



Karolin Hiller

Öffentlich Private Partnerschaften zur Finanzierung traditioneller Kultureinrichtungen in Deutschland

Möglichkeiten einer umfassenden
Kooperation zwischen öffentlicher Hand
und Wirtschaftsunternehmen

Lernen vom italienischen *Project Financing*?

Einleitung

Theateraufführungen, Kunstaussstellungen und Konzerte – welchen Stellenwert nehmen diese traditionellen Kulturformen in unserer heutigen Gesellschaft ein? Besucht der Mensch des 21. Jahrhunderts überhaupt noch traditionelle Kulturveranstaltungen?¹ Wir leben heute in einer Medien- und Multioptionsgesellschaft.² Wir haben die Möglichkeit, aus einem breiten, weltweit verfügbaren alternativen Kulturangebot auszuwählen, um unsere Freizeit zu gestalten: der neuste Hollywoodfilm im Kino, eine spektakuläre Musicalaufführung, ein Popkonzert mit Spezialeffekten oder unser Bezahlfernsehen zu Hause. Gegenüber diesen modernen Dienstleistungsangeboten wirken traditionelle Kulturangebote oft antiquiert, uninteressant und wenig erhaltenswert. Wozu existieren also noch Theater, Museen und Konzerthäuser, die aufgrund der knappen und stetig knapper werdenden staatlichen Haushalte nur mühsam erhalten werden können?

Und wir brauchen und schätzen sie doch auch, die traditionelle Kultur. Vielleicht bedarf unsere heutige globalisierte und medialisierte Gesellschaft diesen traditionellen Kultursektor mehr denn je. Durchgeführte Studien zum Kulturpublikum haben ergeben, dass traditionelle Kulturangebote nach wie vor einen hohen Stellenwert in weiten Teilen der Bevölkerung einnehmen. Theater- und Opernaufführungen, der Besuch von Konzerten unterschiedlicher Musikgenres sowie der Besuch von Kunstaussstellungen sind die beliebtesten Angebote.³ Es ist knapp die Hälfte der Bevölkerung, die diese kulturellen Veranstaltungen zumindest gelegentlich besucht.⁴

Die prekäre allgemeine Haushaltslage zwingt seit den 90-er Jahren die öffentliche Hand zu radikalen Sparmaßnahmen in allen Politikbereichen, die auch Kürzungen in den Kulturhaushalten und bei der staatlichen Kulturförderung bewirkt haben.⁵

Ökonomische Aspekte dürfen die Kulturpolitik aber nicht dominieren. Es entsteht andernfalls die Gefahr, dass Sparen als Politikersatz verstanden wird und finanzielle Zielvorgaben die inhaltliche Zielsetzung der Kulturpolitik dominie-

1 Siehe zum Begriff der „kommunalen traditionellen Kultureinrichtung“ S. 7 ff.

2 Vgl. *Scheytt*, Kulturstaat Deutschland, S. 35.

3 *Scheytt*, Kulturstaat Deutschland, S. 178.

4 TNS Infratest Sozialforschung, SOEP.

5 *Schrallhammer*, PPP im Bereich Kunst und Kultur, S. 90.

ren.⁶ „Kultur muss ihren Sinn und Eigenwert sowie ihre gesellschaftskritische Rolle behaupten; sie hat daher ganz eigene Zielsysteme jenseits ökonomischer Zweckrationalitäten. [...] Nicht aus ökonomischen Zielen heraus leitet sich der öffentliche Auftrag der Kulturarbeit ab, sondern aus der gesellschaftlichen Rolle, die der Kulturpolitik zukommt („Kulturpolitik ist Gesellschaftspolitik“).“⁷

Die unzureichende finanzielle Ausstattung der staatlichen Kulturhaushalte ist jedoch Realität und ruft ins Gedächtnis, dass Entwicklung und Förderung der Kultur nicht allein Aufgabe des Staates sind.⁸ Die öffentliche Hand gestaltet das kulturelle Leben in unserer Gesellschaft nicht alleine. Nicht nur sie ist für die Kultur verantwortlich, sondern die Kulturlandschaft der Bundesrepublik Deutschland ist traditionell von einem „kulturellen Trägerpluralismus“⁹ geprägt. Neben Bund, Ländern und Kommunen bringen sich eine Vielzahl von Einzelpersonen, Vereinen und Wirtschaftsunternehmen mit je eigener Gestaltungsmacht und Verantwortung in die Gemeinschaftsaufgabe Kultur ein. Ohne das finanzielle und zeitliche Engagement der Privatwirtschaft wären ein kulturelles Leben und eine kulturelle Vielfalt, wie wir sie heute kennen, gar nicht denkbar.¹⁰

