



Fachbereich EU 6

**Unionsrechtliche Fragen zur staatlichen Unterstützung von Uniper
und SEFE**

Unionsrechtliche Fragen zur staatlichen Unterstützung von Uniper und SEFE

Aktenzeichen: EU 6-30000-0007-0010
Abschluss der Arbeit: 17. August 2026
Fachbereich: EU 6: Europa- und Völkerrecht, Auswärtiges und Sicherheit

Die Arbeiten des Fachbereichs Europa- und Völkerrecht, Auswärtiges und Sicherheit geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Arbeiten des Fachbereichs geben nur den zum Zeitpunkt der Erstellung des Textes aktuellen Stand wieder und stellen eine individuelle Auftragsarbeit für einen Abgeordneten des Bundestages dar. Die Arbeiten können der Geheimschutzordnung des Bundestages unterliegen, geschützte oder andere nicht zur Veröffentlichung geeignete Informationen enthalten. Eine beabsichtigte Weitergabe oder Veröffentlichung ist vorab der Fachbereichsleitung anzuzeigen und nur mit Angabe der Quelle zulässig. Der Fachbereich berät über die dabei zu berücksichtigenden Fragen.

Inhaltsverzeichnis

1.	Einleitung und Fragestellung	4
1.1.	Hintergründe	4
1.2.	Fragestellung	6
2.	Mindestanforderungen an einen Umstrukturierungsplan bei Nichteinhaltung der Reprivatisierungsfrist 2028	6
2.1.	Vorgaben der Beschlüsse der Kommission zu Umstrukturierungsplänen	6
2.1.1.	Uniper-Beschluss	6
2.1.2.	SEFE-Beschluss	6
2.2.	Mindestanforderungen an Umstrukturierungspläne	7
2.2.1.	Wiederherstellung langfristiger Rentabilität	7
2.2.2.	Vermeidung unzumutbarer Wettbewerbsverfälschungen	8
2.2.3.	Begrenzung der Beihilfe auf das notwendige Minimum	9
2.2.4.	Eigenbeitrag des Unternehmens	9
3.	Zulässigkeit qualitativer Kriterien anstelle des reinen Höchstbietendenprinzips	10
3.1.	Rechtsrahmen für Privatisierungen	10
3.2.	Möglichkeiten zur Einbeziehung qualitativer Kriterien	11
3.3.	Gemeinwohlverpflichtungen als Auswahlkriterium bei Reprivatisierungen	13
4.	Unentbehrlichkeit der Verringerung der staatlichen Beteiligung und Zulässigkeit von Direktverhandlungen	14
4.1.	Ausstiegsstrategie als zentrales Element der Beihilfengenehmigung	14
4.2.	Ausnahme für Netzinfrastruktur und Speicheranlagen	15
4.3.	Zulässigkeit von Direktverhandlungen	15

1. Einleitung und Fragestellung

Der Fachbereich EU 6 wurde mit verschiedenen Fragen betreffend die Stabilisierungsmaßnahmen Deutschlands zugunsten der Unternehmen Uniper SE und SEFE (Securing Energy for Europe) GmbH sowie diesbezüglichen Auflagen in der beihilferechtlichen Genehmigung der Maßnahmen durch die Europäische Kommission beauftragt.

1.1. Hintergründe

Zur Absicherung der Energieversorgung infolge des Angriffskriegs Russlands gegen die Ukraine hat der Bundesgesetzgeber 2022 das **Energiesicherungsgesetz (EnSiG)** novelliert.¹ U. a. wurden mit § 29 EnSiG Stabilisierungsmaßnahmen zugunsten von Unternehmen der kritischen Infrastruktur erleichtert.

Daraufhin hat **Uniper** einen Antrag auf Stabilisierungsmaßnahmen nach § 29 EnSiG gestellt, über den das BMWK im Einvernehmen mit dem BMF und dem Bundeskanzleramt entschieden hat.² Diese Stabilisierungsmaßnahmen sahen u. a. vor, dass der Bund zur Sicherstellung der Handlungsfähigkeit des Unternehmens und damit der Energieversorgung 99 % des Unternehmens im Wege einer Kapitalerhöhung von 8 Mrd. EUR und einer Übernahme der Anteile des damaligen Mehrheitsaktionärs erwirbt. Zudem sollte ein genehmigtes Kapital von 26,5 Mrd. EUR zur Deckung krisenbedingter Ersatzbeschaffungskosten bereitgestellt werden.³

Die Europäische Kommission hat die **Stabilisierungsmaßnahme** mit Beschluss vom 20. Dezember 2022 (Uniper-Beschluss) beihilferechtlich genehmigt.⁴ Die **Genehmigung** erfolgte auf der Grundlage von Art. 107 Abs. 3 lit. b AEUV als Maßnahme zur Behebung einer ernsthaften Störung der Wirtschaft eines Mitgliedstaats infolge des russischen Angriffskrieges gegen die Ukraine und der daraus resultierenden Energiekrise sowie in Verbindung mit den **Rettungs- und Umstrukturierungsleitlinien** (im Folgenden: RU-Leitlinien)⁵ und dem **befristeten Krisenrahmen**⁶ der

- 1 Energiesicherungsgesetz vom 20. Dezember 1974 (BGBl. I S. 3681), zuletzt geändert durch Artikel 7 des Gesetzes vom 11. März 2026 (BGBl. 2026 I Nr. 66). Vgl. zu den Novellen im Überblick *Schellberg/Kümpel*, Das Energiewirtschaftsrecht im Jahr 2022, N&R 2023, S. 74 (75 f.); *Otto*, Gaskrise im Recht, RdE 2022, S. 509 (516); *Schlaacke/Ludwigs*, Grundlinien der Rechtsprechung und Gesetzgebung im Energie- und Klimaschutzrecht seit 2021 – Klimaschutz- und Energiesicherungsrecht (Teil 2), NVwZ 2025, S. 1228 ff.
- 2 BMWK, [Pressemitteilung](#) vom 21. September 2022, „Bundesregierung verständigt sich auf Anpassung des Stabilisierungspakets für Uniper: Bund übernimmt 99 % an Uniper“, vgl. hierzu *Sparfeld*, Verstaatlichung von Uniper – Ende der Gasumlage, UKuR 2022, S. 520 f.
- 3 Vgl. im Überblick *Sparfeld*, Verstaatlichung von Uniper – Ende der Gasumlage, UKuR 2022, S. 520 f.; *Schellberg/Kümpel*, Das Energiewirtschaftsrecht im Jahr 2022, N&R 2023, S. 74 (77).
- 4 Europäische Kommission, Beschluss vom 20. Dezember 2022, [SA.103791](#), vgl. hierzu die Pressemitteilung [IP/22/7830](#).
- 5 Europäische Kommission, Leitlinien für staatliche Beihilfen zur Rettung und Umstrukturierung nichtfinanzieller Unternehmen in Schwierigkeiten, [ABl. C 249 vom 31. Juli 2014, S. 1](#). Vgl. hierzu im Überblick *Wallenberg/Schütte*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Das Recht der EU, 77. EL 2022, Art. 107 AEUV, Rn. 268 ff.
- 6 Europäische Kommission, Befristeter Krisenrahmen für staatliche Beihilfen zur Stützung der Wirtschaft infolge der Aggression Russlands gegen die Ukraine, [ABl. C 426 vom 9. November 2022, S. 1](#).

