

Bearbeitet von Beigeordneten
Uwe Zimmermann
Deutscher Städte- und Gemeindebund

Telefon 0228/95962-29
Telefax 0228/95962-34

E-Mail:
uwe.zimmermann@dstgb.de

INTERGROUP „Öffentliche Dienste“ des Europäischen Parlaments Brüssel, 24. Februar 2010

Vertrag von Lissabon: Ein neuer Ansatz für die öffentlichen Dienste?

Anhörung zu Artikel 14 AEUV – Protokoll Nr. 26 zu den Diensten von allgemeinem Interesse

Generelle Bemerkungen: Vertrag von Lissabon: Grundlegende Revision des Europäischen Primärrechtes über Dienste von allgemeinem Interesse (DAI) und des Rechts der kommunalen/regionalen Selbstverwaltung

1. Der Vertrag von Lissabon hat eine grundlegende Revision des Europäischen Primärrechtes über Dienste von allgemeinem Interesse (DAI) und hinsichtlich des Rechts der kommunalen (und regionalen) Selbstverwaltung gebracht. Die kommunale Selbstverwaltung wurde signifikant gestärkt. Die europäische Politik und deren Entscheidungen, insbesondere in gesetzgeberischer Hinsicht, haben nunmehr die Rechte der Kommunen und Regionen zu achten. (Details siehe Annex 1, Vertrag von Lissabon, DAI und kommunale/regionale Selbstverwaltung).

2. In den meisten EU-Mitgliedstaaten ist die Erbringung von Diensten von allgemeinem oder allgemeinem wirtschaftlichem Interesse (DAI/DAWI) eine Kompetenz (und gleichzeitig eine gesetzliche Verpflichtung!) der Städte, Kreise und Gemeinden.

Daher ist die Organisation, Definition und Erbringung von DAIs – in Entsprechung des Prinzips der Subsidiarität – generell eine Kompetenz der Städte, Kreise und Gemeinden.

3. In den vergangenen Jahren sind eine ganze Reihe von Problemen bei der Erbringung von DAIs auf Ebene der Europäischen Union aufgetreten. Die Erbringung von DAIs, öffentliches Auftragswesen, interkommunale Kooperation, öffentliche Dienste und staatliche Beihilfe waren sehr oft Gegenstand von Fällen beim Europäischen Gerichtshof (einige Beispiele können dem Annex 2 entnommen werden: Wichtige Gerichtshofentscheidungen betreffend DAI's/öffentliches Auftragswesen). Probleme wurden sehr häufig verursacht durch einen Konflikt zwischen dem EU-Modell eines gemeinsamen Marktes auf der einen Seite und der Erbringung von Diensten von allgemeinem Interesse als öffentlicher Dienst der Kommunen auf der anderen Seite.

4. Forderungen der kommunalen Selbstverwaltung: Anerkennung des Rechts der kommunalen Selbstverwaltung und der grundlegenden Kompetenz für Dienste von allgemeinem Interesse und Forderung nach Rechtssicherheit bei der Erbringung von Diensten von allgemeinem Interesse.

5. Diese Rechtssicherheit unter Beachtung des Prinzips der Subsidiarität und des Rechts der kommunalen/regionalen Selbstverwaltung sollte vor allem folgende Aspekte abdecken:

- a) Recht der Definition von DAI/DAWI durch die Kommunen und Regionen,
- b) direkte und In-House-Erbringung von öffentlichen Diensten in öffentlich-öffentlichen Partnerschaften (insbesondere interkommunale Kooperationen)
- c) und in öffentlich-privaten Partnerschaften (Definition der In-House-Kriterien unter Beachtung der Subsidiarität und des Rechts der Selbstverwaltung).
- d) Klärung der öffentlichen Kompensation und der Beihilfen bei der Erbringung von Diensten von allgemeinem Interesse.

6. Die meisten dieser Aspekte waren immer wieder Gegenstand von Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofes (vgl. hierzu die Beispiele im Annex 2: Wichtige Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofes betreffend DAI/Öffentliches Auftragswesen). Eine Analyse dieser Entscheidungen zeigt, dass der Europäische Gerichtshof mehr und mehr den Prinzipien der Subsidiarität und des Rechts der kommunalen Selbstverwaltung Rechnung trägt. Dies ist sehr wahrscheinlich ein Resultat der neuen Rolle der Kommunen nach dem Vertrag von Lissabon. Im Vertrag von Lissabon sind der Wettbewerb und der gemeinsame Markt immer noch wichtige Ziele der Europäischen Union, aber nun nicht mehr die einzigen Zielsetzungen. Eine mögliche EU-Gesetzgebung in diesen Bereichen müsste diese neue Situation im europäischen Primärrecht und in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes beachten. Darüber hinaus dürfte eine solche Gesetzgebung keine mit Aspekten des Verbraucherschutzes begründeten Regeln über Qualitätsstandards und Evaluationsmechanismen über DAI/DAWI auf europäischer Ebene enthalten.