Aufgrund der finanziellen und sozialen Realität in Deutschland sollten die staatlichen Stellen ihre kulturpolitische Aufgabe heutzutage darin sehen, die in Bevölkerung und Wirtschaft vorhanden kulturellen Potentiale in verstärktem Maße zu aktivieren. Sie sollten die Privatwirtschaft für die gesellschaftliche Aufgabe Kultur zur Verantwortung ziehen und auf diese Weise die kulturelle Vielfalt in Deutschland sichern und bereichern. Eine solche Kulturpolitik zielt auf eine

6 Scheytt, Kulturstaat Deutschland, S. 46.

7 Scheytt, Kulturstaat Deutschland, S. 46 f.

8 Vgl. Enquete-Kommission, Kultur in Deutschland, S. 46. Die Enquete-Kommission Kultur in Deutschland wurde erstmals durch den Deutschen Bundestag in der 15. Wahlperiode (2002–2005) eingesetzt und hatte u.a. den Auftrag sich mit dem Thema „Kulturlandschaft und Kulturstandort Deutschland – kulturelle Grundversorgung“ zu befassen. Aufgrund der vorgezogenen Neuwahlen zum Deutschen Bundestag im Jahr 2005 konnte die Enquete-Kommission ihre Arbeit nicht abschließen und erstellte nur einen Tätigkeitsbericht. Die Enquete-Kommission wurde in der 16. Wahlperiode (2005–2009) erneut eingesetzt mit dem Auftrag, die Arbeit auf der Grundlage des Tätigkeitsberichtes fortzusetzen, zu vervollständigen und abzuschließen. Schwerpunktthemen der neu eingesetzten Enquete-Kommission waren dabei u.a. „Infrastruktur, Kompetenzen und rechtliche Rahmenbedingungen für Kunst und Kultur in Staat und Zivilgesellschaft“ und „Die öffentliche und private Förderung und Finanzierung von Kunst und Kultur – Strukturwandel“. Am 11.12.2007 legte die Enquete-Kommission ihren Abschlussbericht vor, der mit den Stimmen aller Mitglieder beschlossen wurde.

9 Scheytt, Kulturstaat Deutschland, S. 116; hierzu auch Enquete-Kommission, Kultur in Deutschland, S. 46.

10 Vgl. Enquete-Kommission, Kultur in Deutschland, S. 46.

aktivierte Kultargesellschaft ab,¹¹ deren Leitbild der „aktivierende Kulturstaat“ ist.¹²

11 *Scheytt*, Kulturstaat Deutschland, S. 62.

12 Vgl. Enquete-Kommission, Kultur in Deutschland, S. 92 f; Einzelheiten zum Politikmodell des aktivierenden Kulturstaates auch S. 9 ff.

Arbeitsthema

Untersuchungsgegenstand der vorliegenden Dissertation ist das für traditionelle Kultureinrichtungen geltende vergaberechtliche Rechtsregime in Deutschland und die Gestaltungsmöglichkeiten, die sich speziell den Gemeinden eröffnen, wenn sie die bisher in alleiniger Verantwortung geführten traditionellen Kultureinrichtungen zukünftig dauerhaft und effizient nach dem Politikmodell des aktivierenden Kulturstaates betreiben wollen.

Im ersten Teil der Arbeit werden zunächst der Begriff der „traditionellen Kultureinrichtung“ näher definiert sowie Inhalt und Berechtigung des Politikmodells des aktivierenden Kulturstaates für Deutschland dargelegt und begründet. Das Arbeitsthema wird zudem an die Zwecke der vorliegenden Untersuchung angepasst und entsprechend eingeschränkt. So sind Gegenstand der Prüfung allein die kommunalen traditionellen Kultureinrichtungen.¹³

Ausgehend von den wesentlichen Grundprinzipien des aktivierenden Kulturstaates ist im zweiten Teil der Arbeit nach der besten Kooperationsform zu suchen, die den Kommunen zur Umsetzung des Kulturpolitikmodells zur Verfügung stehen. Die Charakteristika der möglichen Kooperationsformen sind dafür herauszuarbeiten. Wie sich zeigen wird, eignen sich insbesondere Öffentlich Private Partnerschaften zur optimalen vertraglich-inhaltlichen Umsetzung einer aktivierenden Kulturpolitik.

