

## **Die Teilprivatisierung der Wasserbetriebe als verdeckte Kreditaufnahme des Landes Berlin zu Lasten der Bürgerinnen und Bürger**

Die Teilprivatisierung der Berliner Wasserbetriebe im Jahr 1999 wird von den politisch Verantwortlichen heute immer noch so dargestellt, als habe es aufgrund der schwierigen Haushaltssituation damals keine Alternative zur Privatisierung gegeben. Man sei zwar heute schlauer und sehe dies inzwischen als Fehler an – aber das sei auch eine andere Zeit gewesen, zu der die inzwischen gemachten negativen Erfahrungen mit solchen PPP-Projekten noch nicht abzusehen gewesen seien. (PPP = Public Private Partnership)

### **Kann man das „Partnerschaft“ nennen?**

Schaut man sich heute z. B. den § 23 Ziff. 7 des inzwischen nicht mehr geheimen Konsortialvertrages an, dann entsteht der Eindruck, dass der Senat wohl nicht recht bei Trost gewesen sein kann, so etwas zu unterschreiben: Für alle nur denkbaren Eventualfälle werden hier die äußerst hohen Gewinne der Privaten garantiert. Selbst für mögliche negative Auswirkungen aufgrund höherrangigen Rechts ist bereits vorgesorgt. In diesem Fall sind laut § 23 Ziff. 7 Maßnahmen zu treffen, die auch dann diese Nachteile wieder ausgleichen.

Auch Probleme bei den Einnahmen haben keine Konsequenzen für die Gewinne der Privaten: Reicht der Erlös aus den Gebühren nicht aus, müssen die Gewinne der Privaten entweder durch gesetzliche Bestimmungen oder durch Verzicht des Landes auf den eigenen vollen Gewinnanteil notfalls aber aus dem Landeshaushalt beglichen werden.

Die Basis für die Berechnung der Gewinne der Privaten ist aber nicht, wie man normalerweise annehmen würde, ihre Einlage von 3,05 Mrd. DM zum Zeitpunkt der Teilprivatisierung. Die Gewinne werden vielmehr als Zinsen auf das anteilige inzwischen höhere betriebsnotwendige Kapital (Vermögen) der Wasserbetriebe bezahlt. Dieses betriebsnotwendige Kapital steigt durch Investitionen jedes Jahr weiter an. Verrückterweise gehen diese Gewinn-Zinsen nach den Bestimmungen des Vertrags auch noch als „Kosten“ in die Kalkulation der Wasser- und Abwassergebühren ein.

Die hohe staatliche Gewinngarantie für die privaten Anteilseigner bei den Berliner Wasserbetrieben war aber nicht nur das Ergebnis schlechter Verhandlungsführung durch den Senat, sondern diese Gewinngarantie war die entscheidende Grundlage für ein neuartiges, bis dato beispielloses Privatisierungsmodell. Dabei ging es nicht um die Sanierung des Berliner Haushalts, sondern um die Umsetzung eines bisher nicht dagewesenen Modells von Public Private „Partnership“.

## Ein neuartiges Privatisierungsmodell

Dieses Privatisierungsmodell ermöglichte fast so etwas wie die Quadratur des Kreises: Die sonst bei Finanzinvestoren übliche Methode, mit geliehenem Geld gut aufgestellte Privatunternehmen aufzukaufen, um diese dann finanziell abzuschöpfen, wurde verknüpft mit der Privatisierung eines im öffentlichen Eigentum stehenden Betriebes der Daseinsvorsorge. Eigentlich genauso unmöglich wie die Quadratur des Kreises: Entweder ist ein öffentlicher Betrieb nach der Privatisierung kein öffentlicher Betrieb mehr oder er kann eben nicht privatisiert werden. Hier wurde aber mit der Methode der Teil(!)-Privatisierung genau das erreicht: formal blieben die Berliner Wasserbetriebe eine Anstalt öffentlichen Rechts (50,1 % Anteil des Landes gewährleistete dies) und praktisch gelangten sie vollständig in den Besitz der Privaten, da durch die Verträge die entscheidende betriebliche Führung vollständig auf diese überging.