7. Wie bereits erwähnt, wurden Probleme sehr häufig verursacht durch einen Konflikt zwischen dem EU-Modell eines gemeinsamen Marktes einerseits und der Erbringung von Diensten von allgemeinem Interesse als öffentlichen Dienst der

Kommunen und Regionen andererseits. Ein Ansatzpunkt zur Lösung dieses grundlegenden Konfliktes könnte in einer modernen und praktikablen Definition der Binnenmarktrelevanz von kommunalen und regionalen DAI/DAWI liegen. Die Praxis und die politische Diskussion zeigen, dass die geltenden De-Minimis-Regeln betreffend staatliche Beihilfen mit dem Ziel von mehr kommunaler und regionaler Entscheidungskompetenz revidiert werden müssen. Die Antwort auf dieses Problem könnte eine eigene De-Minimis-Schwellenwert-Definition für Dienste von allgemeinem und allgemeinem wirtschaftlichen Interesse sein. Städte, Kreise und Gemeinden unterstützen das Projekt des gemeinsamen EU-Marktes. Effektive und effiziente Dienste von allgemeinem Interesse sind eine unverzichtbare Voraussetzung für den Erfolg des gemeinsamen Marktes der EU und für dessen Akzeptanz bei der Bürgerschaft und den Unternehmen.

Die meisten Dienste von allgemeinem Interesse der Kommunen und Regionen sind für den gemeinsamen Markt der Europäischen Union nicht relevant, geschweige denn kontraproduktiv. Daher sollte die Europäische Union eine weite Kompetenz der Entscheidung, Erbringung und Organisation von Diensten von allgemeinem Interesse durch die Kommunen und Regionen akzeptieren.

Annex 1, Vertrag von Lissabon, Dienste von allgemeinem Interesse und kommunale Selbstverwaltung

Artikel 3 EUV (ex Artikel 2 EUV)

(1) Ziel der Union ist es, den Frieden, ihre Werte und das Wohlergehen ihrer Völker zu fördern.

[....]

(3) Die Union errichtet einen Binnenmarkt. Sie wirkt auf die nachhaltige Entwicklung Europas auf der Grundlage eines ausgewogenen Wirtschaftswachstums und von Preisstabilität, **eine in hohem Maße wettbewerbsfähige soziale Marktwirtschaft**, die auf Vollbeschäftigung und sozialen Fortschritt abzielt, sowie ein hohes Maß an Umweltschutz und Verbesserung der Umweltqualität hin. Sie fördert den wissenschaftlichen und technischen Fortschritt. Sie bekämpft soziale Ausgrenzung und Diskriminierungen und fördert soziale Gerechtigkeit und sozialen Schutz, die Gleichstellung von Frauen und Männern, die Solidarität zwischen den Generationen und den Schutz der Rechte des Kindes.

[...]

Artikel 4 EUV

(1) Alle der Union nicht in den Verträgen übertragenen Zuständigkeiten verbleiben gemäß Artikel 5 bei den Mitgliedstaaten.

(2) **Die Union achtet die Gleichheit der Mitgliedstaaten vor den Verträgen und ihre jeweilige nationale Identität, die in ihren grundlegenden politischen und verfassungsmäßigen Strukturen einschließlich der regionalen und lokalen Selbstverwaltung zum Ausdruck kommt.** Sie achtet die grundlegenden Funktionen des Staates, insbesondere die Wahrung der territorialen Unversehrtheit, die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung und den Schutz der nationalen Sicherheit. Insbesondere die nationale Sicherheit fällt weiterhin in die alleinige Verantwortung der einzelnen Mitgliedstaaten.

[...]

Artikel 5 EUV (ex Artikel 5 EGV)

(1) Für die Abgrenzung der Zuständigkeiten der Union gilt der Grundsatz der begrenzten Einzelmächtigung. Für die Ausübung der Zuständigkeiten der Union gelten die Grundsätze der Subsidiarität und der Verhältnismäßigkeit.

(2) Nach dem Grundsatz der begrenzten Einzelmächtigung wird die Union nur innerhalb der Grenzen der Zuständigkeiten tätig, die die Mitgliedstaaten ihr in den Verträgen zur Verwirklichung der darin niedergelegten Ziele übertragen haben. Alle der Union nicht in den Verträgen übertragenen Zuständigkeiten verbleiben bei den Mitgliedstaaten.