Die Gemeinden bewegen sich bei der Gründung von kulturellen Öffentlich Privaten Partnerschaften nicht in rechtsfreiem Raum, sondern haben – wie detailliert zu begründen sein wird¹⁴ – das Vergaberecht zu beachten. Das Vergaberecht ist keine rein nationale Rechtsmaterie, sondern beruht zum Teil auf gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben, die durch den Vertrag von Lissabon 2008 eine Neuordnung erfahren haben. Die Prüfung, welche der nationalen und welche der europäischen Vergaberechtsvorschriften die Gemeinden zu beachten haben, wenn sie eine private Partnerschaft für eine traditionelle Kultureinrichtung aus schreiben, und ob bzw. in welchem Umfang das anzuwendende Vergaberechtsregime von den Neuerungen in den Europäischen Verträgen betroffen ist, ist ein Schwerpunkt dieser Arbeit.

13 Siehe dazu im Einzelnen S. 7 ff.

14 Siehe dazu S. 78 ff.

Die Bestandsaufnahme und Analyse der aktuellen deutschen Vergaberechtspraxis werden zeigen, dass die deutschen Kommunen für das Verfahren zur Vergabe einer kulturellen Öffentlich Privaten Partnerschaft nach dem Politikmodell des aktivierenden Kulturstaates einen Blick über die nationalen Grenzen hinaus in das italienische Vergaberecht werfen sollten. Der Grund dafür liegt darin, dass das deutsche Vergaberecht kein privat initiiertes Vergabeverfahren kennt,¹⁵ mit dem dieses Politikmodell in verfahrensrechtlicher Hinsicht weitgehender umgesetzt werden könnte als mit den Vergabeverfahren des deutschen Vergaberechts. Den Schwerpunkt des dritten Teils der Arbeit bilden deshalb die Vorstellung und Untersuchung des *Project financing* des italienischen Vergaberechts, bei dem die private Initiative und die Nutzung der privatwirtschaftlicher Ressourcen in finanzieller und planerischer Hinsicht im Mittelpunkt steht. Am Ende soll ein Musterverfahren zur Vergabe einer privaten Partnerschaft für kommunale traditionelle Kultureinrichtungen erarbeitet werden, dass sich an dem italienischen *Project financing* orientiert. Bestenfalls dient dieses spezielle Vergabeverfahren den deutschen Kommunen bei der Umsetzung ihrer aktivierenden Kulturpolitik als vergaberechtlicher Leitfaden. Primäres Ziel der vorliegenden Arbeit ist jedoch, mit dem vorgeschlagenen Ausschreibungsverfahren eine Diskussion anzustoßen und einen Beitrag zur verbesserten öffentlichen Ausschreibung von traditionellen Kultureinrichtungen zu leisten.

15 Vgl. HDBI, Stellungnahme Grünbuch PPP – Frage 9.

1. Teil: Aktivierende Kulturpolitik

1. Kapitel: Begriff der „kommunalen traditionellen Kultureinrichtung“

Die UNESCO definiert in ihrer Erklärung von Mexico City aus dem Jahre 1982 *„Kultur im weitesten Sinne als die Gesamtheit der einzigartigen geistigen, materiellen, intellektuellen und emotionalen Aspekte [...], die eine Gesellschaft oder eine soziale Gruppe kennzeichnen. Dies schließt nicht nur Kunst und Literatur ein, sondern auch Lebensformen, die Grundrechte des Menschen, Wertsysteme, Traditionen und Glaubensrichtungen.“*¹⁶

Die Definition der UNESCO zeigt, dass es so gut wie unmöglich ist, den komplexen Begriff „Kultur“ allgemeingültig zu bestimmen. Vielmehr variiert der Kulturbegriff je nach Bedeutungszusammenhang und muss in seinem zeitlichen, räumlichen und gesellschaftlichen Kontext gesehen werden.¹⁷

Für Zwecke der vorliegenden vergaberechtlichen Untersuchung ist ein weiterer Kulturbegriff nicht sinnvoll. Um am Ende der Arbeit ein kulturspezifisches Vergabeverfahren vorschlagen zu können, muss vielmehr ein enger Kulturbegriff verwendet werden. Von dem hier verwendeten Begriff „Kultur“ wird deshalb nur der Teilbereich der traditionellen Kultureinrichtungen erfasst, wozu insbesondere Opern, Theater, Museen, Konzerthäuser und Kunsthallen gehören.