Neben den garantierten Gewinnen gab es noch weitere Gründe der privaten Investoren, den Berliner Wasser- und Abwassermarkt vollständig zu übernehmen und auf der betrieblichen Führung zu bestehen: 1. die Region um Berlin zählt zu den regenärmsten Gebieten Deutschlands, 2. es handelt sich um den größten deutschen Wasserversorger und- Abwasserentsorger, 3. in der Region befindet sich das drittgrößte Wasserforschungszentrum Deutschlands, 4. bei den Berliner Wasserbetrieben existierten 75 nationale und internationale Patente, 5. andere konzerneigene Umweltunternehmen konnten von den Berliner Wasserbetrieben Aufträge erhalten und 6. geostrategisch konnte hier eine Basis geschaffen werden, um die osteuropäischen und südosteuropäischen Wasser- und Abwassermärkte mit PPP zu durchdringen. Verständlich, dass die Verträge nicht nur für eine gewisse Zeit z. B. auf 30 Jahre abgeschlossen wurden, sondern die Berliner Wasserbetriebe *auf Dauer* teilprivatisiert wurden.

Um alle diese Begehrlichkeiten von privaten Investoren mit den bestehenden Gesetzen formal in Übereinstimmung zu bringen, musste sowohl vom Land Berlin als auch von den Architekten der Verträge ein erheblicher Aufwand getrieben werden. Ein ganz entscheidender Punkt war dabei die Besicherung der bei einer Landesbank aufgenommenen Kredite der Privaten. Aus diesem Grunde wurde in den Vertrag eine staatliche Zins- bzw. Gewinnsicherung eingebaut. Ob möglicherweise das Land Berlin noch zusätzlich Bürgschaften übernommen hat, müsste noch geprüft werden. (In diesem Fall hätte der Berliner Senat gegen Art 87 der Berliner Verfassung verstoßen, wenn er das Parlament nicht darüber unterrichtet hätte.)

In der Vergangenheit waren öffentliche Betriebe, zumal wenn sie der Daseinsvorsorge dienten, vor Privatisierungs-Begehrlichkeiten dieser Art geschützt. Solche Bastionen konnten daher nur von innen genommen werden, d. h. die Politik musste systematisch den Weg dazu bereiten. Deshalb musste zuerst der Eigenbetrieb von Berlin in eine Anstalt öffentlichen Rechts umgewandelt werden (1. Jan. 1994). In dieser neuen Rechtsform konnten die Wasserbetriebe relativ unabhängig vom Berliner Haushalt Beteiligungen im In- und Ausland erwerben und Kredite aufnehmen, während das Land Berlin gleichzeitig als Gewährträger für Schulden und Verluste haftete. Dann wurde im Teilprivatisierungsprozess 1999 ein kompliziertes Geflecht aus fünf Gesellschaften geschaffen, um einerseits einmalig das Kapital der Privaten auf Umwegen an das Land Berlin zu transferieren (siehe Grafik am Ende) und um andererseits fortwährend die Gewinne der Privaten auf dem umgekehrten Weg über stille Gesellschaften aus den Wasserbetrieben abzuziehen:

- (1) Eine Holding – die RVB AG – als Erwerbengesellschaft der privaten Konsorten RWE und Vivendi/Veolia stellt Eigenkapital und bei den Banken aufgenommenes Fremd-Kapital zur Verfügung.
  - (2) Da eine solche Erwerbengesellschaft aus rechtlichen Gründen nicht unmittelbar Teile eines öffentlich rechtlichen Unternehmens erwerben darf, musste eine zweite Holding – die Berlinwasser Holding AG (BWH AG) – entstehen, die gewissermaßen als Puffer zwischen der Erwerbengesellschaft (RVB AG) und der Zielgesellschaft (BWB – Anstalt öffentlichen Rechts) fungiert.
  - (3) Eine sogenannte atypische stille Gesellschaft bringt nun das Kapital der Erwerbengesellschaft RVB AG von 3,05 Mrd. DM in die Berlinwasser Holding AG ein. „Atypisch“ bedeutet in diesem Zusammenhang, dass diese „stille Gesellschaft“ nicht so still ist, wie das bei „typischen stillen Gesellschaften“ sonst üblich ist, sondern dass sie im Rahmen eines Stille-Gesellschafter-Vertrages sehr wohl Entscheidendes in der BWH AG mitzureden hat. Die BWH AG besaß übrigens nur ein Grundkapital von 100 Mio. DM. Sie gilt heute nach wie vor als unterfinanziert.
  - (4) + (5) Zwei weitere stille Gesellschaften, die der BWH AG gehören, sind nun wiederum an den beiden Betriebsteilen Wasser und Abwasser der BWB AÖR (Berliner Wasserbetriebe Anstalt öffentlichen Rechts), also den eigentlichen Wasserbetrieben, beteiligt. Damit wird das Kapital von 3,05 Mrd. DM aufgespalten und in zwei Teilbeträgen von 915 Mio. DM (Betriebsteil Wasser) und 2,135 Mrd. DM (Betriebsteil Abwasser) als Beteiligung an die BWB AÖR weitergereicht. Bemerkenswert dabei ist, dass die stille Gesellschaft für den Betriebsteil Wasser eine *atypische*, diejenige für den Betriebsteil Abwasser aber eine *typische* stille Gesellschaft ist. Grund dafür ist die unterschiedliche steuerliche Behandlung von atypischer und typischer stiller Gesellschaft. Während eine atypische stille Gesellschaft steuerlich wie ein Gewerbebetrieb behandelt wird, muss eine typische stille Gesellschaft nur Kapitalertragssteuer bezahlen. Zudem sind die Umsätze aus dem Abwassergeschäft, abgesehen von anderen steuerlichen Vorteilen, von der Umsatzsteuer befreit.
- Von der BWB AÖR fließt dann schließlich (bis auf 200 Mio. DM wegen anderer Verbindlichkeiten der BWB AÖR) die gesamte Restsumme des von den Banken und der Erwerbengesellschaft zur Verfügung gestellten Betrags, also noch 2,85 Mrd. DM einmalig an das Land Berlin.