(3) **Nach dem Subsidiaritätsprinzip wird die Union in den Bereichen, die nicht in ihre ausschließliche Zuständigkeit fallen, nur tätig, sofern und soweit die Ziele der in Betracht gezogenen Maßnahmen von den Mitgliedstaaten weder auf zentraler noch auf regionaler oder lokaler Ebene ausreichend verwirklicht werden können, sondern vielmehr wegen ihres Umfangs oder ihrer Wirkungen auf Unionsebene besser zu verwirklichen sind.** Die Organe der Union wenden das

Subsidiaritätsprinzip nach dem Protokoll über die Anwendung der Grundsätze der Subsidiarität und der Verhältnismäßigkeit an. Die nationalen Parlamente achten auf die Einhaltung des Subsidiaritätsprinzips nach dem in jenem Protokoll vorgesehenen Verfahren.

(4) Nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gehen die Maßnahmen der Union inhaltlich wie formal nicht über das zur Erreichung der Ziele der Verträge erforderliche Maß hinaus.

Die Organe der Union wenden den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit nach dem Protokoll über die Anwendung der Grundsätze der Subsidiarität und der Verhältnismäßigkeit an.

Artikel 6 EUV (ex Artikel 6 EUV)

(1) Die Union erkennt die Rechte, Freiheiten und Grundsätze an, die in der Charta der Grundrechte der Europäischen Union vom 7. Dezember 2000 in der am 12. Dezember 2007 in Straßburg angepassten Fassung niedergelegt sind; die Charta der Grundrechte und die Verträge sind rechtlich gleichrangig. Durch die Bestimmungen der Charta werden die in den Verträgen festgelegten Zuständigkeiten der Union in keiner Weise erweitert. Die in der Charta niedergelegten Rechte, Freiheiten und Grundsätze werden gemäß den allgemeinen Bestimmungen des Titels VII der Charta, der ihre Auslegung und Anwendung regelt, und unter gebührender Berücksichtigung der in der Charta angeführten Erläuterungen, in denen die Quellen dieser Bestimmungen angegeben sind, ausgelegt.

Charta der Grundrechte der Europäischen Union

Präambel

[...]

Die Union trägt zur Erhaltung und zur Entwicklung dieser gemeinsamen Werte unter Achtung der Vielfalt der Kulturen und Traditionen der Völker Europas sowie der nationalen Identität der Mitgliedstaaten und der Organisation ihrer staatlichen Gewalt auf nationaler, regionaler und lokaler Ebene bei. Sie ist bestrebt, eine ausgewogene und nachhaltige Entwicklung zu fördern und stellt den freien Personen-, Waren-, Dienstleistungs- und Kapitalverkehr sowie die Niederlassungsfreiheit sicher.

[...]

Artikel 34

Soziale Sicherheit und soziale Unterstützung

(1) Die Union anerkennt und achtet das Recht auf Zugang zu den Leistungen der sozialen Sicherheit und zu den sozialen Diensten, die in Fällen wie Mutterschaft, Krankheit, Arbeitsunfall, Pflegebedürftigkeit oder im Alter sowie bei Verlust des Arbeitsplatzes Schutz gewährleisten, nach Maßgabe des Gemeinschaftsrechts und der einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und Gepflogenheiten.

(2) Jede Person, die in der Union ihren rechtmäßigen Wohnsitz hat und ihren Aufenthalt rechtmäßig wechselt, hat Anspruch auf die Leistungen der sozialen Sicherheit und die sozialen Vergünstigungen nach dem Gemeinschaftsrecht und den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und Gepflogenheiten.

(3) Um die soziale Ausgrenzung und die Armut zu bekämpfen, anerkennt und achtet die Union das Recht auf eine soziale Unterstützung und eine Unterstützung für die Wohnung, die allen, die nicht über ausreichende Mittel verfügen, ein menschenwürdiges Dasein sicherstellen sollen, nach Maßgabe des Gemeinschaftsrechts und der einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und Gepflogenheiten.

Artikel 35 Gesundheitsschutz

Jede Person hat das Recht auf Zugang zur Gesundheitsvorsorge und auf ärztliche Versorgung nach Maßgabe der einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und Gepflogenheiten. Bei der Festlegung und Durchführung

Artikel 36 Zugang zu Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse

Die Union anerkennt und achtet den Zugang zu Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse, wie er durch die einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und Gepflogenheiten im Einklang mit dem Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft geregelt ist, um den sozialen und territorialen Zusammenhalt der Union zu fördern.

