

Daniel Seikel

Der Kampf um öffentlich-rechtliche Banken

Wie die Europäische Kommission
Liberalisierung durchsetzt

Schriften aus dem Max-Planck-Institut
für Gesellschaftsforschung

campus

Der Kampf um öffentlich-rechtliche Banken

MAX-PLANCK-INSTITUT FÜR GESELLSCHAFTSFORSCHUNG
MAX PLANCK INSTITUTE FOR THE STUDY OF SOCIETIES



Daniel Seikel, Dr. rer. pol., arbeitet am Sonderforschungsbereich 597 »Staatlichkeit im Wandel« an der Universität Bremen.

Daniel Seikel

Der Kampf um öffentlich-rechtliche Banken

Wie die Europäische Kommission Liberalisierung
durchsetzt

Campus Verlag
Frankfurt/New York

© Campus Verlag GmbH

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie.

Detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-593-39879-2

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Copyright © 2013 Campus Verlag GmbH, Frankfurt am Main

Umschlagmotiv: Gebäude des Max-Planck-Instituts für Gesellschaftsforschung, Köln

Satz: Jeanette Störte, Berlin

Druck und Bindung: CPI buchbücher.de, Birkach

Gedruckt auf säurefreiem und chlorfrei gebleichtem Papier.

Printed in Germany

Dieses Buch ist auch als E-Book erschienen.

www.campus.de

Inhalt

Vorwort	9
---------------	---

Kapitel 1

Einleitung	11
------------------	----

1.1 Funktionen von Banken für die Steuerung kapitalistischer Ökonomien im Spannungsfeld von Staat und Markt	15
1.2 Grundzüge des deutschen Bankensystems: Die Bedeutung öffentlich-rechtlicher Banken für das deutsche Kapitalismusmodell ...	17
1.3 Grundlagen, Besonderheiten und Konfliktpotenziale der europäischen Beihilfekontrolle	22
1.4 Die Liberalisierung öffentlich-rechtlicher Banken als erklärungsbedürftiges Ereignis	26
1.5 Ausblick auf die Arbeit	30

Kapitel 2

Forschungsdesign	39
------------------------	----

2.1 Vorüberlegungen zur Forschungsheuristik: Kausale Mechanismen und die konfliktgetriebene Dynamik politischer Prozesse	39
2.2 Fallauswahl und Fragestellung: Die Bedeutung von Einzelfällen für die Ausdehnung des Anwendungsbereichs europäischen Rechts	41

2.3	Das Problem der Generalisierbarkeit von Befunden aus Einzelfallstudien	43
2.3.1	Der Wert von Einzelfallstudien für Theoriebildung	44
2.3.2	Suche nach kausalen Mechanismen mittels Prozess-Analyse	45
2.4	Methodisches Vorgehen bei Erhebung und Auswertung der Daten	48

Kapitel 3

Die Überlegenheit der supranationalen Dynamik über die intergouvernementale Logik	53
--	----

3.1	Strategiefähigkeit und autonome Gestaltungsmacht der Europäischen Kommission	53
3.2	Warum ist die supranationale Dynamik der intergouvernementalen Logik überlegen?	62

Kapitel 4

Integrationsdynamiken in der Europäischen Union: Finanzmarktintegration und Wettbewerbsrecht	65
---	----

4.1	Die politisch blockierte Integration von Märkten für Finanz- dienstleistungen: Dominanz der Nationalstaaten	65
4.2	Die Durchsetzung eines effektiven Beihilferegimes in der EU: Kommission und EuGH als strategisches Tandem	70

Kapitel 5

Der lange Kampf zwischen privater und staatlicher Wirtschaft im deutschen Bankenwesen	85
--	----

5.1	Die Geschichte öffentlich-rechtlicher Banken in Deutschland	85
5.1.1	Die Wurzeln des Sparkassenwesens (18. bis 20. Jahrhundert) ...	86

5.1.2	Macht der Banken, Wettbewerb und Staat: Der Konflikt zwischen öffentlich-rechtlichen und privaten Banken im Rahmen ordnungspolitischer Konzeptionen im 20. Jahrhundert	90
5.2	Der Konflikt um die Liberalisierung öffentlich-rechtlicher Banken in Deutschland	129
5.2.1	Die Ausgangslage zu Beginn der 1990er-Jahre: Akteure, Interessen und Interessenkonflikte	129
5.2.2	Die Europäisierung des Konflikts (1990 bis 1997)	137
5.2.3	Das Scheitern nationaler Gegenstrategien: Die Machtprobe auf der Konferenz von Amsterdam (1997)	148
5.2.4	Das Endspiel der Landesbanken (1997 bis 2004)	152
5.2.5	Dammbruch? Die Zukunft öffentlich-rechtlicher Banken (2001 bis heute)	167
 Kapitel 6		
	Sperrung, Entsperrung und Aktivierung von »schlafenden« Optionen: Das Zusammenspiel von ökonomischen Paradigmen, institutioneller Dynamik und strategischen Interaktionen	177
6.1	Sperrung und Entsperrung rechtlicher Interventionsmöglichkeiten	178
6.1.1	Wandel hegemonialer Konzeptionen über die Organisation von Staat und Wirtschaft	178
6.1.2	Veränderungen von gesellschaftlichen Kräfteverhältnissen: Die EU als neue Opportunitätsstruktur für private Akteure	187
6.2	Aktivierung »schlafender« Optionen	190
6.2.1	Individuelle motivationale Orientierungen	191
6.2.2	Die Auswirkungen der Kommissionsstrategien auf die Koalition der Verteidiger	198
6.3	Zusammenfassung: Kompatibilität und Selektion von Interessen und die Reproduktion von Hegemonie	206

Kapitel 7	
Schlussbetrachtung	213
7.1 Zusammenfassung der Ergebnisse	213
7.2 Theoretische Schlussfolgerungen	221
7.2.1 Theorien der europäischen Integration	221
7.2.2 Die fehlende historische und kapitalismustheoretische Dimension der Integrationstheorien – erste konzeptionelle Überlegungen	227
7.3 Daseinsvorsorge unter Druck	232
 Interview-Verzeichnis	 241
Abbildungen und Tabellen	243
Abkürzungen	245
Literatur	247

Vorwort

Die gegenwärtige Phase der kapitalistischen Entwicklung hoch industrialisierter Länder ist von umfassenden Liberalisierungsprozessen geprägt. Die Durchsetzung marktschaffender Politiken wurde durch tief greifende Verschiebungen der gesellschaftlichen Kräfteverhältnisse ermöglicht. In den Mitgliedstaaten der Europäischen Union wurden zuvor nicht für denkbar gehaltene Liberalisierungsschritte, selbst in den Kernbereichen der nationalen Produktionsregime, über die europäische Ebene durchgesetzt. Dies hat dazu beigetragen, die Machtverteilung in den nationalen Gesellschaften weiter zu verrücken. In diesem Buch steht mit der Liberalisierung öffentlich-rechtlicher Banken in Deutschland ein solcher einschneidender Eingriff in die politische Ökonomie eines Mitgliedslandes im Mittelpunkt.

Diese Studie ist am Max-Planck-Institut für Gesellschaftsforschung in Köln zwischen 2008 und 2012 entstanden. In dieser Zeit habe ich von den hervorragenden Arbeitsbedingungen, vor allem aber von der stimulierenden intellektuellen Atmosphäre des Instituts enorm profitieren können. Daher gilt mein herzlicher Dank allen, die mich während meines Aufenthalts am Institut unterstützt haben.

Allen voran möchte ich mich bei Martin Höpner und Wolfgang Streeck für die Betreuung meiner Doktorarbeit bedanken. Ein ganz besonderer Dank gebührt Martin Höpner, der mich als Erstbetreuer in einer mehr als vorbildlichen Art und Weise unterstützt hat. Seine kluge Anleitung hat zum Gelingen meines Forschungsprojekts entscheidend beigetragen. Wolfgang Streeck danke ich für zahlreiche Inspirationen, insbesondere aber für die Ermunterung, stets über den konkreten Fallzusammenhang hinauszudenken.