Die sachliche Beschränkung des Untersuchungsgegenstandes auf traditionelle Kultureinrichtungen beruht auf der Überlegung, dass bisher in Deutschland diese Kulturgenres überwiegend in öffentlicher Trägerschaft stehen¹⁸ und von den staatlichen Stellen größtenteils allein finanziert werden. Traditionelle Kultureinrichtungen – wie noch ausführlich darzustellen ist¹⁹ – zählen zu den staatlichen Daseinsvorsorgeaufgaben mit der Folge dass die öffentliche Hand sie zumindest mit bereitstellen muss. Soll das Politikmodell des aktivierenden Kulturstaates in Deutschland Realität werden, muss nach hier vertretener Ansicht insbesondere in diesem kulturellen Teilsektor ein Umdenken einsetzen.

16 UNESCO, Erklärung 1982, S. 1 (abrufbar z.B. unter www.unesco.de)

17 Vgl. Fuchs, Kulturpolitik als gesellschaftliche Aufgabe, S. 136; Scheytt, Kulturstaat Deutschland, S. 27.

18 Vgl. Enquete-Kommission, Kultur in Deutschland, S. 101 f.

19 Siehe S. 15 ff.

Nicht selten werden die traditionellen Kulturformen auch unter dem Oberbegriff „Künste“ zusammengefasst.²⁰ Der Begriff „Künste“ wird jedoch auch in anderen Bedeutungen gebraucht. So werden „Künste“ zum einen häufig als Gegenbegriff zur „Kultur“ verwendet. Beide Begriffe – trotz ihrer Nähe zueinander – unterscheiden sich in ihrer Wirkungsweise: So sind „Künste“ Ausdruck der Individualität des Individuums, die in ihren verschiedenen Ausdrucksformen die Lebenssituationen und Empfindungen des einzelnen Menschen zur Sprache bringen.²¹ Mit „Kultur“ dagegen ist das Verbindende in Gemeinschaft und Gesellschaft angesprochen, wie Werte, Traditionen und Zusammengehörigkeitsgefühl.²² Traditionelle Kultur im hier verstandenen Sinne soll sich nicht nur auf den einzelnen Bürger, sondern gleichzeitig auf die Gesellschaft insgesamt beziehen. Sie ist also ein Teilbereich von Kunst und Kultur gleichermaßen. Zum anderen wird unter „Künsten“ die gesamte künstlerische Wertschöpfungskette vom kreativen Akt bis zu ihrer Aufnahme durch das Publikum zusammengefasst.²³ Für Zwecke dieser Arbeit sind aber nur die letzten Glieder der Wertschöpfungskette von Interesse: der Vertrieb und die Vermittlung von Kultur.

Der vielfach für traditionelle Kulturleistungen verwendete Begriff „Hochkultur“ wird ebenfalls vermieden. Er wird häufig als Gegenbegriff zur „Massenkultur“ gebraucht und gerne unreflektiert mit „flacher Unterhaltung“ gleichgesetzt. Wie *Scheytt* richtig anmerkt, ist dieses Begriffspaares zu einfach, um mit ihm die kulturelle Realität in Deutschland beschreiben zu können. So sind die Übergänge zwischen beiden Kulturformen fließend geworden und es gibt auch „Hochkultur“ von bisweilen jämmerlicher Qualität und Kreativität.²⁴

Allein die traditionellen Kultureinrichtungen auf Kommunalebene sind Untersuchungsgegenstand dieser Arbeit. Die Kommunen sind in Deutschland am häufigsten Träger traditioneller Kultureinrichtungen.²⁵ Das hat rechtliche Gründe: Die Artikel des Grundgesetzes über die Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern enthalten für die kulturellen Angelegenheiten keine Kompetenzzuweisung an den Bund. Daraus folgt, dass gemäß Art. 30, 70 GG die Länder für die Kulturpolitik zuständig sind. Man spricht traditionell insoweit von der „Kulturhoheit der Länder“, denen die Gemeinden im Staatsaufbau zugeordnet

20 Vgl. Enquete-Kommission, Kultur in Deutschland, S. 85; *Scheytt*, Kulturstaat Deutschland, S. 152 ff.

21 *Scheytt*, Kulturstaat Deutschland, S. 72.