### Nur 49,9 % Beteiligung und trotzdem haben die Privaten das Sagen?

Üblicherweise hat diejenige Partei das Sagen, die auch die höhere Beteiligung hält. Dies müsste mit 50,1 % Beteiligung eigentlich das Land Berlin sein. Die geringere Beteiligung der Privaten hat aber einen anderen Grund: Bei einem öffentlich rechtlichen Betrieb der Daseinsvorsorge darf sie aus gesetzlichen Gründen nicht höher sein! Anderenfalls würde die AÖR aufhören zu existieren, sie wäre dann nicht mehr „öffentlich“. In diesem Fall müsste das Land Berlin die Beschäftigten der BWB wieder übernehmen. Was aber die Führung der Geschäfte angeht, haben die privaten Anteilseigner *praktisch die ganze Macht* (d. h. die „betriebliche Führung“). Dies ist im Konsortialvertrag (KV), im sogenannten Interessenwahrungsvertrag (IWV) und im „Vertrag zur Begründung einer einheitlichen Leitung“, aber auch im Berliner Betriebegesetz (in der aktuellen Fassung) eindeutig festgelegt. Zur faktischen Sicherung des Einflusses der Privaten sind dort folgende Regelungen getroffen worden:

### **1. Die Holding wird von den Privaten geführt**

- a) Von den 10 Mitgliedern des Aufsichtsrates der Holding, die nicht Arbeitnehmervertreter nach dem Mitbestimmungsgesetz sind, entsendet das Land Berlin drei, die Privaten jedoch sieben Personen.
- b) Im höchsten geschäftsführenden Organ der Holding, dem Vorstand, haben die Vertreter der privaten Investoren die betriebliche Führung. Im Vorstand sitzen zwar seit 2002 paritätisch zwei vom Land Berlin und zwei von den Privaten entsandte Mitglieder. Dieses Gleichgewicht ist aber nur formal, da der Vorstandsvorsitzende immer von den Privaten bestimmt wird. Bei einer Stimmgleichheit im Vorstand hat der Vorstandsvorsitzende ein Doppelstimmrecht. Ferner benötigt die Öffentliche Hand für ihre Vertreter (für das technische Vorstandsmitglied und den Personalvorstand) die Zustimmung der privaten Investoren. (KV)
- c) Die Vorstände der Berlinwasser Holding und der BWB AöR sind seit 2002 personell identisch.
- d) Die Holding übt die einheitliche Leitung aus. (IWW)

### **2. Die Berlinwasser Holding hebt die Eigenständigkeit der BWB AöR faktisch auf**

Auch bei der BWB AöR ist die betriebliche Führung der privaten Investoren gesichert:

- a) Die Holding erstellt die Vorschlagsliste für die Mitglieder des Aufsichtsrates der BWB AöR. Das Land Berlin ist verpflichtet, nur diese Persönlichkeiten für die Wahl vorzuschlagen. (IWW)
- b) Im vierköpfigen Vorstand der BWB AöR (der Vorstand ist das geschäftsführende Organ) werden für die beiden besonders wichtigen Posten „Finanzen“ und „Betrieb“ Personen benannt, die von den Privaten vorgeschlagen werden. (KV) Der Vorstandsvorsitzende, der von den Privaten gestellt wird, hat ein Doppelstimmrecht.
- c) Ein dreiköpfiger Vorstandsausschuss (1 Person durch das Land Berlin, 2 Personen durch die beiden Investoren bestimmt) schlägt den Vorstandsvorsitzenden der BWB AöR vor, der auch immer von der privaten Seite kommen muss. (KV)
- d) Das Land Berlin und die Privaten führen gemeinsam mit Hilfe des „Konsortialausschusses“ rechtzeitig vor jeder Aufsichtsratssitzung der BWB AöR eine Absprache über Vorgehensweise und Beschlussfassung durch. (KV)
- e) Alle Mitglieder des Aufsichtsrates der BWB AöR sollen auch Mitglieder des Aufsichtsrats der Holding sein. (KV)

### **3. Wie verschleiert wird, wer wirklich das Sagen hat**

- a) Der Vorsitzende des Aufsichtsrates der Holding kommt vom Land Berlin. Das sieht zwar gut aus, hat aber nur sehr geringe Auswirkungen.
- b) Es gibt als Aufsichtsratsausschuss (Unterausschuss des Aufsichtsrats) der Holding einen „Weisungsausschuss“, in dem das Land Berlin drei von insgesamt fünf Stimmen, also die Mehrheit, besitzt. (sog. „doppelte Mehrheit“) Dieser Weisungsausschuss muss nach dem „Vertrag über eine einheitliche Leitung“ zustimmen, bevor Weisungen der Holding an den Vorstand der BWB AöR erfolgen dürfen.  
Bemerkenswert ist nun, dass diese nach den Grundsätzen des Bundesverfassungsgerichts verlangte „doppelte Mehrheit“ im Konsortialvertrag von 1999 noch nicht enthalten war. Sie wurde erst nachträglich aufgrund einer Auflage des Berliner Verfassungsgerichtshofs vom 21.10.99 in die 1. Änderungsvereinbarung vom 6.1.2000 zum KV hineingeschrieben. Über

diesen Weisungsausschuss soll angeblich das im Grundgesetz verankerte Gebot des Demokratieprinzips (die demokratische Legitimation: „Alle Staatsgewalt geht vom Volke aus“) gewährleistet werden. Das Demokratieprinzip besagt, dass neben der nachzuweisenden lückenlosen Legitimationskette das Land ein inhaltliches Letztentscheidungsrecht haben muss. Zumindest für die Jahre 2008 und 2009 enthüllt aber der Geschäftsbericht der Holding, dass der Weisungsausschuss, wie in den Vorjahren, überhaupt nicht getagt hat. Für die Jahre 2006 und 2007 fehlen dazu überhaupt Angaben in den Geschäftsberichten. Der Weisungsausschuss hat denn auch tatsächlich nie getagt, bildet daher das Demokratieprinzip nur formal aber nicht inhaltlich ab. Für Konflikte zwischen dem Senat und den privaten Investoren ist vielmehr der im KV verankerte Konsortialausschuss zuständig; bei hier nicht zu lösenden Konflikten wird ein geheim tagendes Schiedsgericht tätig. Dadurch wird der Weisungsausschuss vollständig seiner Inhalte beraubt. Das Demokratieprinzip steht nur auf dem Papier. Im Übrigen dürfen nach dem Aktiengesetz externe Interessen (z. B. öffentliche Interessen des Senats) im Aufsichtsrat der Berlinwasser Holding nicht zur Geltung kommen. Der Aufsichtsrat muss immer die Interessen des Unternehmens selbst, d. h. der BWH AG vertreten. Die Konstruktion des Weisungsausschusses verletzt demnach geltendes Aktienrecht.

### Ging es 1999 wirklich um Haushaltssanierung?

Ging es wirklich nur um den Landeshaushalt, wenn solch ein kompliziertes Holdingmodell aufgebaut werden musste? Gab es keine anderen Möglichkeiten, über die Wasserbetriebe an Geld für das Land Berlin zu kommen?

In der Tat, es gab diese Möglichkeit. Diese wurde damals auch als „Integrationsmodell“ (weil die BWW auch die GASAG erwerben sollte) von der Gewerkschaft vorgeschlagen: Die Wasserbetriebe hätten zu günstigen Konditionen einen Kommunalkredit aufnehmen können und dieses Geld als Konzessionsabgabe wieder dem Landeshaushalt zur Verfügung stellen können. Dieser Vorschlag wurde aber von der Politik verworfen mit der Argumentation, dass es sich hierbei um eine „verdeckte Kreditaufnahme“ handle. Mit anderen Worten: Dieser Kredit wäre nur in der Bilanz der Wasserbetriebe erschienen, nicht aber als offizielle Kreditaufnahme des Landes Berlin.