Ein weiterer Dank gebührt Karlheinz Bentele. Seine Hilfe bei der Heranführung an die öffentlich-rechtliche Bankenwelt sowie bei der Vermittlung von Interviewkontakten war von unschätzbarem Wert. Daneben bedanke ich mich auch bei Hans-Jürgen Bieling und Fritz W. Scharpf für hilfreiche Kommentare zu verschiedenen Projektzwischenständen.

Die vorliegende Arbeit profitierte zudem erheblich von der engen Zusammenarbeit mit den Mitgliedern der Forschungsgruppe »Europäische Liberali-

sierungspolitik« am MPIfG, Martin Höpner, Alexander Petring und Benjamin Werner. Meinem Bürogenossen Benjamin Werner sei besonders für die vielen Phasen hoch produktiven Gedankenaustauschs gedankt.

Viktoria Kalass danke ich für das unerbittliche Korrekturlesen großer Passagen meiner Doktorarbeit. In diesem Zusammenhang bedanke ich mich auch bei Sascha Münnich, Michael Reif, Tobias ten Brink und Armin Schäfer für ihre Hilfe, aber auch für ihren Rat und viele anregende Gespräche.

Ein großer Dank gilt auch den Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern der Servicegruppen des MPIfG – der Verwaltung, Redaktion, EDV und Bibliothek – für ihre vielfältigen Hilfestellungen.

Schließlich bin ich auch meinen Interviewpartnern zu großem Dank verpflichtet, die sich die Zeit genommen haben, meine Fragen zu beantworten.

Ich widme dieses Buch meiner Familie, die mich stets so großartig unterstützt und ermutigt hat.

Für alle verbliebenen Fehler und Unklarheiten ist allein der Autor verantwortlich.

Bremen, im März 2012

Daniel Seikel

Kapitel 1

Einleitung

Als ich dies zum ersten Mal aufgebracht habe [Gewährträgerhaftung und Anstaltslast], hatte ich eine erste Diskussion mit dem deutschen Vertreter hier, der sehr oft zu uns kam wegen Staatsbeihilfen [...]. Als ich das aufgebracht habe, wir haben über andere Sachen gesprochen, dann brachte ich das auf, oh, der war wütend: »Das wird nie geschehen, das werden Sie nie fertigkriegen, nie!« Und ich erinnere mich noch, als ob es gestern wäre, wie er aus meinem Büro rausgelaufen ist, ganz aufgeregt, und noch im Korridor schrie: »nie, nie!«. Und zehn Jahre später war es gemacht. Er hat das also falsch eingeschätzt. Er dachte, die Deutschen können wegkommen mit einer Regelung, die deutlich vertragswidrig ist.
(Interview XIX/GD Wettbewerb¹)

Während der Finanzkrise beherrschten neben US-amerikanischen und britischen Finanzinstituten ausgerechnet deutsche Landesbanken wegen ihrer Beteiligung an hoch spekulativen Finanzgeschäften die Schlagzeilen – allen voran die größten öffentlich-rechtlichen Kreditinstitute, WestLB, BayernLB, HSH Nordbank und LBBW. Deutsche Landesbanken hatten »toxische« Wertpapiere in einem Volumen von insgesamt 500 Mrd. Euro angesammelt (Müller 2010: 36). Die Intensivierung des risikoreichen Kreditersatzgeschäfts war eine Reaktion der Landesbanken auf die vorangegangene Liberalisierung² des deutschen öffentlich-rechtlichen Bankenwesens durch die Europäische Union: Die Abschaffung von staatlichen Haftungsgarantien im Jahr 2001 hatte die Grundlage des herkömmlichen Geschäftsmodells der Landesbanken zerstört. Die Liberalisierung des deut-

1 Insgesamt wurden für diese Untersuchung zweiundzwanzig halb-strukturierte Leitfadeninterviews durchgeführt (siehe Interview-Verzeichnis im Anhang). Bei der Wiedergabe direkter Zitate wird die institutionelle Zugehörigkeit des Interviewpartners kenntlich gemacht. Die Zitate wurden sprachlich überarbeitet, um eine bessere Lesbarkeit zu gewährleisten.

2 »Liberalisierung« wird hier verstanden als politisch oder rechtlich herbeigeführte Delegation von Allokations- und Distributionsentscheidungen an Märkte, bei der Marktprinzipien andere Steuerungsmechanismen ersetzen. Dazu gehören das Prinzip der Eigenverantwortlichkeit, das Prinzip dezentraler Entscheidungsfindung sowie das Prinzip der Konkurrenz. Liberalisierungsmaßnahmen können dreierlei Formen annehmen: Abbau staatlich administrierter und auf Dauer gestellter Quersubventionierung (Prinzip der Eigenverantwortlichkeit; siehe hierzu auch Höpner 2006), Stärkung des Privateigentums (Prinzip dezentraler Entscheidungsfindungen) und schließlich drittens wettbewerbspolitische Eingriffe in Monopolbildung und andere Wettbewerbsbeschränkungen und -verzerrungen (Durchsetzung des Konkurrenzprinzips; Höpner et al. 2011: 3).

schen Sparkassenwesens ist umso erstaunlicher, da die europäischen Mitgliedstaaten ursprünglich nicht vorgesehen – und vorhergesehen – haben, dass das europäische Recht als ein Hebel für die Veränderung nationaler Finanzsysteme dienen würde. Wie konnte sich die Kommission mit ihrem Liberalisierungsvorhaben dennoch gegen den entschlossenen Widerstand Deutschlands durchsetzen und den Vorrang des europäischen Wettbewerbsrechts über Bereiche, die vormals der nationalstaatlichen Regulierung vorbehalten waren, etablieren?

Die politisch geförderte Entwicklung von Sparkassen und Landesbanken ist der Ursprung eines inzwischen über hundert Jahre andauernden Konkurrenzkampfes zwischen privater und öffentlicher Bankenwirtschaft. Politiker förderten öffentlich-rechtliche Kreditinstitute, damit diese mit den dominierenden privaten Geschäftsbanken konkurrierten und somit ein Gegengewicht zur wirtschaftlichen und politischen Macht der großen Privatbanken bilden konnten. Öffentlich-rechtliche Banken sind daher seit jeher aggressive Konkurrenten der großen privaten Bankhäuser gewesen. Weder konnten private Geldinstitute ihre Marktanteile im Privatkundengeschäft ausbauen noch waren sie in der Lage, mit den niedrigen Zinssätzen zu konkurrieren, die die Landesbanken mittelständischen Unternehmen dank öffentlicher Garantien (Gewährträgerhaftung und Anstaltslast³) anbieten konnten. Für die Privatbanken war es allerdings lange Zeit aussichtslos, die Privilegien ihrer öffentlichen Rivalen auf der nationalen Ebene anzugreifen; ein dichtes politisches Machtnetzwerk schützte die öffentlich-rechtlichen Kreditinstitute wirksam gegen alle Attacken.