Kommission. Die Genehmigung ist mit einer Reihe von Auflagen und Verpflichtungszusagen versehen. Zu diesen gehört die Verpflichtung Deutschlands, seine Beteiligung an Uniper bis spätestens Ende 2028 auf höchstens 25 % plus eine Aktie zu verringern (Ziff. 120(a) Uniper-Beschluss). Für den Fall, dass diese Reduktion nicht gelingt – und ebenso für den Fall, dass die langfristige Rentabilität des Unternehmens nicht nachgewiesen werden kann – sieht der Beschluss alternative Maßnahmen vor, insbesondere die Notifizierung eines Umstrukturierungsplanes nach den Rettungs- und Umstrukturierungsleitlinien.

Die Parallelmaßnahme zugunsten der **SEFE GmbH** i. H. v. 6,3 Mrd. EUR wurde mit Beschluss vom 20. Dezember 2022 (SEFE-Beschluss) genehmigt.⁷ Die SEFE GmbH ist aus der ehemaligen Gazprom Germania GmbH hervorgegangen, die im April 2022 auf Basis von § 6 AWG und später § 17 EnSiG unter Treuhandverwaltung gestellt wurde.⁸ Die Stabilisierungsmaßnahme zugunsten der SEFE GmbH wurde nicht unmittelbar auf § 29 EnSiG (Stabilisierungsmaßnahmen) gestützt, sondern auf § 17a EnSiG (Kapitalmaßnahmen bei unter Treuhandverwaltung stehenden Unternehmen).⁹

Auch die Genehmigung zugunsten von SEFE erfolgte unter Bezugnahme auf die RU-Leitlinien und ist mit einer Reihe von Auflagen und Verpflichtungszusagen versehen. Die Umsetzung erfolgte durch einen Kapitalschnitt gem. § 17a EnSiG, bei dem das Stammkapital von 225.595.000 EUR auf null gesetzt und gleichzeitig in gleicher Höhe durch Kapitalerhöhung wiederhergestellt wurde. Dabei wurden alle neuen Anteile von der staatlichen SEFE Securing Energy for Europe Holding GmbH (SEEHG) übernommen. Ziff. 127 (a) SEFE-Beschluss verpflichtet Deutschland, 75 % minus eine Aktie *oder mehr* zu veräußern. Der SEFE-Änderungsbeschluss vom 26. März 2024 lässt die Ausstiegsszusagen unberührt.¹⁰ Er ändert lediglich das Erwerbsverbot, Struktur- und Volumenzusagen zur Ermöglichung der WIGA-Transaktion¹¹ und fügt eine dritte Rückforderungsklausel (Claw-back) hinzu, die bis zur Erfüllung der Ausstiegsverpflichtung läuft.

Beide Beschlüsse erlauben, Netzinfrastruktur und Speicheranlagen im deutschen Energiemarkt ganz oder teilweise in staatlicher Hand zu behalten (Ziff. 127 (c) SEFE- bzw. Ziff. 120 (c) Uniper-Beschluss).

7 Europäische Kommission, Beschluss vom 20. Dezember 2022, [SA.1005001](#), vgl. hierzu die Pressemitteilung [IP/22/7828](#).

8 Vgl. *Ludwigs*, Gewährleistung der Energieversorgungssicherheit in Krisenzeiten, NVwZ 2022, S. 1086, 1090 f.; *Sparfeld*, Verstaatlichung der früheren GAZPROM Germania, UKuR 2022, S. 633 ff.

9 Vgl. *Sparfeld*, Verstaatlichung der früheren GAZPROM Germania, UKuR 2022, S. 633 ff.; *Sikora*, Grundstrukturen der Energieversorgungssicherheit, NJW 2023, S. 2989, 2993; *Holtmann*, in: Gerstner/Gundel, Energiesicherungsrecht, § 29, Rn. 56 ff.

10 Europäische Kommission, Beschluss vom 26. März 2024, [SA.112489](#).

11 Im August 2024 übernahm SEFE die restlichen 50,02 Prozent der Anteile an der WIGA-Holding von der Wintershall Dea. Durch diese Transaktion wurde SEFE zum alleinigen Eigentümer des Betreibers von kritischer deutscher und europäischer Gas- und Wasserstoff-Infrastruktur. Vgl. hierzu SEFE, [Pressemitteilung vom 30. August 2024](#).

1.2. Fragestellung

Vor diesem Hintergrund befasst sich die vorliegende Arbeit auftragsgemäß mit Fragen nach den Mindestanforderungen an einen solchen Umstrukturierungsplan (Ziff. 2.), der Zulässigkeit qualitativer Kriterien beim Verkaufsprozess (Ziff. 3.) sowie der Unentbehrlichkeit der Verringerung der staatlichen Beteiligungen und der Zulässigkeit von Direktverhandlungen (Ziff. 4.).

Dabei ist darauf hinzuweisen, dass sich die nachfolgenden Darstellungen auf einen **Überblick** über die zu erwägenden Rechtsfragen beschränken. Sie umfassen **keine rechtliche Bewertung beihilferechtlicher Fragen betreffend die Umsetzung der konkreten Beschlüsse**. Diese Begrenzung berücksichtigt den Umstand, dass eine solche Bewertung komplexe wirtschaftliche und soziale Wertungen voraussetzt. Bei der darauf aufbauenden Beurteilung der Vereinbarkeit von Beihilfemaßnahmen mit dem Binnenmarkt gemäß Art. 107 Abs. 3 AEUV verfügt die Kommission über ein weites Ermessen; damit korrespondierend ist die gerichtliche Nachprüfung durch den Gerichtshof der EU auf die Kontrolle der inhaltlichen Richtigkeit der Tatsachen und des Fehlens von offensichtlichen Beurteilungsfehlern und von Ermessensmissbrauch beschränkt.¹²

2. Mindestanforderungen an einen Umstrukturierungsplan bei Nichteinhaltung der Reprivatisierungsfrist 2028

2.1. Vorgaben der Beschlüsse der Kommission zu Umstrukturierungsplänen

2.1.1. Uniper-Beschluss

In dem Uniper-Beschluss verpflichtet sich Deutschland, bis Ende 2023 eine **glaubwürdige Ausstiegsstrategie** für seine Beteiligung an Uniper zu entwickeln (Ziff. 120 Uniper-Beschluss). Deutschland muss bis zum 30. Juni 2029 einen **Umstrukturierungsplan** nach den RU-Leitlinien notifizieren, wenn bis Ende 2028 entweder kein interessierter Käufer gefunden wurde, der den fairen Wert von Uniper zu zahlen bereit ist, und ein Verkauf von Unternehmensteilen zu fairem Wert nicht erreicht werden konnte, oder wenn Uniper als nicht lebensfähig (*non-viable*) eingestuft wurde (Ziff. 120 (b) Uniper-Beschluss). Sollte die Kommission nach Prüfung der Bewertung der langfristigen Rentabilität zu der Auffassung gelangen, dass diese nicht belegt, dass Uniper ohne zusätzliche staatliche Unterstützung langfristig rentabel ist, so verpflichtet sich Deutschland, innerhalb von sechs Monaten nach entsprechender Aufforderung einen Umstrukturierungsplan gemäß den RU-Leitlinien bei der Kommission zur Genehmigung anzumelden (Ziff. 123 Uniper-Beschluss).