Artikel 11 EUV

**(1) Die Organe geben den Bürgerinnen und Bürgern und den repräsentativen Verbänden in geeigneter Weise die Möglichkeit, ihre Ansichten in allen Bereichen des Handelns der Union öffentlich bekannt zu geben und auszutauschen.
(2) Die Organe pflegen einen offenen, transparenten und regelmäßigen Dialog mit den repräsentativen Verbänden und der Zivilgesellschaft.
(3) Um die Kohärenz und die Transparenz des Handelns der Union zu gewährleisten, führt die Europäische Kommission umfangreiche Anhörungen der Betroffenen durch.
[...]**

Artikel 14 AEUV (ex Artikel 16 EGV)

Unbeschadet des Artikels 4 des Vertrags über die Europäische Union und der Artikel 93, 106 und 107 dieses Vertrags und in Anbetracht des Stellenwerts, 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 Union und die Mitgliedstaaten im Rahmen ihrer jeweiligen Befugnisse im Anwendungsbereich der Verträge dafür Sorge, dass die Grundsätze und Bedingungen, insbesondere jene wirtschaftlicher und finanzieller Art, für das Funktionieren dieser Dienste so gestaltet sind, dass diese ihren Aufgaben nachkommen können. Diese Grundsätze und Bedingungen werden vom Europäischen Parlament und vom Rat durch Verordnungen gemäß dem ordentlichen Gesetzgebungsverfahren festgelegt, unbeschadet der Zuständigkeit der Mitgliedstaaten, diese Dienste im Einklang mit den Verträgen zur Verfügung zu stellen, in Auftrag zu geben und zu finanzieren.

Artikel 106 AEUV(ex Artikel 86 EGV)

(1) Die Mitgliedstaaten werden in Bezug auf öffentliche Unternehmen und auf Unternehmen, denen sie besondere oder ausschließliche Rechte gewähren, keine den Verträgen und insbesondere den Artikeln 18 und 101 bis 109 widersprechende Maßnahmen treffen oder beibehalten.

(2) 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 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.

(3) Die Kommission achtet auf die Anwendung dieses Artikels und richtet erforderlichenfalls geeignete Richtlinien oder Beschlüsse an die Mitgliedstaaten.

ÜBER DIE ANWENDUNG DER GRUNDSÄTZE DER SUBSIDIARITÄT UND DER VERHÄLTNISSMÄSSIGKEIT

DIE HOHEN VERTRAGSPARTEIEN –

IN DEM WUNSCH sicherzustellen, dass die Entscheidungen in der Union so bürger-nah wie

möglich getroffen werden,

ENTSCHLOSSEN, die Bedingungen für die Anwendung der in Artikel 5 des Vertrags über die Europäische Union verankerten Grundsätze der Subsidiarität und der Verhältnismäßigkeit festzulegen und ein System zur Kontrolle der Anwendung dieser Grundsätze zu schaffen –

SIND über folgende Bestimmungen ÜBEREINGEKOMMEN, die dem Vertrag über die Europäische Union und dem Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union beigefügt sind:

Artikel 1

Jedes Organ trägt stets für die Einhaltung der in Artikel 5 des Vertrags über die Europäische Union niedergelegten Grundsätze der Subsidiarität und der Verhältnismäßigkeit Sorge.

Artikel 2

Die Kommission führt umfangreiche Anhörungen durch, bevor sie einen Gesetzgebungsakt vorschlägt. Dabei ist gegebenenfalls der regionalen und lokalen Bedeutung der in Betracht gezogenen Maßnahmen Rechnung zu tragen. In außergewöhnlich dringenden Fällen führt die Kommission keine Konsultationen durch. Sie begründet dies in ihrem Vorschlag.

[...]

Artikel 5

Die Entwürfe von Gesetzgebungsakten werden im Hinblick auf die Grundsätze der Subsidiarität und der Verhältnismäßigkeit begründet. Jeder Entwurf eines Gesetzgebungsakts sollte einen Vermerk mit detaillierten Angaben enthalten, die es ermöglichen zu beurteilen, ob die Grundsätze der Subsidiarität und der Verhältnismäßigkeit eingehalten wurden. **Dieser Vermerk sollte Angaben zu den voraussichtlichen finanziellen Auswirkungen sowie im Fall einer Richtlinie zu den Auswirkungen auf die von den Mitgliedstaaten zu erlassenden Rechtsvorschriften, einschließlich gegebenenfalls der regionalen Rechtsvorschriften, enthalten. Die Feststellung, dass ein Ziel der Union besser auf Unionsebene erreicht werden kann, beruht auf qualitativen und, soweit möglich, quantitativen Kriterien.** Die Entwürfe von Gesetzgebungsakten berücksichtigen dabei, dass die finanzielle Belastung und der Verwaltungsaufwand der Union, der nationalen Regierungen, der regionalen und lokalen Behörden, der Wirtschaftsteilnehmer und der Bürgerinnen und Bürger so gering wie möglich gehalten werden und in einem angemessenen Verhältnis zu dem angestrebten Ziel stehen müssen.