Seit den frühen 1990er-Jahren befand sich das deutsche öffentlich-rechtliche Bankenwesen allerdings in einem ständigen Belagerungszustand. Als das europäische Binnenmarktpjekt an Dynamik gewann, erkannten deutsche Privatbanken im europäischen Wettbewerbsrecht eine Möglichkeit, den Verteidigungswall um den öffentlich-rechtlichen Bankensektor aufzubrechen. Im Jahr 2001 erzwang die Kommission, unterstützt von einer Allianz aus deutschen und europäischen Privatbanken, schließlich die sogenannte Verständigung: Staatliche Haftungsgarantien für Landesbanken *und* Sparkassen wurden nach einer Übergangszeit von vier Jahren abgeschafft. Am Ende hatte die Kommission durch die Kombination ihrer wettbewerbsrechtlichen Ressourcen mit politi-

3 Die Gewährträgerhaftung garantierte Gläubigern der Anstalt, dass der Gewährträger ohne Begrenzung der Haftungssumme für sein Institut haftet. Die Anstaltslast stellt sicher, dass es zu diesem Fall gar nicht erst kommen würde: Die Gewährträger verpflichteten sich, die wirtschaftliche Fortexistenz der Anstalt sicherzustellen (Schorner 2008: 95; Seubert 2005: 42f.; Sinn 1997: 36f.). Somit garantiert die Anstaltslast die sogenannte *timeliness of payment*, das entscheidende Kriterium für die Beurteilung durch Rating-Agenturen. Öffentlich-rechtliche Banken hatten mithin die gleiche Kreditwürdigkeit und das gleiche Rating wie die Bundesländer, in der Regel ein AAA oder AA+ (kein bis geringes Ausfallrisiko).

schen Strategien die Liberalisierung des öffentlich-rechtlichen Bankensystems in Deutschland erzwungen – ein überraschendes Ergebnis, das zu Beginn des Prozesses kaum vorherzusehen war. Die »Verständigung« war »eine der folgenreichsten Maßnahmen für die Landesbanken und Sparkassen der vergangenen hundert Jahre« (Seubert 2005: 30).

Die Abschaffung von Anstaltslast und Gewährträgerhaftung hat für Landesbanken und öffentliche Haushalte fatale Konsequenzen gehabt. Die Auswirkungen der Liberalisierung des öffentlich-rechtlichen Bankenwesens auf das deutsche Produktionsregime sind dahingegen bislang vergleichsweise gering.⁴ So blieb die starke Marktstellung der Sparkassen erhalten; die Kreditversorgung des Mittelstands hat sich bisher nicht erkennbar verschlechtert. Dennoch ist die Liberalisierung des deutschen Sparkassenwesens über die Europaforschung hinaus auch in politökonomischer Hinsicht relevant: Der Fall demonstriert, dass der europäische Integrationsprozess eine zuvor nicht für möglich gehaltene strukturelle Veränderung des deutschen Bankensystems – dem Kern des deutschen Produktionsregimes – ermöglicht hat. Dies zeigt zum einen, dass die europäischen Kapitalismusmodelle von außen, über die europäische Ebene, einem starkem Veränderungsdruck ausgesetzt werden können. Dies ist besonders für die Forschungsstränge der Vergleichenden und der Internationalen Politischen Ökonomie von Belang. Vor allem aber ist das Bankensystem die »Kommandohöhe« des organisierten Kapitalismus. Im Wirtschaftssystem der Bundesrepublik ist die Kontrolle über das Bankenwesen eine entscheidende Machtressource (siehe Kapitel 1.1). Geht man davon aus, dass das deutsche Bankensystem auf einem über Jahrhunderte gewachsenen, in demokratischen Verfahren legitimierten Klassenkompromiss beruht, dann bedeutet dies, dass die Kommission – ein demokratisch allenfalls schwach legitimates Organ – die wirtschaftlichen Machtverhältnisse im Herzen der Politischen Ökonomie der Bundesrepublik verschoben hat. Dies ist der »harte« politökonomische Gehalt der Liberalisierung des öffentlich-rechtlichen Bankenwesens durch die Europäische Kommission.

Auch für die Europaforschung ist die Liberalisierung deutscher öffentlich-rechtlicher Banken aufschlussreich. Schließlich führte sie dazu, dass der Anwendungsbereich des supranationalen Wettbewerbsrechts auf nationale Finanzsysteme ausgedehnt wurde. Der Konflikt um die Liberalisierung von deutschen Sparkassen und Landesbanken war hierfür ein Schlüsselereignis (Interviews XV, XIX; Moser/Pesaresi/Soukup 2002: 3). Aus einem demokratietheoretischen

4 Dieser Befund steht allerdings unter dem Vorbehalt, dass in Zukunft Liberalisierungsschritte, etwa auf Grundlage der Kapitalverkehrsfreiheit, nicht ausgeschlossen werden können. Anders sieht es bei den Landesbanken aus. Die Verwicklung der Landesbanken in die Finanzkrise kann als nicht intendierte Folge der Liberalisierung angesehen werden (siehe Kapitel 5.2.5).

Blickwinkel ist der hier betrachtete Fall auch deshalb bemerkenswert, weil die Mitgliedstaaten ursprünglich verhindert haben, dass die Kommission die Integration der Finanzmärkte eigenständig vorantreiben kann. Die nationalen Regierungen behielten die Kontrolle über diesen wirtschaftlich sensiblen Bereich, während die Kompetenzen der Kommission stark eingeschränkt wurden (siehe Story/Walter 1997). Da weder die demokratisch legitimierte Regierungen als »Herrn der Verträge« dazu ihre Einwilligung gegeben haben, noch die Kommission als »Hüterin der Verträge« bei Wettbewerbsverfahren einer wirksamen demokratischen Kontrolle unterliegt, ist die Subsumption immer neuer Regulierungsfelder unter das europäische Recht durch Einzelfallentscheidungen der Kommission aus demokratietheoretischer Sicht problematisch.

Diese Arbeit untersucht, wie die Kommission die Liberalisierung des öffentlich-rechtlichen Bankenwesens in Deutschland erzwingen konnte. Das Ziel dieser Untersuchung ist es, zu spezifizieren, unter welchen Bedingungen sich die expansive Dynamik des europäischen Wettbewerbsrechts im vorliegenden Fall entfalten konnte. Die nachfolgende Analyse verdeutlicht, dass die Kommission über Möglichkeiten verfügt, ihre Kompetenzen auch ohne das Einverständnis der Mitgliedstaaten auszubauen. Das strategische Geschick der Kommission war ein entscheidender Faktor dafür, dass sich bei der Auseinandersetzung um öffentlich-rechtliche Banken die supranationale Dynamik gegen die intergouvernementale Logik durchsetzen konnte. Damit bestätigen die Befunde dieser Studie Erklärungsansätze, die europäischen Institutionen eine autonome Gestaltungskraft zuschreiben. Allerdings ist der Prozess der Supranationalisierung von Politikfeldern, der hier im Zentrum der Untersuchung steht, genuin politischer, stärker umkämpft und historisch kontingenter, als dies von der Literatur allgemein angenommen wird. Demnach kann diese Arbeit als ein Beitrag zu dem Zweig der Europaforschung verstanden werden, der sich mit den Triebkräften des europäischen Integrationsprozesses befasst.

Zunächst folgt eine kurze Darstellung der allgemeinen volkswirtschaftlichen Funktionen von Banken sowie der Bedeutung des Bankenwesens als konstituierende Institution einer kapitalistischen Wirtschaftsweise. Dabei soll auch darauf eingegangen werden, welche Funktion *staatliche* Banken in diesem Zusammenhang haben. Kapitel 1.2 gibt einen Überblick über die Grundzüge des deutschen Bankensystems und beschäftigt sich insbesondere mit dem wirtschaftlichen Stellenwert öffentlich-rechtlicher Kreditinstitute für das deutsche Kapitalismusmodell sowie den öffentlichen Aufgaben von Landesbanken und Sparkassen. Anschließend führt Kapitel 1.3 in die Besonderheiten und wettbewerbsrechtlichen Grundlagen der europäischen Beihilfekontrolle ein. In Kapitel 1.4 wird dargelegt, warum die Liberalisierung öffentlich-rechtlicher Banken ein erklärungsbedürftiges Ereignis ist. Wie sich zeigen wird, waren die Bedingungen

für einen Erfolg der Kommission gegen den entschlossenen Widerstand der deutschen Seite keinesfalls günstig.