2.1.2. SEFE-Beschluss

Auch im SEFE-Beschluss verpflichtet sich Deutschland, bis Ende 2023 eine **glaubwürdige Ausstiegsstrategie** für seine Beteiligung an SEFE zu entwickeln (Ziff. 126 SEFE-Beschluss). Deutschland muss bis zum 30. Juni 2029 einen **Umstrukturierungsplan** nach den RU-Leitlinien notifizieren, wenn der erforderliche Kauf- und Übertragungsvertrag nicht bis Ende 2028 unterzeichnet bzw. ein öffentliches Angebot nicht bis dahin veröffentlicht wurde, weil entweder kein interessierter Käufer gefunden wurde, der den von einem unabhängigen Sachverständigen ermittelten

12 Vgl. EuGH, Urteil v. 23. April 2026, Rs. C-457/23 P, Deutsche Lufthansa AG/Kommission, Rn. 56 f.

fairen Wert der SEFE-Gruppe zu zahlen bereit ist, und auch ein Verkauf der gesamten SEFE-Gruppe oder wesentlicher Teile zu fairem Wert nicht erreicht werden konnte, oder weil SEFE als nicht lebensfähig (*non-viable*) eingestuft wurde (Ziff. 127 (b) SEFE-Beschluss). Sollte die Kommission nach Prüfung der Bewertung der langfristigen Rentabilität zu der Auffassung gelangen, dass diese nicht belegt, dass die SEFE-Gruppe ohne zusätzliche staatliche Unterstützung langfristig rentabel ist, so ist Deutschland ebenfalls verpflichtet, innerhalb von sechs Monaten nach entsprechender Aufforderung einen Umstrukturierungsplan gemäß den RU-Leitlinien bei der Kommission zur Genehmigung anzumelden (Ziff. 125 SEFE-Beschluss).

Bezüglich des **SEFE-Umstrukturierungsplans** ist darauf hinzuweisen, dass Deutschland seine Ausstiegsstrategie am 18. Dezember 2023 – also fristgerecht – vorgelegt hat (Ziff. 37 SEFE-Änderungsbeschluss) und dass die im März 2023 vorgelegte Rentabilitätsbewertung, unter der Prämisse fortbestehender staatlicher Eigentümerschaft (Ziff. 23 SEFE-Änderungsbeschluss), SEFE als langfristig lebensfähig einstufte.

2.2. Mindestanforderungen an Umstrukturierungspläne

Die Kommissionsbeschlüsse verweisen im Zusammenhang mit den Umstrukturierungsplänen auf die RU-Leitlinien, aus denen sich die nachfolgend dargestellten materiellen Mindestanforderungen der jeweiligen Pläne¹³ ableiten lassen.¹⁴

2.2.1. Wiederherstellung langfristiger Rentabilität

Zentrale Anforderung eines Umstrukturierungsplans ist die **Wiederherstellung der langfristigen Rentabilität** des begünstigten Unternehmens innerhalb einer angemessenen Frist. Der Plan muss realistisch, kohärent und weitreichend sein und die Wiederherstellung der langfristigen Rentabilität des begünstigten Unternehmens zum Ziel haben (Ziff. 45 ff. RU-Leitlinien). Dafür muss er auf der Grundlage realistischer Annahmen hinsichtlich der künftigen Betriebsbedingungen erstellt werden, wobei weitere, nicht im Umstrukturierungsplan vorgesehene staatliche Beihilfen auszuschließen sind (Ziff. 47 RU-Leitlinien). Der Umstrukturierungsplan muss insbesondere die Ursachen für die Schwierigkeiten des Unternehmens und dessen spezifische Schwächen benennen sowie aufzeigen, wie die geplanten Umstrukturierungsmaßnahmen (operativ, finanziell, ggf. strukturell) diesen Problemen abhelfen werden. Die erwarteten Ergebnisse der Umstrukturierung sind anhand eines Basisszenarios sowie eines pessimistischen Szenarios (Sensitivitätsanalyse) darzulegen. Langfristige Rentabilität ist erreicht, wenn ein Unternehmen alle Kosten einschließlich Abschreibungen und Finanzierungskosten decken kann und eine angemessene Eigenkapitalrendite erwirtschaftet.¹⁵

13 Zu den Pflichtbestandteilen des Plans siehe das Muster für einen Umstrukturierungsplan in Anhang II der RU-Leitlinien.

14 Vgl. *Soltész*, Wichtige Entwicklungen im Europäischen Beihilferecht im Jahre 2022, EuZW 2023, S. 5 (11).

15 Vgl. *Buth/Hermanns*, Restrukturierung, Sanierung, Insolvenz. 5. Aufl. 2022, § 7, Rn. 16 ff.

2.2.2. Vermeidung unzumutbarer Wettbewerbsverfälschungen

Umstrukturierungsbeihilfen bergen ein **hohes Risiko wettbewerbsverfälschender Wirkungen** – welche grundsätzlich durch den Verbotstatbestand des Art. 107 Abs. 1 AEUV verhindert werden sollen –, da sie notleidende Unternehmen künstlich am Markt halten können, die ohne staatliche Unterstützung aus dem Markt ausscheiden müssten.¹⁶ Daher muss der Umstrukturierungsplan Maßnahmen zur Begrenzung von Wettbewerbsverfälschungen vorsehen (Abschnitt 3.6.2. RU-Leitlinien).¹⁷ In Betracht kommen strukturelle Maßnahmen (Ziff. 76 ff. RU-Leitlinien: Veräußerungen von Vermögenswerten, Kapazitäts- oder Marktpräsenzabbau), Verhaltensmaßnahmen (Ziff. 83 ff. RU-Leitlinien: insbesondere Übernahme- bzw. Erwerbsverbote, Werbeverbote und das Verbot beihilfegestützter Geschäftsexpansion) sowie marktöffnende Maßnahmen (Ziff. 86 RU-Leitlinien).