Es ging also um mehr. Da mussten nicht einmalig Löcher im Landeshaushalt gestopft werden, sondern es wurde privaten Investoren die Möglichkeit gegeben, völlig ohne Risiko über einen langen Vertragszeitraum hohe Gewinne zu realisieren. Üblicherweise muss ein Investor bei großen Fremdfinanzierungsanteilen wegen der hohen Verschuldung auch mit hohem Risiko leben. Der Gewinn aus dem übernommenen Zielunternehmen muss nämlich immer hoch genug sein um beides zu bewerkstelligen: Die eigenen Gewinne zu realisieren *und* den Schuldendienst für das aufgenommene Fremdkapital zu bedienen. Im Fall der Übernahme der Wasserbetriebe konnte aber wegen der staatlichen Gewinn Garantien von einem Risiko für die Privaten keine Rede sein.

Und was ist nun das Ergebnis des Holding-Modells? Dass dabei nichts anderes herauskam als ebenfalls eine verdeckte „Kreditaufnahme“, nur dass diese nicht – wie beim „Integrationsmodell“ – in der Bilanz der Wasserbetriebe Anstatt öffentlichen Rechts, sondern in der Bilanz der privaten

Erwerbergesellschaft RVB AG erscheint. Bezahlt werden muss sie in jedem Fall von den Berliner Verbraucherinnen und Verbrauchern, nun nicht mehr in Form von Steuern, sondern durch höhere Gebühren.

## Warum die staatlichen Gewinn Garantien so hoch sein mussten

Für das Geschäftsmodell der Privaten war immer folgendes entscheidend: Der Gewinn, der sich aus der Beteiligung an der Berlinwasser Holding ergab, musste mindestens die Zinsen für das bei den Banken aufgenommene Fremdkapital decken und gleichzeitig hoch genug sein, um als Sicherheit von den Banken akzeptiert zu werden. Dazu war freilich auch die staatliche Gewinn Garantie Voraussetzung. Ohne eine solche Gewinn Garantie hätten – wie sonst üblich – zur Kreditabsicherung Sicherheiten bei der BWB AöR selbst genommen werden müssen. Dies hätte aber die verdeckte Kreditaufnahme des Landes offensichtlich werden lassen und wurde daher tunlichst vermieden. Schließlich wollten aber nicht nur die Banken, sondern auch die Erwerbergesellschaft, sprich Veolia und RWE verdienen. Das trieb die zu vereinbarenden Gewinn Garantien natürlich weiter in die Höhe, Gewinn Garantien, die nur gegen die Interessen der Berliner Bevölkerung über zu hohe Wasserpreise oder durch Verkäufe von BWB-Grundstücken zu realisieren waren.