1.1 Funktionen von Banken für die Steuerung kapitalistischer Ökonomien im Spannungsfeld von Staat und Markt

Im Lebensmedium des Kapitalismus nimmt die Kreditorganisation eine besondere Stelle ein. Während die vorkapitalistischen Bildungen über eine einfache Kreditvermittlung und die Organisation des Zahlungsverkehrs nicht hinausgehen, stellt die Finanzierung von Produktion, Handel und Verkehr auf bankmäßiger Grundlage eine spezifische Erfindung kapitalistischer Wirtschaftstechnik dar, die nicht weniger zu ihren geschichtlichen Monopolen gehört als die Entwicklung einer eigenen Wirtschaftsgesinnung und einer formal freien Marktordnung. Der dynamische Grundzug dieser Wirtschaftsverfassung wird ermöglicht und gestützt durch die Bankorganisation, die mehr ist als ein bloßes Durchgabeinstitut für vorhandene Geldkapitalien. Die Fähigkeit zu spontaner Kreditschöpfung ist vielmehr die Grundlage, von der die kapitalistischen Banken dem Wirtschaftsprozess eine zusätzliche Antriebskraft verleihen können. Sie erhalten hierdurch eine Schlüsselstellung, die einerseits die Basis ihrer ökonomischen Bedeutung ist, die andererseits das Interesse der staatlichen Wirtschaftspolitik auf das Bankwesen richtet und dieses so zu einem bevorzugten strategischen Feld für deren Eingriffsversuche macht. (Müller-Armack 1931: 391)

Welche Funktionen erfüllen Banken in kapitalistischen Gesellschaften? Neben der Durchführung des Zahlungsverkehrs und der Geldaufbewahrung fungieren Banken als Finanzintermediäre zwischen Kapitalgebern, zum Beispiel Sparern, und Kapitalnehmern, zum Beispiel Unternehmen. Dabei üben sie sogenannte Transformationsfunktionen aus. Dazu gehören die Losgrößentransformation (Ausgleich zu handelnder Beträge zwischen Kapitalgebern und -nehmern), die Fristentransformation (Ausgleich der Laufzeiten bei Kapitalanlage und -aufnahme) und die Risikotransformation (Verteilung des Risikos auf verschiedene Kapitalgeber; Hartmann-Wendels/Pfingsten/Weber 2010: 2ff.). Laut Ingham (1999, 2004) geht die Bedeutung von Banken allerdings weit über diese eher funktional bestimmten Aufgaben hinaus. Demnach ist die Erschaffung von Kreditgeld durch Banken konstituierend für kapitalistische Gesellschaften (Ingham 1999f.; siehe auch Becker 1992: 17; Eilenberger 1993: 18; Zysman 1983: 59). Die Einführung von Buchgeld ist die Bedingung dafür, dass sich die Komplexität von Tauschbeziehungen multiplizieren kann (Ingham 1999: 79f.). Banken sind daher für kapitalistische Marktwirtschaften unverzichtbare Organisationen. Sie sind »institutionelle Träger der Akkumulation und Distribution von Geldkapital« (Büschgen 1993: 18). Das Kreditwesen ist das zentrale Nervensystem des Kapitalismus (Harvey 2006).

Damit handelt es sich bei Banken nicht etwa um neutrale, rein ökonomische Organisationen. Denn kapitalistischen Gesellschaften wohnt eine spezifische Form wirtschaftlicher Macht inne, die auf der Produktion und der Kontrolle von Kreditgeld beruht (Ingham 1999: 81). Der Kontrolle über Banken kommt demzufolge eine gesellschaftliche Schlüsselstellung zu (Ingham 2004: 61). Wer die für die Geldproduktion zuständigen Instanzen beherrscht, kontrolliert die gesamte Ökonomie.

In short, money is not a neutral facilitator of »real« economic exchanges – whether or not these involve »spot« or deferred payment; it is rather a transformative power. [...] Thus, I propose that the »monetary« component is accorded a central place in the conceptualization of capitalism which, at the most general and abstract level, I shall take to refer to the principles of organization of a social system in which power, at both agents and system levels, derives from the *creation and control of liquid* credit-money resources within a formally free market. As Schumpeter stresses, the transformation of long-term debt and/or other liquid assets into short-term instruments or »money« is the quintessence of capitalist monetary and financial practice. (Ingham 1999: 80f.)

Auch Zysman (1983: 80) sieht die Kontrolle über das Bankenwesen als eine zentrale Machtressource. Demzufolge hat die Ausgestaltung des Finanzwesens maßgeblichen Einfluss auf die Machtverhältnisse in einer Marktwirtschaft. Zysmans (1983: 57, 76) zentrales Argument lautet, dass die Steuerung der Kreditvergabe für den Staat unverzichtbar ist, um die Kapitalallokation im Sinne politischer Zielvorgaben zu beeinflussen und so ökonomische Prozesse zu gestalten. Auch Müller-Armack (1931: 391ff.), einer der Vordenker der »Sozialen Marktwirtschaft«, sah in der Betätigung des Staates im Bankenwesen dessen wirkungsvollste Möglichkeit, auf die Wirtschaft Einfluss zu nehmen. Der Grad der staatlichen Beeinflussung des Bankenwesens bestimmt letztlich die »Durchgriffstiefe« des Staates und der Politik in die Ökonomie.⁵ Die Fähigkeit, über Banken Kontrolle auszuüben, ist somit eine – im wahrsten Sinne des Wortes – *politökonomische* Schlüsselressource. Dies erklärt das Interesse des Staates am Bankensektor.

Öffentliche Banken haben für den Staat eine besondere Funktion. Sie erlauben diesem, marktferne, verteilungspolitische Ziele und ordnungspolitische Vorstellungen zu verfolgen sowie die volkswirtschaftliche Kenngrößen und die wirtschaftliche Entwicklung direkt zu beeinflussen. Überdies kann der Staat durch die Einschaltung öffentlicher Kreditinstitute die Macht einzelner, den Markt beherrschender privater Großbanken einhegen. Gerade der letzte Aspekt ist im deutschen Fall aufgrund der dominierenden Stellung von Privatbanken im Finanzsystem stets bedeutsam gewesen (Zysman 1983: 260).

5 Diesen Hinweis verdanke ich Wolfgang Streeck.

Doch die Rolle des Staates in der Ökonomie ist im letzten Jahrhundert einem stetigen Wandel und zum Teil radikalen Umdeutungen unterworfen gewesen. Dies gilt auch für die gesellschaftlichen Kräfteverhältnisse, die den verschiedenen Graden der Einschaltung des Staates in die Wirtschaft zugrunde liegen. Dieser Prozess lässt sich anhand der Auseinandersetzung zwischen privaten und öffentlich-rechtlichen Banken beispielhaft nachverfolgen.

1.2 Grundzüge des deutschen Bankensystems: Die Bedeutung öffentlich-rechtlicher Banken für das deutsche Kapitalismusmodell

Bevor der Konflikt um die Liberalisierung von Landesbanken und Sparkassen detailliert rekonstruiert wird, ist es zunächst notwendig, die Grundzüge und Charakteristika des deutschen Bankenwesens im Allgemeinen und des öffentlich-rechtlichen Sektors im Speziellen zu skizzieren. Dies soll die wirtschaftliche, aber auch die soziale Bedeutung öffentlich-rechtlicher Kreditanstalten⁶ unterstreichen.

Deutschland gilt als typisches Beispiel eines auf Banken basierenden Wirtschaftssystems (Zysman 1983). In diesem Modell kommt dem Staat eine wichtige Funktion bei der Schaffung und Erhaltung eines Systems langfristiger Industriefinanzierung zu. Staat und Banken bilden interdependente und komplementäre Institutionen zur Koordinierung des wirtschaftlichen Prozesses, die dem Staat einen großen Einfluss bei ökonomischen Anpassungsprozessen selbst in Zeiten von Globalisierung und Liberalisierung ermöglichen. Öffentliche Banken dienen in diesem Zusammenhang als wirtschafts- und strukturpolitische Interventionsinstrumente der öffentlichen Körperschaften. Kaum eine andere kapitalistische Volkswirtschaft verfügt über einen derart großen staatlichen Banksektor wie Deutschland; nirgendwo sonst ist die Konkurrenz zwischen privaten und öffentlichen Banken derart ausgeprägt.⁷ »Thus, to the extent that Germany has a system of organized *private* enterprise, it rests on a strong element of *public* power« (Deeg 1999: 22f.).