Der Uniper-Beschluss konkretisiert diese Vorgaben u. a. durch die bereits vereinbarten **strukturellen Maßnahmen**, darunter die Veräußerung von Unipro, des Kohlekraftwerks Datteln IV, des Fernwärmebusiness Uniper Wärme, des nordamerikanischen Stromgeschäfts, des Unternehmens Uniper Energy DMCC im Nahen Osten, des Gaskraftwerks Gönyü in Ungarn, der Beteiligungen an den Gaspipelines OPAL und BBL sowie der Beteiligung an Latvijās Gāze und des Heliumgeschäfts. Diese Veräußerungen sollen einen wesentlichen Beitrag zur Begrenzung von Wettbewerbsverzerrungen leisten. Auch die Reprivatisierung bis Ende 2028 dient der Begrenzung der durch die Beihilfe verursachten Wettbewerbsverfälschungen.¹⁸

Im SEFE-Beschluss werden diese Vorgaben – neben der Ausstiegssusage als Maßnahme zur Minderung der beihilfebedingten Wettbewerbsverzerrungen (Ziff. 183 SEFE-Beschluss) – in **strukturellen Verpflichtungen** u. a. durch Desinvestitionen und Geschäftsabwicklungen adressiert (Ziff. 107 ff. und 175 ff. SEFE-Beschluss). Diese sind im Vergleich zum Uniper-Beschluss weniger umfangreich, da Deutschland geltend gemacht hatte, weitere Veräußerungen würden die Lebensfähigkeit der integrierten Wertschöpfungskette gefährden (Ziff. 40 SEFE-Beschluss). Die Maßnahmen umfassen u. a. Marktaustritte in Nachbarmärkten (Ziff. 177 f. SEFE-Beschluss), eine Mengenzusage bis Ende 2028 (Ziff. 180 SEFE-Beschluss), eine Preissusage – kein Verkauf unter Marktpreis (Ziff. 181 SEFE-Beschluss) – sowie ein Überwachungstreuhänder (*Monitoring Trustee*) zur Überwachung der Einhaltung der Ausstiegsverpflichtungen (Ziff. 182 SEFE-Beschluss). Hinzu treten Verhaltenszusagen: Werbeverbot mit der Beihilfe, Verbot aggressiver, beihilfefinanzierter Expansion, Erwerbsverbot sowie Bonusverbot (Ziff. 129 f. SEFE-Beschluss, Ziff. 22 SEFE-Änderungsbeschluss).

16 Vgl. von Wallenberg/Schütte, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Das Recht der EU, 77. EL 2022, Art. 107 AEUV, Rn. 278.

17 Vgl. EuGH, Urteil v. 23. April 2026, Rs. C-457/23 P, Deutsche Lufthansa AG/Kommission, Rn. 138 ff.

18 Ziff. 190 Uniper-Beschluss: „The Commission notes that Germany intends to exit the beneficiary by the end of 2028 at the latest [...] This will avoid any potential long-lasting effects resulting from the State ownership and is a valid measure mitigating distortions of competition caused by the aid, since, via ownership and control, it makes Uniper's market share available to competitors.“

2.2.3. Begrenzung der Beihilfe auf das notwendige Minimum

Ein zentrales Prinzip des EU-Beihilferechts ist das **Verhältnismäßigkeitsprinzip**, das auch für Umstrukturierungsbeihilfen gilt. Die Beihilfe muss auf das für die Durchführung der Umstrukturierungsmaßnahmen notwendige Minimum beschränkt sein. Die Kommission prüft dabei, ob die Höhe und Intensität der Beihilfen den Kosten und Vorteilen der Umstrukturierung angemessen sind. Der Plan muss belegen, dass die (fortgesetzte) Beihilfe einem genau definierten Ziel von gemeinsamem Interesse dient – im Regelfall der Vermeidung erheblicher sozialer Härte oder der Behebung eines schwerwiegenden Marktversagens.¹⁹ Ferner sind die Erforderlichkeit staatlichen Handelns, die Geeignetheit des gewählten Instruments und die Angemessenheit (Beschränkung der Beihilfe auf das notwendige Minimum) darzulegen. Höhe und Intensität von Umstrukturierungsbeihilfen müssen sich auf das Minimum beschränken, das angesichts der verfügbaren Finanzmittel des begünstigten Unternehmens, seiner Anteilseigner oder der Unternehmensgruppe, der es angehört, für die Umstrukturierung unbedingt erforderlich ist. Dies impliziert eine sorgfältige Bedarfsanalyse und die Dokumentation aller Umstrukturierungskosten.

Zudem muss der Plan den Grundsatz der einmaligen Beihilfe wahren. Ein wiederholtes staatliches Eingreifen führt mit großer Wahrscheinlichkeit zu Problemen im Zusammenhang mit dem moralischen Risiko (*Moral Hazard*)²⁰ und zu Wettbewerbsverfälschungen, die dem gemeinsamen Interesse zuwiderlaufen (Ziff. 70 RU-Leitlinien). Daher dürfen Rettungs-, Umstrukturierungs- oder vorübergehende Umstrukturierungsbeihilfen grundsätzlich (zu den Ausnahmen: Ziff. 72 RU-Leitlinien) nur einmal innerhalb eines Zeitraums von zehn Jahren gewährt werden. Der Plan hat darzulegen, dass keine unzulässige Wiederholungsbeihilfe vorliegt.

2.2.4. Eigenbeitrag des Unternehmens

Eine weitere Anforderung ist, dass der Beihilfeempfänger einen **maßgeblichen Eigenbeitrag zur Sanierung** leisten muss. Der Eigenbeitrag muss konkret (ohne für die Zukunft erwartete Gewinne, Ziff. 63 RU-Leitlinien) und sollte in der Regel hinsichtlich der Auswirkungen auf die Solvenz- oder Liquiditätsposition des Begünstigten mit der gewährten Beihilfe vergleichbar sein (Ziff. 62 RU-Leitlinien). Die Kommission betrachtet den Eigenbeitrag in der Regel dann als ausreichend, wenn er sich auf mindestens 50 % der Umstrukturierungskosten beläuft (Ziff. 64 RU-Leitlinien).

Der Eigenbeitrag kann aus verschiedenen Quellen stammen, etwa aus Eigenmitteln des Unternehmens, Kapitalzuführungen durch bestehende Anteilseigner, Schuldenabbau durch bestehende Gläubiger oder der Veräußerung von Vermögenswerten. Entscheidend ist, dass diese Beiträge tatsächlich und beihilfefrei sind (Ziff. 63 RU-Leitlinien). **Beiträge des Staates in seiner Eigenschaft als Anteilseigner sind nicht beihilfefrei** und können bei der Bewertung nicht berücksichtigt werden. Für eine angemessene Lastenverteilung (Ziff. 65 ff. RU-Leitlinien) sind Verluste zunächst von den bestehenden Anteilseignern und gegebenenfalls von nachrangigen Gläubigern zu tragen.