**PROTOKOLL (Nr. 26)
ÜBER DIENSTE VON ALLGEMEINEM INTERESSE**

**DIE HOHEN VERTRAGSPARTEIEN —
IN DEM WUNSCH, die Bedeutung der Dienste von allgemeinem Interesse hervorzuheben —
SIND über folgende auslegende Bestimmungen ÜBEREINGEKOMMEN, die dem Vertrag über die Europäische Union und dem Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union beigefügt sind:**

Artikel 1

Zu den gemeinsamen Werten der Union in Bezug auf Dienste von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse im Sinne des Artikels 14 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union zählen insbesondere:

- die wichtige Rolle und der weite Ermessensspielraum der nationalen, regionalen und lokalen Behörden in der Frage, wie Dienste von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse auf eine den Bedürfnissen der Nutzer so gut wie möglich entsprechende Weise zur Verfügung zu stellen, in Auftrag zu geben und zu organisieren sind;**
- die Vielfalt der jeweiligen Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse und die Unterschiede bei den Bedürfnissen und Präferenzen der Nutzer, die aus unterschiedlichen geografischen, sozialen oder kulturellen Gegebenheiten folgen können;**
- ein hohes Niveau in Bezug auf Qualität, Sicherheit und Bezahlbarkeit, Gleichbehandlung und Förderung des universellen Zugangs und der Nutzerrechte.**

Artikel 2

Die Bestimmungen der Verträge berühren in keiner Weise die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten, nichtwirtschaftliche Dienste von allgemeinem Interesse zur Verfügung zu stellen, in Auftrag zu geben und zu organisieren.

**PROTOKOLL (Nr. 27)
ÜBER DEN BINNENMARKT UND DEN WETTBEWERB
DIE HOHEN VERTRAGSPARTEIEN —**

**UNTER BERÜCKSICHTIGUNG der Tatsache, dass der Binnenmarkt, wie er in Artikel 3 des Vertrags über die Europäische Union beschrieben wird, ein System umfasst, das den Wettbewerb vor Verfälschungen schützt —
SIND ÜBEREINGEKOMMEN, dass für diese Zwecke die Union erforderlichenfalls nach den Bestimmungen der Verträge, einschließlich des Artikels 352 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union, tätig wird. Dieses Protokoll wird dem Vertrag über die Europäische Union und dem Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union beigefügt.**

Annex 2:

Wichtige Gerichtsentscheidungen bezüglich DAI/Öffentliches Beschaffungswesen (nur einige Beispiele)

EuGH C-107/98 „Teckal“, 18.11.1999, Teckal Kriterien In-House
EuGH C-379/98 „Preussen-Elektra“, 13.03.2001, Definition staatl. Beihilfen
EuGH C-26/03 „Stadt Halle“, 11.01.2003. In-House
EuGH C-280/00 „Altmark Trans“, 24.07.2003 Staatl. Beihilfen und DAI
EuGH C-458/03 „Parking Brixen“, 13.10.2005 In-House
EuGH C-231/03 „CONAME“, 21.07.2005, In-House
EuGH C-340/04 „Carbotermo“, 11.05.2006, Konzessionen
EuGH C-295/05 „ASEMFO/TRAGSA“, 19.04.2007, In-House
EuGH C-382/05 KOM-Italy, 18.07.2007 Dienstleistungskonzessionen
EuGH C-324/07 „Coditel Brabant“, 13.11.2008, In-House und interkommunale Kooperation, Konzessionen
EuGH C-480/06 „Stadtreinigung Hamburg“, 09.06.2009, Inhouse und interkommunale Kooperation auf vertraglicher Basis, Achtung öffentlicher Dienste und Recht der kommunalen Selbstverwaltung
EuGH C-206/08: „Eurawasser“, 10.09.2009, Konzessionen und öffentliche Dienste der kommunalen Selbstverwaltung, „Risiko und Wettbewerb“ bei Konzessionen
EuGH C-573/07: „Commune de Ponte Nossa“, 10.09.2009, Interkommunale Kooperation, Kontrollkriterium