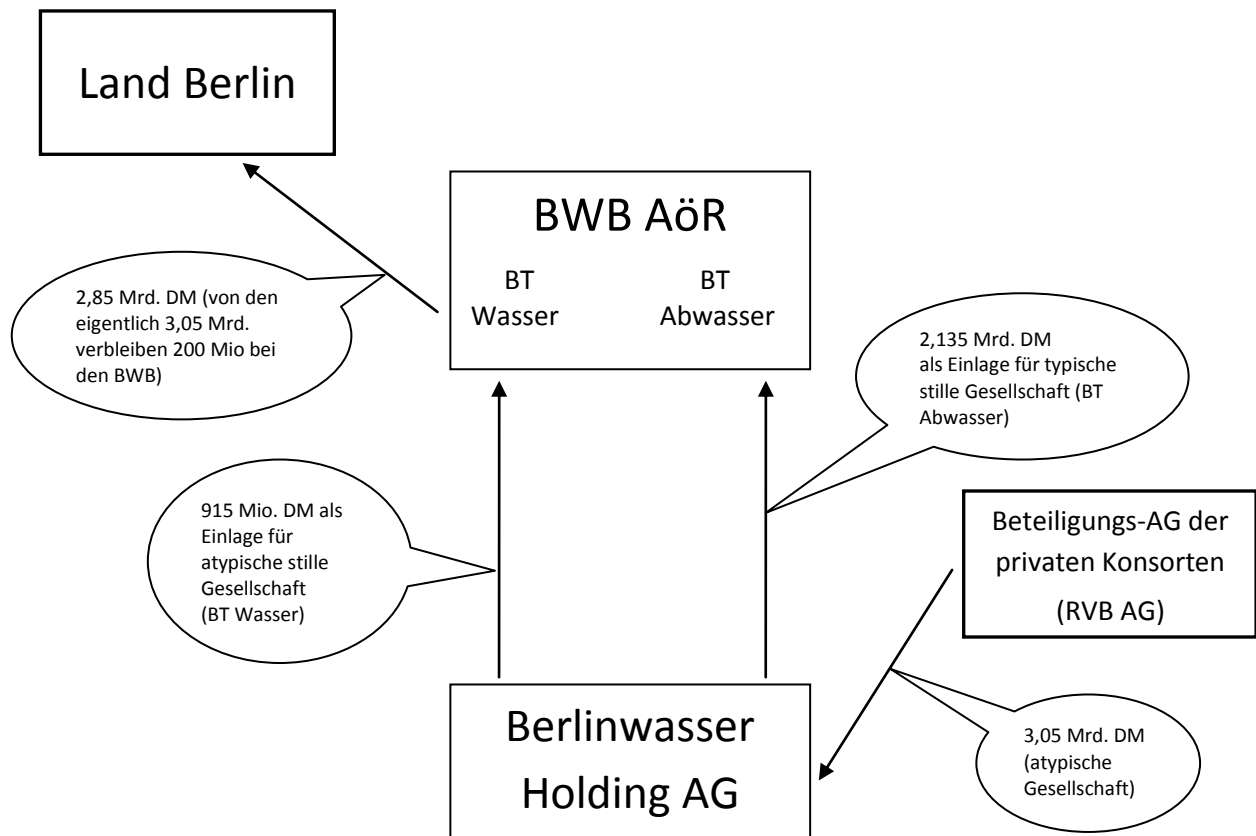
Warum mussten also die Gewinn Garantien so hoch sein? Weil das Übernahmekonzept der Privaten auf der Aufnahme einer großen Menge von Fremdkapital beruhte und weil die Banken der Privaten niedrigere Gewinn Garantien nicht als Sicherheit akzeptiert hätten. Nun bestreiten der Senat und seine Gutachter, dass es sich bei der Gewinn Garantie, die in den Verträgen den Privaten gewährt wird, um eine „Sicherheit“ handelt. Die der Beteiligung der Privaten zugrunde liegende Fremdfinanzierung, – eine unwiderlegbare Tatsache (gemäß Aussagen eines hochrangigen Whistleblowers) – widerspricht jedoch eindeutig dieser Aussage des Senats. Danach haben die Privaten den Gegenwert ihrer Beteiligungen zumindest teilweise über einen Kommunalkredit finanziert – aufgenommen bei einer Landesbank.

## Was wäre die Folge, wenn die staatlichen Gewinn Garantien wegfallen würden?

Unter dem Druck des erfolgreichen Volksentscheids und vor den Berliner Wahlen steht die rot-rote Koalition vor einem Dilemma: Versucht sie in Verhandlungen mit den Privaten, die staatlichen Gewinn Garantien einzuschränken, muss sie für die Banken der Privaten Sicherheiten bei der BWB AöR selbst anbieten. Dann würde die bisher bestrittene verdeckte Kreditaufnahme des Landes offensichtlich. Bleibt sie aber bei der bisherigen Höhe der Gewinn Garantien, sind sinkende Wasserpreise nicht machbar. Würden die Tarife trotzdem gesenkt, müssten die Gewinne der Privaten nämlich notfalls aus dem Landeshaushalt ausgeglichen werden: eine erkennbare Subvention.

Da der Senat und die Fraktionen im Abgeordnetenhaus ebenfalls davor zurückschrecken, jetzt die Verträge zur Teilprivatisierung der Berliner Wasserbetriebe selbst juristisch in Frage zu stellen, um ggf. eine Annullierung zu erreichen, wird jetzt versucht, nur ja keine Diskussion zu diesen Themen aufkommen zu lassen.

## BWB, Holding und stille Gesellschaften



26.04.2011

Rainer Heinrich

E-Mail: [rainer.heinrich41@gmx.de](mailto:rainer.heinrich41@gmx.de)

Tel.: (030) 34 33 32 32

Karl-Wolfgang Rebel

E-Mail: [wolfreb@gmx.de](mailto:wolfreb@gmx.de)

Tel.: (030) 851 68 85