19 Vgl. Ziff. 4 ff., 146 Uniper-Beschluss zur Systemrelevanz Unipers für Gasgroßhandel, Gasspeicherung und kommunale Versorgung; vgl. Ziff. 5 ff., 38 ff., 147 SEFE-Beschluss zur Systemrelevanz von SEFE.

20 Dies bezeichnet gemäß Ziff. 9 RU-Leitlinien das Risiko, dass Unternehmen, die davon ausgehen, bei Auftreten von Schwierigkeiten gerettet zu werden, zu übermäßig riskanten und nicht tragfähigen Geschäftsstrategien neigen und darüber hinaus durch künstliche Senkung der Kapitalkosten einen unlauteren Wettbewerbsvorteil auf dem Markt erlangen könnten.

Der Staat muss angemessen an künftigen Wertsteigerungen beteiligt werden und die Beihilfe darf nicht zu einer ungerechtfertigten Besserstellung der Kapitalgeber führen (Vermeidung moralischen Risikos, Ziff. 65 RU-Leitlinien).

3. Zulässigkeit qualitativer Kriterien anstelle des reinen Höchstbietendenprinzips

Der Uniper-Beschluss verpflichtet Deutschland, seine Beteiligung bis Ende 2028 auf höchstens 25 % plus einen Anteil zu verringern. Das Bundesfinanzministerium hat den Verkaufsprozess am 20. Mai 2026 mit einer Investorenanzeige in der Financial Times eingeleitet und sucht ausdrücklich langfristig orientierte Investoren, die den Konzern als Ganzes erhalten.²¹

Der SEFE-Beschluss verpflichtet Deutschland, seine Beteiligung an der SEFE-Gruppe bis Ende 2028 auf 75 % minus eine Aktie *oder mehr* zu verringern (Ziff. 127 (a) SEFE-Beschluss). Die Bundesregierung hat im April 2026 den Privatisierungsprozess gestartet, zusammen mit einer von der SEFE geplanten Kapitalerhöhung.²²

Im Zusammenhang mit diesen Reprivatisierungsvorgaben wird nach den Möglichkeiten der Bundesregierung gefragt, hierbei auf eine Veräußerung an den Höchstbietenden zu verzichten und stattdessen qualitative Kriterien einzubeziehen.

3.1. Rechtsrahmen für Privatisierungen

Verkaufsverfahren unterliegen einer doppelten Bindung. Erstens verlangen die Genehmigungsbeschlüsse die **Reprivatisierung als wettbewerbsbezogene Ausstiegsauflage**, d. h. in Form eines echten Marktausstiegs, der die durch die Beihilfe verursachte Verzerrung zurückführt (Ziff. 120, 190 Uniper-Beschluss, Ziff. 183 SEFE-Beschluss). Zweitens darf der jeweilige Verkauf der Anteile selbst **keine neue Beihilfe** zugunsten des Erwerbers begründen. Eine solche entstünde, wenn der Bund unter Marktwert veräußerte und dem Käufer damit einen selektiven Vorteil im Sinne des Art. 107 Abs. 1 AEUV verschaffte.²³

Maßstab dafür ist der Grundsatz des **marktwirtschaftlich handelnden Verkäufers** (*private vendor test*): Eine Veräußerung ist beihilfefrei, wenn ein privater Verkäufer unter normalen Marktbedingungen das Geschäft zu denselben Konditionen abgeschlossen hätte.²⁴ Das ist grundsätzlich der

21 Vgl. [Tagesschau](#) vom 19. Mai 2026, Bund leitet Wiederverkauf von Uniper ein; [Deutsche Börse](#) vom 19. Mai 2026, Nach Uniper-Rettung: Bund leitet Wiederverkauf ein.

22 Vgl. [Handelsblatt](#) vom 20. April 2026; [Börsen-Zeitung](#) vom 20. April 2026.

23 Vgl. *Bartosch*, in: *Bartosch, EU-Beihilfenrecht*, 4. Aufl. 2025, Art. 107 AEUV, Rn. 17 ff.; *Schweitzer/Mestmäcker*, in: *Immenga/Mestmäcker, Wettbewerbsrecht*, 6. Aufl. 2022, Art. 107 AEUV, Rn. 115 ff.

24 Europäische Kommission, Bekanntmachung zum Begriff der staatlichen Beihilfe im Sinne des Artikels 107 Absatz 1 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (im Folgenden: Beihilfemitteilung), [ABl. C 262 vom 19. Juli 2016, S. 1](#), Ziff. 74 unter Verweis auf EuG, Urteil vom 28. Februar 2012, verb. Rs. T-268/08 und T-281/08, Land Burgenland und Österreich/Kommission. Dabei ist insbesondere zu klären, ob der Kaufpreis des veräußerten Gegenstands dem Marktpreis gleichsteht, da er dem entspricht, was der Erwerber unter normalen Marktbedingungen hätte erzielen können, EuG, Urteil vom 28. Februar 2012, verb. Rs. T-268/08 und T-281/08, Land Burgenland und Österreich/Kommission, Rn. 48.

Fall bei einem Verkauf an den Höchstbietenden im Anschluss an ein offenes, transparentes, diskriminierungs- und bedingungsfreies **Bieterverfahren**.²⁵ Ein offenes, transparentes und nichtdiskriminierendes Verfahren ist erforderlich, um sicherzustellen, dass der erzielte Preis dem Marktwert entspricht und keine versteckten Beihilfen gewährt werden. Sind dessen Voraussetzungen erfüllt, wird die Marktkonformität vermutet, und es bedarf keiner gesonderten Wertgutachten.²⁶

Bedingungsfrei bedeutet, dass der Erwerber grundsätzlich frei über die Nutzung des erworbenen Vermögenswerts entscheiden kann.²⁷ Werden dem Verkauf Bedingungen beigelegt, die ein privater Verkäufer nicht stellen würde, verliert das Verfahren diese Vermutungswirkung. Solche Kriterien könnten den Bieterkreis einengen oder die Zahlungsbereitschaft mindern und somit nicht zu einem marktnahen Ergebnis führen.²⁸ Der erzielte Preis gilt dann nicht ohne Weiteres als Marktpreis, und eine etwaige Preisminderung kann eine Beihilfe sein.

3.2. Möglichkeiten zur Einbeziehung qualitativer Kriterien

In der **Entscheidung C-214/12 P (Land Burgenland)**²⁹ hat der EuGH festgestellt, dass bei einer offenen, transparenten und bedingungsfreien Ausschreibung vermutet werden kann, dass der Marktpreis dem höchsten Angebot entspricht. Allerdings hat der EuGH auch klargestellt, dass unter bestimmten Umständen andere wirtschaftliche Faktoren als der Preis berücksichtigt werden können. Der **Verzicht auf das Höchstgebot** kann demnach beihilferechtlich zulässig sein, soweit die herangezogenen Kriterien solche sind, die auch ein privater Verkäufer im eigenen wirtschaftlichen Interesse anlegen würde. Dafür hat der EuGH im Fall Land Burgenland folgende qualitative Kriterien berücksichtigt:³⁰

25 Europäische Kommission, Beihilfemitteilung, Ziff. 89 ff.; EuGH, Urteil vom 16. Juli 2015, Rs. C-39/14, BVVG, Rn. 29. Vgl. in diesem Sinne Ziff. 68 Uniper-Beschluss: „open, fair and transparent process“.

