

Berliner Rechtspolitische Konferenz:
**Staatliche Förderung - Gewinne und Verluste
für den freiheitlichen Verfassungsstaat**

28. - 29. November 2019

**Staatliche Förderung von Schlüsseltechnologien:
Zwischen Apathie und Aktionismus**

- Thesen -

1. Glaubt man der öffentlichen resp. veröffentlichten Meinung, so hinken Deutschland und Europa in der Entwicklung von Schlüsseltechnologien (Energie; Verkehr; Digitalisierung; u.a.) im Vergleich zu den USA und China hinterher. Beklagt werden falsche oder verspätete Entscheidungen von Unternehmen und Investoren; jedenfalls mitursächlich seien Fehler und Versäumnisse der Politik.

2. Abgesehen von Initiativen zur Veränderung der gesetzlichen Rahmenordnung stehen der staatlichen Wirtschaftspolitik im Wesentlichen zwei Kategorien möglicher Interventionen offen, die beide eine Begünstigung - und damit eine Förderung im weiten Sinne - des betreffenden Unternehmens bzw. der betreffenden Branche mit sich bringen: die Zulassung von (Groß-) Fusionen mehrerer Unternehmen sowie die Subventionierung. Beide Instrumente begegnen rechtlichen Schranken; auf diese Schranken ist nicht selten der öffentliche Eindruck von Untätigkeit und Apathie zurückzuführen. Nur von diesen rechtlichen Schranken ist im Folgenden die Rede.

3. Rechtliche Schranken für eine Politik der Förderung bestimmter Wirtschaftsunternehmen ergeben sich nicht so sehr aus dem nationalen (Verfassungs-) Recht als vielmehr vornehmlich aus dem europäischen Unionsrecht. Dieses ist inhaltlich einem sehr liberal verstandenen Modell des freien Wettbewerbs verpflichtet, welches in gezielten Förderungen eine Wettbewerbsverzerrung sieht, die grundsätzlich verhindert werden muss und nur ausnahmsweise aus gewichtigem Grunde zugelassen werden darf.

4. Auf das Kartellrecht und sein Seitenstück: das (De-)Regulierungsverwaltungsrecht sei hier nur hingewiesen.

5. Das Beihilfenrecht thematisiert die staatliche finanzielle Förderung privater Unternehmen mit wettbewerbsverzerrender, nämlich privilegierender Wirkung. Das kann direkt (durch staatliche Zuschüsse, aber auch etwa durch staatlichen Bürgschaften) oder indirekt (durch sog. Verschonungssubventionen, insb. etwa Steuererleichterungen) geschehen. Der Unionsvertrag kennt auch hier das Beihilfenverbot als Regel und einen Katalog von Ausnahmen, die teilweise schon im Vertrag selbst oder in Durchführungsverordnungen normiert und im Übrigen ins Ermessen der Kommission gestellt sind; zu letzteren zählen unter bestimmten Bedingungen auch „Beihilfen zur Förderung der Entwicklung gewisser Wirtschaftszweige oder Wirtschaftsgebiete“.

6. Grundsätzlich systemkonform ist es, wenn der Staat die infrastrukturellen Wettbewerbsbedingungen für alle verbessert, z.B. Verkehrsbedingungen, Netzausbau, Internet usw. Soweit auch diese Leistungen der Daseinsvorsorge durch Privatunternehmen erbracht werden (öffentliche Aufgaben in privater Hand), müssen staatliche Förderungen innerhalb des jeweiligen Systems wiederum wettbewerbsneutral sein.

7. Eine Abkehr von diesem liberalen Grundmodell durch eine Änderung des Unionsrechts ist praktisch ausgeschlossen, weil das insoweit einschlägige Unionsrecht Bestandteil der Verträge (primäres Unionsrecht) ist. Kompetenziell betrachtet, hat dies zur Konsequenz, dass die Handhabung und Fortentwicklung des europäischen Wirtschaftsrechts dem europäischen Gesetzgeber (Rat und Parlament) weitgehend entzogen ist und in der Hand von Kommission und Europäischem Gerichtshof liegt. Staatliche Wirtschaftspolitik, die sich auf Ausnahmen von den unionsrechtlichen Begünstigungsverboten beruft, muss deshalb vor der Kommission und dem Gerichtshof bestehen.

8. Zu den rechtlichen Schranken, d.h. zum Be- und Verhinderungspotenzial des Unionsrechts zählt auch ein großzügig ausgebauten „private enforcement“, d.h. Klagemöglichkeiten von Konkurrenten. Dieses System dient einer strengen Kontrolle,

ob im Einzelfall tatsächlich ein tragfähiger Grund für eine gezielte Unternehmensbegünstigung anzuerkennen ist.