22 *Scheytt*, Kulturstaat Deutschland, S. 75.

23 Vgl. *Scheytt*, Kulturstaat Deutschland, S. 155 f.; Enquete-Kommission, Kultur in Deutschland, S. 347.

24 *Scheytt*, Kulturstaat Deutschland, S. 21.

25 Enquete-Kommission, Kultur in Deutschland, S. 56, 86.

werden. Es heißt deshalb auch in Art. 35 III des Einigungsvertrages, der seit 1990 zum deutschen Verfassungsrecht gehört: *„Die Erfüllung der kulturellen Aufgaben, einschließlich ihrer Finanzierung ist zu sichern, wobei Schutz und Förderung von Kultur und Kunst den neuen Ländern und Kommunen entsprechend der Zuständigkeitsverteilung des Grundgesetzes obliegen.“* Seit der Föderalismusreform im Jahre 2006 ist die ausschließliche Gesetzgebungsbefugnis der Länder auf den Gebieten der Kultur nun auch ausdrücklich in Art. 23 VI 1 GG geregelt.

Den Gemeinden ist nach der Kompetenzverteilung des Grundgesetzes nicht die Trägerschaft für spezifische kommunale Aufgaben überantwortet, sondern sie sind gemäß Art. 28 II 2 GG für *„alle Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft“* zuständig. Das Gemeindeleben ist von kultureller Öffentlichkeit geprägt, die trotz der Vielfalt und Widersprüchlichkeit der Lebensformen dazu beiträgt, einen Interessenzusammenhang herzustellen und eine gemeinsame Identität zu fördern.²⁶ Es gibt kaum einen anderen Bereich der Kommunalpolitik, der so eng mit der örtlichen Gemeinschaft verbunden ist wie die Kulturpolitik.²⁷ Die kulturelle Betätigung der Gemeinden ist daher seit jeher eine kommunale Selbstverwaltungsaufgabe gemäß Art. 28 II 2 i.V.m. Art. 5 III 1 GG.²⁸ Kulturpolitik ist in der Bundesrepublik Deutschland in erster Linie Kommunalpolitik.²⁹

2. Kapitel: Das aktivierende Kulturstaatsmodell

A. Das Politikmodell des „aktivierenden Staates“

Das Modell des „aktivierenden Staates“ hat sich als allgemeinpolitischer Ansatz seit Mitte der 90er-Jahre in Deutschland zu etablieren begonnen. Mit dem „aktivierenden Staat“ auf Staatsebene korrespondiert auf Verwaltungsebene das Handlungskonzept „Governance“; ihre Leitbilder sind identisch.

Der „aktivierende Staat“ bzw. die „Governance“-Verwaltung³⁰ sehen für die Lösung von gesellschaftlichen Problemen nicht allein die staatlichen Ebenen in der Verantwortung, sondern befürworten, die Zivil- und Bürgergesellschaft mit ihren hohen Kompetenzen und Fähigkeiten, wo auch immer möglich, in die Problemlösung mit einzubeziehen.³¹ Die Privatwirtschaft kann neben der öffentli-

26 Enquete-Kommission, Kultur in Deutschland, S. 56; Scheytt, Kulturstaat Deutschland, S. 121.

27 Enquete-Kommission, Kultur in Deutschland, S. 56.

28 Vgl. Hellermann, Beck'scher Onlinekommentar GG, Art. 28 GG, Rn. 41.3.

29 Enquete-Kommission, Kultur in Deutschland, S. 56.

30 Im Folgenden wird aus Gründen der Vereinfachung für alle staatlichen Ebenen nur noch von „aktivierendem Kulturstaat“ gesprochen.

31 Vgl. Enquete-Kommission, Kultur in Deutschland, S. 92.