26 EuGH, Urteil vom 16. Juli 2015, Rs. C-39/14, BVVG, Rn. 29.

27 Europäische Kommission, Beihilfemitteilung, Ziff. 94.

28 Zur Berücksichtigung weiterer Zusagen neben dem Kaufpreisangebot vgl. Prieß/*Gabriel*, M&A-Verfahrensrecht – EG-rechtliche Verfahrensvorgaben bei staatlichen Beteiligungsveräußerungen, NZBau 2007, S. 617, 620. Aus der Entscheidungspraxis der Kommission vgl. bspw. die Entscheidung betreffend den Verkauf von *Automobile Craiova* durch Rumänien. Der Käufer musste garantieren, eine Mindestzahl von Fahrzeugen zu produzieren und alle Arbeitsplätze zu erhalten. Im Gegenzug akzeptierte der rumänische Staat einen niedrigeren Kaufpreis. Die Kommission stufte den Preisnachlass in ihrem [Beschluss vom 27. Februar 2008](#) als unzulässige staatliche Beihilfe mit der Begründung ein, dass diese Bedingungen den Wettbewerb verzerrten, da sie andere Bieter abschreckten und dem Käufer einen unfairen Vorteil verschafften. Siehe hierzu *Klasse*, in: Heidenhain, European State Aid Law, 2010, § 26 Privatisation, Rn. 24 ff.

29 Vgl. EuGH, Urteil v. 24. Oktober 2013, verb. Rs. [C-214/12 P, C-215/12 P und C-223/12 P](#), Land Burgenland u. a. In dem zugrundeliegenden Fall war eine Bank an eine österreichische Versicherung für 100,3 Mio. Euro veräußert worden, obwohl ein ukrainisch-österreichisches Konsortium 155 Mio. Euro geboten hatte. Die Kommission beanstandete dies mit der Begründung, dass die Veräußerung im Rahmen eines offenen, transparenten, bedingungsfreien und nichtdiskriminierenden Verfahrens erfolgen und grundsätzlich an den Meistbietenden veräußert werden müsse.

30 Vgl. *Jaeger*, Neue Parameter für Privatisierungen? - Die Entscheidung Bank Burgenland der Kommission, EuZW 2008, S. 686 ff.

- **Transaktions- und Vollzugssicherheit:** Bonität und Finanzierungskraft des Bieters sowie realistische Risiken, dass eine erforderliche behördliche Genehmigung (Fusionskontrolle, Investitionsprüfung) ausbleibt oder sich verzögert und den Vollzug gefährdet. Auch offensichtlich spekulative oder nicht vollzugssichere Höchstgebote dürfen unberücksichtigt bleiben.³¹
- **Qualität und Glaubwürdigkeit des Angebots:** Belastbarkeit des Geschäftsplans, Verbindlichkeit und Vollständigkeit der Angebotsbedingungen, Umfang von Gewährleistungen und Freistellungen sowie sonstige vertragliche Konditionen, die den wirtschaftlichen Wert des Angebots aus Verkäufersicht beeinflussen.
- **Bester wirtschaftlicher Gesamtwert:** Berücksichtigung des Barwerts unter Einschluss der Transaktionsstruktur (Direktverkauf, Börsengang oder Kombination), Weiterführung des Unternehmens unter Vermeidung der Inanspruchnahme der Ausfallhaftung.

Aus der EuGH-Rechtsprechung folgt somit, dass qualitative Kriterien bei Reprivatisierungen grundsätzlich zulässig sein können, solange sie transparent sowie nicht diskriminierend sind und zu einem marktnahen Ergebnis führen, d. h., wenn ein privater Investor diese ebenfalls berücksichtigen würde. Zulässige Kriterien sind etwa die Finanzkraft des Bieters, regulatorische Risiken oder Synergieeffekte, die direkt den Wert des Unternehmens beeinflussen. Unzulässig sind hingegen politische Ziele wie Arbeitsplatzgarantien oder Standortsicherung, sofern sie nicht durch einen privaten Investor als werterhöhend angesehen würden.

Der Umstand, dass der **Preis das ausschlaggebende Kriterium** bei der Veräußerung staatlicher Beteiligungen bleibt, wird beispielsweise in Ziff. 120(a) Uniper-Beschluss und Ziff. 127(a) SEFE-Beschluss bekräftigt. Danach muss die Reduzierung der staatlichen Beteiligung zu Preisen erfolgen, die mindestens dem fairen Wert von Uniper bzw. SEFE entsprechen, wie er durch einen unabhängigen Experten geschätzt wird.³² Dies entspricht dem Grundsatz des **privaten Kapitalgebers** (*Market Economy Investor Principle*, MEIP), wonach der Staat sich wie ein privater Investor verhalten muss. Qualitative Kriterien dürfen mithin nicht dazu führen, dass der erzielte Preis unter dem fairen Wert liegt. Zugleich legt die Formulierung nahe, dass die Kommission zwar Mindestanforderungen an den Prozess festlegt, aber keinen expliziten Zwang zum „Höchstbietenden-Prinzip“ vorsieht. Der **Mindestpreisansatz** erlaubt den Verkauf zu einem Preis, mindestens dem fairen Wert entsprechend, was Raum für die Berücksichtigung qualitativer Aspekte eröffnen dürfte.

31 EuGH, Urteil vom 16. Juli 2015, Rs. C-39/14, BVVG, Rn. 39 f.: „Unter solchen Umständen wäre nämlich die Methode des Verkaufs an den Meistbietenden nicht geeignet, den Marktwert des fraglichen Grundstücks widerzuspiegeln.“

32 Ziff. 127(a) SEFE-Beschluss: „[...] at a price at least equal to the value of SEFE Group following a fair value estimation by an independent expert.“; Ziff. 120(a) Uniper-Beschluss: „[...] at prices at least equal to the value of Uniper following a fair value estimation by an independent expert.“

3.3. Gemeinwohlverpflichtungen als Auswahlkriterium bei Reprivatisierungen

Die Grenze für qualitative Kriterien verläuft grundsätzlich bei Kriterien, die kein privater Verkäufer im Interesse der Erlösmaximierung, sondern nur der Staat aus **Gründen des öffentlichen Interesses** verfolgen würde. Der EuGH trennt insoweit zwischen dem Staat als Anteilseigner und als Hoheitsträger.³³ Der EuGH hat in dieser Entscheidung klargestellt, dass bei der Anwendung des Grundsatzes des marktwirtschaftlich handelnden privaten Wirtschaftsteilnehmers nur die Verpflichtungen zu berücksichtigen sind, die mit der Eigenschaft des Staates als Anteilseigner zusammenhängen, nicht aber jene, die an seine Eigenschaft als Träger öffentlicher Gewalt anknüpfen.³⁴ Erwägungen, die aus der hoheitlichen Rolle folgen, bleiben bei der Anwendung des Verkäuferkriteriums außer Betracht.³⁵

