Diskurs bei. Wesentliche Beiträge hierzu geleistet zu



haben, ist Verdienst des Herausgebers und der Autoren. Folgebeiträge aus von der Gesellschaft für öffentliche Wirtschaft mitinitiierten Foren darf man mit Spannung erwarten.

Jan Ziekow