Das deutsche Bankensystem gliedert sich in drei Gruppen: Privatbanken – darunter die großen Geldinstitute Deutsche Bank und Commerzbank/Dresd-

6 Die Bezeichnungen »Banken«, »Bankhäuser«, »Kreditanstalten« und »Kreditinstitute« werden in dieser Arbeit synonym verwendet.

7 In Europa weist Deutschland neben Finnland sogar den größten Anteil staatlicher Kreditinstitute am Bankensektor auf (Bluhm/Martens 2009: 594).

ner Bank –, Genossenschaftsbanken (Volks- und Raiffeisenbanken)⁸ und öffentlich-rechtliche Banken. Im Rahmen dieser Drei-Säulen-Struktur befinden sich die verschiedenen Bankinstitute im sogenannten Gruppenwettbewerb. Dies bedeutet, dass die Säulen rechtlich gegen Übernahmen voneinander abgeschottet sind, während Sparkassen und Genossenschaftsbanken nicht mit Banken aus der eigenen Gruppe (Regionalprinzip), sondern als gesamte Bankengruppe mit den jeweils anderen Gruppen konkurrieren. Dabei stehen Sparkassen und Genossenschaftsbanken mit den Privatbanken prinzipiell in allen Segmenten des Bankgeschäfts im Wettbewerb (ebd.: 17ff., 32).

Die öffentlich-rechtliche Säule besteht hauptsächlich aus Sparkassen und Landesbanken. Bis auf wenige freie Sparkassen befinden sich die Sparkassen im Besitz von Kommunen oder kommunalen Zusammenschlüssen (Kreisen). Bei den Landesbanken sind zumeist die Bundesländer Haupteigentümer. Die übrigen Anteile werden üblicherweise von den regionalen Giro- und Sparkassenverbänden sowie von anderen Landesbanken gehalten.⁹ Bis zur Liberalisierung des Sparkassenwesens waren Landesbanken und Sparkassen in der Regel Anstalten des öffentlichen Rechts. Die Gesetzgebung für öffentlich-rechtliche Kreditinstitute obliegt den Bundesländern. Landesbanken und Sparkassen bilden zusammen den Kern der Sparkassenfinanzgruppe. Zu Beginn der Auseinandersetzung mit der Kommission Anfang der 1990er-Jahre war die Sparkassenfinanzgruppe mit einer Bilanzsumme von 2,2 Bio. DM und einem Anteil von 36 Prozent an der gesamten deutschen Kreditwirtschaft die größte Bankengruppe (Mura 1995: 77). Zur Sparkassenfinanzgruppe gehören zudem die Deka-Bank (Interbanken-, Großkunden- und Investmentfondsgeschäft), die regionalen Giroverbände, der Deutsche Sparkassen- und Giroverband (DSGV), Landesbausparkassen, öffentlich-rechtliche Versicherungsunternehmen sowie einige Kapitalbeteiligungs- und Leasinggesellschaften (Schorner 2008: 28ff.).

8 Der Fokus dieser Arbeit liegt auf der öffentlich-rechtlichen Säule. Daher wird der genossenschaftliche Sektor nicht ausführlich behandelt. Die Geschichte des Genossenschaftswesens weist aber einige Parallelen zur Entwicklung des Sparkassenwesens auf (siehe hierzu die Ausführungen in Kapitel 6.1). Die Gründung von Kreditgenossenschaften Mitte des 19. Jahrhunderts war eine Reaktion auf die wirtschaftliche Notlage breiter Bevölkerungsschichten. Auch hier war das Leitmotiv, Hilfe zur Selbsthilfe und Eigenverantwortung zu leisten. Vor allem sollten die Probleme von Handwerkern und Bauern bei der Beschaffung von Kapital gelöst werden. Die Grundidee des Genossenschaftswesens ist, dass sich die Mitglieder bei der Bewältigung wirtschaftlicher Schwierigkeiten gegenseitig unterstützen. So ist ein Großteil der Kunden selbst Teilhaber einer Genossenschaftsbank. Heute betreiben Genossenschaftsbanken Bankgeschäfte aller Art. Sie sind gesetzlich verpflichtet, ihre Mitglieder zu fördern. Genossenschaftsbanken konzentrieren ihr Aktivgeschäft ähnlich wie Sparkassen auf die langfristigen Finanzierungen von kleinen und mittleren Unternehmen aus Handel, Gewerbe und Agrarwirtschaft (Aschhoff/Henningsen 1995).

9 Einzig die HSH Nordbank weist eine private Beteiligung des Finanzinvestors Flowers in Höhe von 10,7 Prozent auf.

Sparkassen sind auch Bestandteile der kommunalen Daseinsvorsorge. Sie erfüllen festgelegte öffentliche Aufgaben. Als öffentlich-rechtliche Körperschaften sind Sparkassen gesetzlich der Gemeinnützigkeit verpflichtet (Dieckmann 1981: 20). Dies bedeutet, dass die Erwirtschaftung von Profiten – wenngleich angestrebt – nicht das primäre Ziel darstellt. Überschüsse werden in der Regel thesauriert, also in Eigenkapital umgewandelt oder für gemeinnützige Projekte verwendet. Eine Ausschüttung von Gewinnen an Kommunen findet nicht statt (Eichhorn 1992: 16). In erster Linie werden Überschüsse für die Deckung finanzieller Bedürfnisse der Allgemeinheit eingesetzt (Deeg 2001: 17f.). Dabei werden häufig kommunale Aufgaben übernommen. Die Gemeinnützigkeit von Sparkassen drückt sich unter anderem in der Verfolgung sozialpolitischer Ziele aus. Der Schwerpunkt liegt auf der »Förderung der Eigentums- und Vermögensbildung auf breiter Grundlage zur Verbesserung der Einkommens- und Vermögensverteilung [...] im Sinne einer sozialen Gerechtigkeit« (Dieckmann 1981: 20f.). Hierzu gehört auch die flächendeckende Versorgung mit Finanzdienstleistungen, speziell schwächerer Bevölkerungskreise und ländlicher Regionen (Deutscher Sparkassen- und Giroverband 2001: RN 73). Sparkassen sind gesetzlich verpflichtet, jeder Person ein Girokonto anzubieten. Davon profitieren besonders Sozialhilfeempfänger, die nahezu ausschließlich von Sparkassen betreut werden (ebd.: RN 78).

Der DSGV (2001: RN 69) definiert den öffentlichen Auftrag wie folgt:

Der gesetzliche öffentliche Auftrag von Sparkassen und Landesbanken lässt sich heute auf folgende Kernbereiche zurückführen:

- Sicherung der kreditwirtschaftlichen Versorgung der gesamten Bevölkerung und des gewerblichen Mittelstandes in der Fläche ohne renditeorientierte Ausgrenzung einzelner Kundengruppen oder Standorte,
- Unterstützung der wirtschaftlichen Zielsetzung der kommunalen oder staatlichen Gewährträger, insbesondere in der Regional- und Strukturpolitik,
- Versorgung der kommunalen staatlichen Gewährträger mit Krediten zum Zwecke der Finanzierung sonstiger gemeinwohlorientierter Aufgaben der Daseinsvorsorge,
- Gewährleistung eines wirksamen Wettbewerbs auf den Märkten für Finanzdienstleistungen durch Erbringung aller banküblichen Dienstleistungen am Markt (Wettbewerbsergänzungsfunktion).