Gleichwohl folgt aus der EuGH-Rechtsprechung, dass Gemeinwohlverpflichtungen als Auswahlkriterium bei Reprivatisierungen unter bestimmten Voraussetzungen zulässig sein können. Dies betrifft insbesondere die folgenden Konstellationen:

- Die Gemeinwohlverpflichtungen müssen im Einklang mit **spezialgesetzlichen EU-Regelungen** stehen.³⁶
- Die Verfolgung von Gemeinwohlzielen muss einen **zwingenden Grund des Allgemeininteresses** darstellen.³⁷

33 EuGH, Urteil v. 24. Oktober 2013, verb. Rs. [C-214/12 P, C-215/12 P und C-223/12 P](#), Land Burgenland u. a., Rn. 40 ff., 52. Im Fall „Bank Burgenland“ hatte das Land Burgenland als Ausfallbürge für die Hypo Bank Burgenland AG gehaftet. Diese Ausfallhaftung wurde vom EuGH als staatliche Beihilfe qualifiziert, da sie in Ausübung hoheitlicher Befugnisse gewährt wurde. Folglich konnten die mit dieser Haftungsübernahme verbundenen finanziellen Risiken nicht im Rahmen des MEO-Kriteriums zur Rechtfertigung eines geringeren Verkaufspreises herangezogen werden. Der EuGH stellte ausdrücklich fest, dass ein privater Verkäufer eine solche Bürgschaft nicht übernommen hätte.

34 Vgl. auch EuGH, Urteil vom 6. März 2018, Rs. C-579/16 P, Kommission/FIH Holding u. a., Rn. 55 ff.; EuGH, Urteil vom 1. Oktober 2015, Rs. C-357/14 P, Dunamenti Erőmű, Rn. 102.

35 Europäische Kommission, Beihilfemitteilung, Ziff. 77: „Das Kriterium [des marktwirtschaftlich handelnden Wirtschaftsbeteiligten] ist also in der Regel nicht anwendbar, wenn der Staat als Träger der öffentlichen Gewalt und nicht als Wirtschaftsbeteiligter handelt. Wenn ein Eingriff des Staates zum Beispiel aus Gründen des Gemeinwohls (etwa zum Zweck der sozialen oder regionalen Entwicklung) erfolgt, kann das Verhalten des Staates zwar aus politischer Sicht rational sein, aber gleichzeitig Erwägungen Rechnung tragen, die marktwirtschaftlich handelnde Wirtschaftsbeteiligte in der Regel nicht berücksichtigen. [...]“.

36 EuGH, Urteil vom 27. Februar 2019, Rs. C-563/17, TAP, Rn. 49 ff.

37 EuGH, Urteil vom 27. Februar 2019, Rs. C-563/17, TAP, Rn. 71 f.; vgl. GA Hogan, Schlussanträge vom 19. September 2019, Rs. C-523/18, Engie Cartagena, Rn. 47 mit dem Hinweis, dass sich „der Begriff der Gemeinwohlverpflichtung nach allgemeinem unionsrechtlichem Verständnis auf Maßnahmen bezieht, durch die ein oder mehrere Unternehmen verpflichtet werden, Dienstleistungen zu erbringen oder Waren zu liefern, die sie nicht oder zumindest nicht im gleichen Umfang oder nicht zu den gleichen Bedingungen erbracht bzw. geliefert hätten, wenn sie von einem Mitgliedstaat nicht dazu verpflichtet worden wären, um ein Ziel von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse zu realisieren.“

- **Rein wirtschaftliche Gründe** können keine Beeinträchtigungen der Grundfreiheiten rechtfertigen.³⁸
- Die Gemeinwohlverpflichtungen müssen **klar definiert** sein.³⁹
- Die Maßnahmen müssen **verhältnismäßig**, d. h. geeignet sein, das verfolgte Ziel zu erreichen, ohne über das erforderliche Maß hinauszugehen.⁴⁰
- Die Mitgliedstaaten haben einen weiten Ermessensspielraum bei der **Bestimmung der Ziele des allgemeinen wirtschaftlichen Interesses**.⁴¹

Vor diesem Hintergrund könnten für Unternehmen wie Uniper und SEFE, die in der kritischen Energieinfrastruktur tätig sind, **spezifische sicherheitspolitische Erwägungen** relevant sein. So legt beispielsweise die EuGH-Rechtsprechung zu „goldenen Aktien“⁴² nahe, dass der Staat nach der Privatisierung gewisse Sonderrechte behalten kann, wenn diese durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt und verhältnismäßig sind. Solche Gründe können die Versorgungssicherheit, den Schutz der öffentlichen Gesundheit oder die Aufrechterhaltung der ordnungsgemäßen Versorgung der Bevölkerung mit lebenswichtigen Gütern umfassen. Die Maßnahmen müssen jedoch geeignet sein, das verfolgte Ziel zu erreichen, und nicht über das hinausgehen, was zur Erreichung dieses Ziels erforderlich ist.

4. Unentbehrlichkeit der Verringerung der staatlichen Beteiligung und Zulässigkeit von Direktverhandlungen

4.1. Ausstiegsstrategie als zentrales Element der Beihilfengenehmigung

Die Verpflichtung Deutschlands zur Verringerung der staatlichen Beteiligung an Uniper und SEFE (s. o. Ziff. 1.1.) ist im Kontext der EU-Beihilfengenehmigung als **zwingende Bedingung** zu qualifizieren. Diese Verpflichtungen unterstreichen jeweils die Unentbehrlichkeit der Verringerung der staatlichen Beteiligung als Mittel zur Begrenzung von Wettbewerbsverzerrungen (Ziff. 183 SEFE-Beschluss, Ziff. 190 Uniper-Beschluss: „*valid measure mitigating distortions of*

38 EuGH, Urteil vom 27. Februar 2019, Rs. C-563/17, TAP, Rn. 70; Urteil vom 5. Juni 1997, Rs. C-398/95, Syndesmos ton en Elladi Touristikou kai Taxidiotikon Grafeion, Rn. 23.

39 EuGH, Urteil vom 24. Juni 2003, Rs. C-280/00, Altmark Trans, Rn. 89; EuG, Urteil vom 1. März 2017, Rs. T-454/13, SNCM, Rn. 87.

40 EuGH, Urteil vom 27. Februar 2019, Rs. C-563/17, TAP, Rn. 82.

41 EuGH, Urteil vom 24. Juni 2003, Rs. C-280/00, Altmark Trans, Rn. 88 ff.; vgl. GA Wahl, Schlussanträge vom 17. Januar 2019, Rs. C-706/17, Rn. 68 ff.; GA Mengozzi, Schlussanträge vom 12. April 2016, Rs. C-121/15, ANODE, Rn. 49 mit dem Hinweis, „dass es grundsätzlich Sache der Mitgliedstaaten ist, unter Berücksichtigung ihrer jeweiligen Situation und ihrer nationalen Politiken die Ziele des allgemeinen wirtschaftlichen Interesses zu bestimmen, die sie mittels der Auferlegung von Gemeinwohlverpflichtungen im Gassektor verfolgen wollen. Jedoch ist diese Befugnis zur Bestimmung der Ziele von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse nicht Ausdruck einer unumschränkten Freiheit der Mitgliedstaaten, vielmehr muss diese Befugnis unter Beachtung des Unionsrechts ausgeübt werden.“

42 Vgl. EuGH, Urteil vom 13. Mai 2003, Rs. C-463/00, Kommission/Spanien, Rn. 71 ff.

competition caused by the aid“). Die Kommission begründet dies damit, dass die staatliche Kontrolle über Uniper bzw. SEFE langfristige Wettbewerbsverzerrungen verursachen könnte, die durch den Exit vermieden werden sollen. Diese Auflagen verdeutlichen, dass die Reprivatisierung – sprich die Verringerung der staatlichen Beteiligung – eine wesentliche Bedingung für die beihilferechtliche Vereinbarkeit der Stützungsmaßnahmen darstellt.⁴³

4.2. Ausnahme für Netzinfrastuktur und Speichieranlagen

Beide Beschlüsse erlauben, **Netzinfrastuktur und Speichieranlagen im deutschen Energiemarkt** ganz oder teilweise in staatlicher Hand zu behalten (Ziff. 127(c) SEFE-Beschluss bzw. Ziff. 120(c) Uniper-Beschluss). Die Kommission begründet dies damit, dass unabhängig von der staatlichen Kontrolle der Zugang zu den Vermögenswerten der Energieinfrastruktur eines Mitgliedstaats klaren Regeln der Nichtdiskriminierung unterliegt. Diese Ausnahme präzisiert die Unentbehrlichkeit der Verringerung der staatlichen Beteiligung: Sie gilt nicht uneingeschränkt, sondern lässt strategische Infrastrukturelemente aus, bei denen staatliche Kontrolle aus wettbewerblicher Sicht unproblematisch ist.

4.3. Zulässigkeit von Direktverhandlungen

Nach Art. 107 Abs. 1 AEUV sind staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen, die durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen, mit dem Binnenmarkt unvereinbar. Bei Privatisierungen bildet der Grundsatz des marktwirtschaftlich handelnden Investors den zentralen Bewertungsmaßstab. Hiernach handelt der Staat beihilfefrei, wenn er sich wie ein privater Kapitalgeber verhält.⁴⁴

Äußerungen der Kommission und die EuGH-Rechtsprechung legen nahe, dass eine Privatisierung nur dann keine Beihilfe darstellt, wenn sie mittels einer offenen, transparenten und bedingungs-freien **Ausschreibung** erfolgt: Bei einem offenen, transparenten und bedingungs-freien Ausschreibungsverfahren kann vermutet werden, dass der Marktpreis dem höchsten Angebot entspricht.⁴⁵ Der **marktwirtschaftlich handelnde private Verkäufer** wird sich grundsätzlich für das höchste Kaufangebot entscheiden. Dies bedeutet, dass die Veräußerung für ein „wettbewerbsgerechtes Ergebnis“⁴⁶ grundsätzlich an den Meistbietenden erfolgen muss. Bei Grundstücksveräußerungen hat die Kommission klargestellt, dass die Mitgliedstaaten nicht ausnahmslos zur Durchführung eines Ausschreibungsverfahrens verpflichtet sind.⁴⁷ **Alternativ zur Ausschreibung** kommt ein Sachverständigengutachten zur Ermittlung des Marktwerts auf der Grundlage allgemein anerkannter

43 Vgl. *Holle/Linnartz*, Staatliche Kapitalhilfen für Unternehmen in der Energiekrise, NJW 2023, S. 801 ff.

44 *Kühling*, in Streinz, EUV/AEUV, 3. Aufl. 2018, Art. 107 AEUV, Rn. 32 ff.

45 Europäische Kommission, Beihilfemitteilung, Ziff. 89 ff.; EuGH, Urteil vom 24. Oktober 2013, verb. Rs. C-214/12 P u. a., Land Burgenland, Rn. 94.

46 Europäische Kommission, Beihilfemitteilung, Ziff. 96.

47 Vgl. EuG, Urteil vom 13. Dezember 2011, T-244/08, Konsum Nord, Rn. 60 ff.

Marktindikatoren und Bewertungsstandards in Betracht.⁴⁸ Fehlt ein offenes, transparentes und bedingungsfreies Ausschreibungsverfahren, wird vermutet, dass Beihilfen vorliegen. Diese Vermutung kann durch andere Methoden der Marktpreisermittlung widerlegt werden, erfordert jedoch eine sorgfältige Einzelfallprüfung.⁴⁹

Die Beschlüsse regeln Direktverhandlungen nicht explizit, lassen aber durch ihre Anforderungen Rückschlüsse auf deren Zulässigkeit zu. Die Forderung nach einem „open, fair and transparent process“, die Verpflichtung zur Schätzung des fairen Werts durch einen unabhängigen Experten und die Möglichkeit eines öffentlichen Angebots deuten darauf hin, dass **Direktverhandlungen** mit gemeinwohlorientierten Akteuren ohne vorheriges Ausschreibungsverfahren **nur in engen Grenzen zulässig** sein dürften. Dies dürfte insbesondere den Nachweis umfassen, dass ein marktwirtschaftlich handelnder privater Verkäufer in gleicher Weise direkte Verhandlungen mit einem spezifischen Investor geführt hätte, wenn bspw. keine echten Alternativen auf dem Markt bestehen oder spezifische Gründe ein Ausschreibungsverfahren unmöglich machen.

* * *

48 Europäische Kommission, Beihilfemitteilung, Ziff. 97 ff.; EuG, Urteil vom 28. Februar 2012, verb. Rs. T-268/08 und T-281/08, Land Burgenland, Rn. 60 ff. mit Verweis auf den XXIII. Bericht über die Wettbewerbspolitik der Europäischen Kommission, [KOM\(94\) 161 endg.](#); *Wollenschläger/Stapf*, in: Bungenberg/Heinrich, Europäisches Beihilfenrecht, AEUV § 107, Rn. 564.

49 Vgl. EuGH, Urteil vom 16. Juli 2015, Rs. C-39/14, BVVG, Rn. 29 ff.; Europäische Kommission, Beihilfemitteilung, Rn. 101 ff., Fn. 118.