Zu den zentralen öffentlichen Aufgaben gehört die Förderung kleiner und mittlerer Unternehmen.¹⁰ Mittelständische Unternehmen sollen »in ihrer Existenz

¹⁰ Dazu bieten Sparkassen eine Reihe von Förderinstrumenten an: Finanzierungshilfen (Fremd- und Eigenkapitalbeschaffung), Finanzberatung (Rationalisierung, Forschung, Entwicklung, Innovation) und Kooperationsförderung. Ein Schwerpunkt ist die Innovationsförderung. Sparkassen helfen Unternehmen, etwa durch lokale oder regionale Venture-Capital-Gesellschaften, sowie die Einrichtung von Gründerzentren, die einen Technologietransfer ermöglichen sollen. Die Förderung von Innovationen wird als »Dienst am Gemeinwesen« verstanden (Eichhorn/Schröder 2001: 31, 34ff.).

gegenüber übermächtigen Großunternehmen, galoppierenden Marktveränderungen, anfälligen Konjunkturschwankungen und allzu rasantem technischem Fortschritt« unterstützt werden (Eichhorn/Schröder 2001: 31).

Eine weitere wichtige Aufgabe ist die Infrastrukturförderung. Darunter fallen die Finanzierung und das Angebot von Dienstleistungen beim Ausbau von Verkehrsnetzen, Einrichtungen für Schiff- und Flugverkehr, beim Wohnungsbau, Sozialdiensten, Kultur-, Sport- und Freizeiteinrichtungen sowie bei der Abfall- und Abwasserentsorgung. Ferner zählen vielfältige gemeinnützige Maßnahmen von kulturellem Stiftungswesen über Schuldnerberatung und Denkmalschutz bis hin zur Förderung des ehrenamtlichen Engagements zum Infrastrukturförderungsauftrag der Sparkassen. So tragen diese »wesentlich dazu bei, dass nicht nur kaufkräftige Nachfrage das Leben der Gemeinde kommerzialisiert, sondern auch finanziell weniger starke Mitbürger, Unternehmen, Vereine, und andere Non-Profit-Organisationen am urbanen Leben teilhaben können« (Eichhorn/Schröder 2001: 37). Daneben dienen Sparkassen den Kommunen als Hausbanken (ebd.: 36f.). Schließlich ist auch die Wettbewerbskorrekturfunktion Bestandteil des öffentlichen Auftrags. Öffentlich-rechtliche Banken sollen Marktversagen (etwa bei der Mittelstandsfinanzierung und der Versorgung ländlicher Regionen) und Marktkonzentrationen vorbeugen (Deutscher Sparkassen- und Giroverband 2001: RN 76).

Historisch betrachtet finanzierten die großen Privatbanken große Unternehmen und betätigten sich im kurzfristigen Kreditgeschäft, während die Sparkassen vornehmlich langfristige Kredite an Einzelpersonen, kleine und mittlere Firmen sowie Kommunen vergaben. Der Kommunalkredit war dabei das originäre Aktivgeschäft der Sparkassen (Caesar 1993: 45). Die Genossenschaftsbanken versorgten vor allem Landwirte und Handwerksbetriebe mit Krediten (Deeg 1999: 19). Diese funktionale Arbeitsteilung bestand bis zu Beginn des 20. Jahrhunderts. Die politisch geförderte Entwicklung öffentlich-rechtlicher Kreditanstalten zu Universalbanken und die damit einhergehende Erosion dieser Aufgabenteilung ist letztlich der Keim des Konflikts zwischen öffentlich-rechtlichen Banken und privaten Geschäftsbanken (siehe hierzu Kapitel 5.1).

Der starke Widerstand der deutschen Seite gegen die Liberalisierungsbestrebungen von Kommission und Privatbanken erklärt sich aus der Bedeutung öffentlich-rechtlicher Banken für die Finanzierung von kleineren und mittleren Unternehmen, die für das deutsche Kapitalismusmodell zentral sind (Berghoff 2006; Bluhm/Martens 2009; Lane/Quack 2002). Wie Deeg (1999) zeigt, sind die relativ kleinen Sparkassen im Vergleich zu den *big banks* (Deutsche Bank, Commerzbank, Dresdner Bank) immer schon weitaus wichtiger für das mittelstandsbasierte deutsche Modell gewesen, als dies insbesondere Vertreter der »Finanzkapitalismus«-These wie Hilferding ([1910]1974), der These des »Orga-

nisierten Kapitalismus« wie Shonfield ([1965]1980) oder der »Deutschland-AG«-These wie Beyer (2003) nahelegen. Der Sparkassensektor leistet im Vergleich zu den übrigen Bankengruppen insgesamt den größten Anteil bei der Finanzierung deutscher Unternehmen. Öffentlich-rechtliche Kreditinstitute haben sich auf vergleichsweise kostengünstige Langzeitfinanzierungen von mittelständischen Betrieben spezialisiert (Deeg 1999: 113ff.; Lane/Quack 2002: 8). Dabei ist das wirtschaftliche Gewicht von mittelständischen Unternehmen in Deutschland außergewöhnlich hoch. Der Mittelstand¹¹ umfasst über 99 Prozent aller Unternehmen, tätigt 44 Prozent aller Bruttoinvestitionen, beschäftigt zwei Drittel aller Arbeitnehmer, erwirtschaftet fast die Hälfte des Bruttoinlandsprodukts und bildet überdies mehr als 80 Prozent aller Auszubildenden aus. Mittelständische Firmen tragen zudem einen erheblichen Teil zur Exportstärke der deutschen Wirtschaft bei. Dank ihrer hochgradigen Spezialisierung stellen sie international wettbewerbsfähige Produkte her und nehmen in zahlreichen technologischen Nischenbereichen eine führende Position ein (Berghoff 2006: 268). Kleine und mittlere Unternehmen bilden somit das Rückgrat des deutschen Systems der Diversifizierten Qualitätsproduktion (DQP)¹² (Streeck 1991). Da für kleinere und mittlere Unternehmen in der Regel eine Kapitalmarktfinanzierung nicht infrage kommt, nehmen Landesbanken und Sparkassen bei der Kreditversorgung mittelständischer Unternehmen eine Schlüsselstellung ein. Öffentlich-rechtliche Banken sind folglich ein integraler Bestandteil des DQP-Modells: Unternehmen, die maßgeschneiderte, hoch spezialisierte Technologiegüter produzieren, sind auf stabile, langfristige Finanzbeziehungen angewiesen. Sparkassen und Landesbanken unterhalten – neben Genossenschaftsbanken – besonders häufig derart dauerhafte Beziehungen zu mittelständischen Unternehmen, die es diesen ermöglichen, langfristige Strategien zu verfolgen, in Forschung und Entwicklung zu investieren und ihre Arbeitskräfte zu spezialisieren. Wie Untersuchungen zeigen, wirkt sich die langfristige Kreditfinanzierung durch öffentlich-rechtliche Banken positiv auf das Wachstum von Firmen aus (Slotty 2009: 3, 17f.; Bauckhage-Hoffer). Angesichts dieser vitalen wirtschaftlichen Bedeutung öffentlich-rechtlicher Kreditinstitute waren die europäischen Liberalisierungsvorhaben eine ernst zu nehmende Bedrohung für ein zentrales Element des deutschen Kapitalismusmodells.

11 Dazu zählen alle Unternehmen mit weniger als 500 Angestellten und weniger als 50 Mrd. Euro Umsatz im Jahr (Berghoff 2006: 269).

12 DQP ist das Ergebnis einer »restructuring of mass production in the mould of customised quality production, [...] with small batch production of highly specific goods becoming enveloped in large batch production of basic components or models« (Streeck 1991: 26).

1.3 Grundlagen, Besonderheiten und Konfliktpotenziale der europäischen Beihilfekontrolle

Das europäische Wettbewerbsrecht, genauer: das Verbot staatlicher Beihilfen, ist die vertragliche Grundlage der Instrumente, mit denen die Kommission die Liberalisierung des Sparkassenwesens durchsetzen konnte. Daher werden in diesem Abschnitt die Besonderheiten der Beihilfekontrolle, die ihr innewohnenden Konfliktpotenziale sowie ihre europarechtlichen Grundlagen kurz erörtert. Dabei soll auch darauf eingegangen werden, welche Spielräume Mitgliedstaaten im Rahmen des Konzepts von »Dienstleistungen im allgemeinen wirtschaftlichen Interesse« (DAWI) bei der Verteidigung öffentlicher Unternehmen gegen den wettbewerbsrechtlichen Zugriff der Kommission verbleiben.

Die Wettbewerbskontrolle ist ein zentrales Element der europäischen Wirtschaftsordnung (Gross 2003: 1). Die Grundlagen wurden bereits in der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl (EGKS, 1951) niedergelegt. Das Wettbewerbsrecht zählte später auch zum Kernbestand der Römischen Verträge von 1957. So hieß es in Artikel 3 der Gründungsverträge der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, dass die »Tätigkeit der Gemeinschaft [...] ein System [umfasst], das den Wettbewerb innerhalb des Binnenmarkts vor Verfälschungen schützt«. Artikel 4 EWGV besagte, dass die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft »dem Grundsatz einer offenen Marktwirtschaft mit freiem Wettbewerb verpflichtet ist«. Das Ziel der europäischen Wettbewerbsaufsicht ist es, diskriminierende protektionistische Praktiken und den Missbrauch von Marktmacht zu unterbinden, die einen unverfälschten Wettbewerb zwischen Unternehmen verhindern. Durch die Vorrangwirkung europäischen Rechts haben die Wettbewerbsbestimmungen praktisch Verfassungsrang und sind daher nationalem Recht übergeordnet (Wise 2007: 10ff.).

Die europäische Wettbewerbsaufsicht ruht auf vier Säulen: auf der Kontrolle von restriktiven Praktiken oder Kartellen (Art. 81 EGV¹³), Monopolen (Art. 82 EGV¹⁴), öffentlichen Unternehmen (Art. 86 EGV¹⁵) und staatlichen Beihilfen. Die rechtlichen Grundlagen der Beihilfekontrolle sind in den Art. 87–89 EGV¹⁶ geregelt (Blauberger 2009: 59; Cini/McGowan 1998: 17f.). Eine Beihilfe muss fünf Kriterien erfüllen, um als wettbewerbsverzerrend angesehen zu werden: Die Maßnahme muss eine begünstigende Wirkung entfalten, aus staatlichen Mitteln aufgebracht werden, selektiv wirken, den Handel zwischen

13 Art. 101 AEUV.

14 Art. 102 AEUV.

15 Art. 106 AEUV.

16 Art. 107–109 AEUV.

den Mitgliedstaaten beeinträchtigen und den Wettbewerb verfälschen. Die Offenheit dieser Kriterien ermöglicht es, immer neue Formen öffentlicher Intervention unter die Aufsicht der europäischen Beihilfekontrolle zu stellen. Das entscheidende Kriterium für die Beurteilung einer Maßnahme ist, ob sie Unternehmen einen Vorteil im Wettbewerb verschafft (Begünstigungswirkung). Dabei ist bereits das Vorliegen einer *möglichen* Beeinträchtigung des Handels zwischen Mitgliedstaaten ausreichend, um eine Beihilfe als für unvereinbar mit dem Gemeinsamen Markt zu erklären (Blauberger 2009: 60f.).

Die europäische Wettbewerbspolitik unterscheidet sich im Vergleich zu anderen supranationalen Politikbereichen durch einige Besonderheiten: In kaum einem anderen Politikbereich genießt die Kommission eine vergleichbare Autonomie und hat einen derartig zentralen Stellenwert (McGowan 2000: 121). Dies gilt in besonderem Maße für den Bereich der europäischen Beihilfekontrolle. Sie ist eine einzigartige und gleichzeitig die »supranationalste« Kompetenz der Kommission (Blauberger 2009: 55). Tatsächlich existiert in den nationalen wettbewerbsrechtlichen Kontexten kein Äquivalent zum europäischen Beihilferecht. Die Anwendung und die Durchsetzung von Beihilferegeln ist eine Kommissionskompetenz, bei der keine anderen Institutionen involviert sind (Cini/McGowan 1998: 41, 136). Die Kommission ist unabhängig vom Europäischen Rat oder dem Europäischen Parlament. Verantwortlich für die Kontrolle staatlicher Beihilfen ist die Generaldirektion (GD) Wettbewerb. Die für staatliche Beihilfen zuständige Abteilung H der Generaldirektion Wettbewerb agiert in einem Umfeld, das vergleichsweise frei von Einschränkungen ist. Dies gewährt der Kommission bei Entscheidungen über staatliche Beihilfen einen ungewöhnlich großen diskretionären Spielraum (ebd.: 154ff.).¹⁷

Ein weiteres Charakteristikum dieses Politikfelds ist – besonders im Vergleich mit den nationalen Wettbewerbsbehörden –, dass nicht etwa Unternehmen Adressaten der Kontrolle sind, sondern nationale Regierungen (ebd.: 136). Das nachfolgende Zitat aus den Memoiren des für den Landesbanken-Fall zuständigen EU-Wettbewerbskommissars Karel Van Miert¹⁸ (2000: 78) illustriert das besondere Konfliktpotenzial der Durchsetzung der Beihilferegeln:

Bei der Kontrolle der Kommission über die Vergabe staatlicher Beihilfen handelt es sich zweifellos um eine Aufgabe, die, politisch gesehen, äußerst heikel ist. Denn dies bedeutet, dass die Kommission in höchst wichtige Entscheidungen eingreift, die von nationalem oder regionalem Interesse sind, um die Industrie oder die Infrastruktur zu unterstützen. Bestimmte Autori-

17 Die GD Wettbewerb ist allerdings nicht vollständig frei in ihrem Handeln. Einschränkungen ihres Spielraums ergeben sich vor allem aus kommissionsinternen Konfliktlinien (siehe hierzu Kapitel 1.4).

18 Van Miert war von 1993 bis 1999 EU-Wettbewerbskommissar.

täten, vor allem auf höherer Ebene, haben seit jeher Probleme, den Gedanken einer effektiven Einmischung der Kommission auf diesem Gebiet zu akzeptieren.

Auseinandersetzungen mit den Mitgliedstaaten sind aufgrund der hohen politischen Sensibilität der Fälle praktisch vorprogrammiert (McGowan 2000: 129). Da die Beihilfekontrolle den Handlungsspielraum nationaler Regierungen einschränkt, indem sie sie davon abhält, industriepolitische Ziele zu verfolgen¹⁹, ist die Wettbewerbspolitik einer der am stärksten politisierten regulativen Aufgabenbereiche der Kommission (Blauberger 2009: 73; Cini 2001: 198; Van Miert 2000: 78). Dies gilt umso mehr, seitdem nach der umfassenden Liberalisierung weitere Teile der staatsnahen Sektoren Subventionen eine der wenigen verbliebenen Möglichkeiten des Staates sind, steuernd in die Ökonomie einzugreifen (Hansen/Van Ysendyck/Zühlke 2004: 202).

Auch öffentliche Dienstleistungen, wie etwa das öffentlich-rechtliche Bankwesen, unterliegen laut Art. 86 EGV grundsätzlich den wettbewerbsrechtlichen Bestimmungen, wenngleich staatliche Beihilfen zulässig sind, solange sie gewisse Bedingungen erfüllen. In der Begrifflichkeit des europäischen Rechts firmieren öffentliche Dienstleistungen als »Dienstleistungen im allgemeinen wirtschaftlichen Interesse« (Art. 16 EGV²⁰) oder »Dienstleistungen im allgemeinen Interesse«. ²¹ Dies betrifft alle markt- und nicht marktbezogenen Dienstleistungen, die vom Staat im Interesse der Allgemeinheit mit einer Gemeinwohlverpflichtung verknüpft werden (Krajewski 2010: 76ff.). Das Konzept der DAWI steckt die Grenzen des juristischen Spielraums ab, den Mitgliedstaaten bei der Verteidigung von Privilegien zugunsten öffentlicher Unternehmen nutzen können. Demnach sind die Mitgliedstaaten für die Definition, Finanzierung und Organisation öffentlicher Aufgaben zuständig. Dies eröffnet den Mitgliedstaaten zwar theoretisch einen großen Ermessensspielraum, jedoch beansprucht die Kommission neben der wettbewerbsrechtlichen Aufsicht auch eine Kontrolle auf offenkundige Fehlerhaftigkeit der Definition. Im Streitfall urteilt der Gerichtshof, ob eine Tätigkeit tatsächlich einem allgemeinem Interesse dient (von Danwitz 2009: 119f.). Letztlich gelten die Wettbewerbsregeln laut Art. 86 (2) EGV auch für DAWI:

Für Unternehmen, die mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut sind oder den Charakter eines Finanzmonopols haben, gelten die Vorschriften der Verträge, insbesondere die Wettbewerbsregeln, soweit die Anwendung dieser Vorschriften

19 Cini/McGowan (1998: 135) bezeichnen die Beihilfekontrolle sogar als »Totenglocke« für alle nationalen industriepolitischen Strategien.

20 Art. 14 AEUV.

21 Fortan verwende ich den Begriff »Dienstleistungen im allgemeinen wirtschaftlichen Interesse«. »Dienstleistungen im allgemeinen Interesse« betrifft nicht marktbezogene Dienstleistungen wie etwa hoheitliche Tätigkeiten oder Leistungen der Sozialversicherungen (Steger 2009: 98; Waiz 2009: 57).

nicht die Erfüllung der ihnen übertragenen besonderen Aufgabe rechtlich oder tatsächlich verhindert. Die Entwicklung des Handelsverkehrs darf nicht in einem Ausmaß beeinträchtigt werden, das dem Interesse der Union zuwiderläuft.

Zwar wurde im Vertrag von Amsterdam die Wettbewerbsorientierung relativiert²², die praktischen Auswirkungen dieser Relativierung blieben allerdings gering (Krajewski 2010: 78, siehe Kapitel 7.3). Obwohl Art. 16 EGV den Wettbewerbsgrundsätzen prinzipiell gleichrangig gegenübersteht, sieht die Kommission dessen ungeachtet nach wie vor die Geltung der Wettbewerbsregeln für DAWI als vorrangig an (Waiz 2009: 49, 53ff.):

Im Zweifel ist nach dem Grundtenor der Kommission jede gegen Entgelt erbrachte Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse »durch das Erfordernis [begrenzt], dass der gewählte Finanzierungsmechanismus den Wettbewerb im Binnenmarkt nicht verzerren darf«. Erbringer von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse sieht sie »nur insofern von der Anwendung der Vertragsvorschriften [scil.: Binnenmarkt- und Wettbewerbsregeln sowie Beihilferecht und öffentliche Vergabevorschriften] ausgenommen, als dies unbedingt notwendig ist, um ihnen die Erfüllung des Versorgungsauftrags zu ermöglichen«. Der Vertrag schützt nach ihrer Auffassung somit die Erbringung einer Dienstleistung von allgemeinem Interesse, aber nicht notwendigerweise den Leistungserbringer als solchen. (Blanke 2010: 1338)

Demnach können zwar öffentliche Dienstleistungen aus dem Wettbewerbsrecht ausgenommen werden, dabei dürfen jedoch keine anderen Aufgaben quersubventioniert werden, die von öffentlichen Unternehmen neben Leistungen mit Gemeinwohlverpflichtung erbracht werden.²³

22 Art. 16 EGV lautet: »Unbeschadet der Art. 73, 86 und 87 und in Anbetracht des Stellenwertes, den Dienste von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse innerhalb der gemeinsamen Werte der Union einnehmen, sowie ihrer Bedeutung bei der Förderung des sozialen und territorialen Zusammenhalts tragen die Gemeinschaft und die Mitgliedstaaten im Rahmen ihrer jeweiligen Befugnisse im Anwendungsbereich dieses Vertrags dafür Sorge, dass die Grundsätze und Bedingungen für das Funktionieren dieser Dienste so gestaltet sind, dass sie ihren Aufgaben nachkommen können.«

23 Im Altmark-Urteil (EuGH, Rs. C-280/00, Altmark Trans GmbH und Regierungspräsidium Magdeburg/Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH, Slg. 2003, I-7747) hat der EuGH die Auslegung des DAWI-Konzepts der Kommission bestätigt und den Beihilfebegriff für öffentliche Dienstleistungen in Form einer Konkretisierung der Finanzierungsmodalitäten definiert (Blanke 2010: 1338). Demnach stellen staatliche Ausgleichszahlungen an Unternehmen, die DAWI erbringen, keine unzulässige Beihilfe dar, wenn vier Kriterien erfüllt werden. Erstens muss die gemeinwirtschaftliche Verpflichtung eines Unternehmens mit einem förmlichen Verwaltungs- oder Rechtsakt klar definiert werden. Zweitens muss die Berechnung der Kosten der Leistungserbringung zuvor objektiv und transparent aufgestellt werden. Drittens darf der gezahlte Ausgleich nicht über die Kosten der Leistungserbringung hinausgehen, einen angemessenen Gewinn eingerechnet. Und schließlich müssen die Kosten anhand eines durchschnittlichen, gut geführten Unternehmens berechnet werden (*market economy investor test*; Blanke 2010: 1339).

Nachdem nun die wesentlichen Grundlagen für den vorliegenden Fall dargestellt wurden, wird im Anschluss erläutert, warum der Erfolg der Kommission in diesem Fall ein überraschendes Ereignis darstellt.

1.4 Die Liberalisierung öffentlich-rechtlicher Banken als erklärungsbedürftiges Ereignis

Eine Privatisierung der WestLB kommt [...] nicht in Betracht, nicht einmal eine Verringerung des Landesanteils zugunsten der Sparkassen. Eher wird Rau Bundespräsident und das rote Nordrhein-Westfalen schwarz. »Einer gegen alle«, in: *Capital*, Heft 1/92)

Wie kann es überhaupt sein, dass supranationale Institutionen in zentralen Politikbereichen einen Vorrang vor einstmals exklusivem nationalstaatlichem Recht etablieren, wenn dies gegen den Willen der Mitgliedstaaten gerichtet ist?²⁴ Diese Fragestellung beruht auf der Annahme, dass auch das Recht eine umkämpfte »soziale Form« ist, die von Akteuren in historischen Situationen etabliert, befolgt und reproduziert werden muss (Streeck/Höpner 2003: 35). Dies veranschaulicht folgendes Gedankenspiel: Obwohl die Grundlagen der Beihilfekontrolle bereits in den Römischen Verträgen angelegt waren, wäre eine Liberalisierung öffentlich-rechtlicher Banken etwa in den 1970er-Jahren sicherlich undenkbar gewesen. Kein privater Akteur hätte mit Aussicht auf Erfolg die »schlafenden« Optionen (Klages 2007) des Wettbewerbsrechts bei derart umstrittenen Fällen aktivieren können. Tatsächlich war die Ahndung von Verstößen gegen das Beihilfeverbot bis in die 1980er-Jahre blockiert (siehe Kapitel 4.2). Und auch heute noch gibt es Bereiche (Bildungswesen, öffentliches Gesundheitswesen, gesetzliche Kranken- und Rentenversicherung), bei denen kaum vorstellbar ist, dass diese durch einen Eingriff der Kommission liberalisiert werden könnten, obwohl die rechtlichen Grundlagen dafür theoretisch schon geschaffen sind (Scharpf 2008: 63). Des Weiteren offenbart eine historische Betrachtung der Auseinandersetzungen um das öffentlich-rechtliche Bankenwesen in Deutschland, dass die Bedingungen für eine Liberalisierung dieses Bereichs besonders ungünstig waren, sodass Veränderungen im diesem Bereich lange als nicht durchsetzbar erschienen (siehe Kapitel 5). Die durch die Kommission erwirkte Umgestaltung des deutschen Bankensystems ist folglich aus einer historischen Perspektive ein unwahrscheinliches und daher erklärungsbedürftiges Ereignis. Die National-

24 Oder es zumindest niemals eine ausreichende Mehrheit unter den Mitgliedstaaten gegeben hat, die die Kommission dazu ermächtigt hätte.