



EUROPÄISCHE CHARTA DER KOMMUNALEN UND REGIONALEN DIENSTLEISTUNGEN VON ALLGEMEINEM INTERESSE



Conseil des Communes
et Régions d'Europe
Council of European
Municipalities and Regions

CCRE
CEMR
CCRE
CEMR
CCRE
CEMR

Einleitung

1. Die Gemeinden und Regionen Europas sind seit jeher Garanten für die Organisation und Sicherstellung der Leistungen der Daseinsvorsorge für ihre BürgerInnen und die Wirtschaft. Diese können in den unterschiedlichsten Formen erbracht werden – zum Beispiel direkt, durch Verträge mit dem Privatsektor, oder etwa durch verschiedene Formen von öffentlich-privaten Partnerschaften. Es gibt keine "Königsformel" für die Art der Erbringung von öffentlichen Dienstleistungen – dies hängt von der lokalen demokratischen Entscheidung und den Umständen vor Ort ab.
2. In den letzten Jahren ist jedoch die Erbringung von öffentlichen Dienstleistungen - auf europäischer Ebene als Dienstleistungen von allgemeinem Interesse (DAI) bezeichnet – zunehmend der Prüfung der Europäischen Kommission und deren Bestreben ausgesetzt, das europäische Binnenmarktkonzept umzusetzen und auszuweiten.
3. Dies führte zunehmend zu Spannungen zwischen den kommunalen und regionalen Gebietskörperschaften und der Europäischen Kommission, ob und inwieweit die Binnenmarktbestimmungen auf die kommunalen und regionalen öffentlichen Dienstleistungen anzuwenden seien. Die Kommunen sind der Ansicht, dass die Europäische Kommission, obwohl formal Neutralität betuernd, zuweilen zu „marktorientiert“ sei, und nicht wirklich immer die Besonderheiten der kommunalen und regionalen Ebene und ihrer Dienstleistungen berücksichtigt.
4. Die globale Wirtschafts- und Finanzkrise, die auf kommunaler und regionaler Ebene große wirtschaftliche und soziale Probleme verursacht, zeigt anschaulich, dass der Markt alleine - wie wichtig er auch immer sein mag - nicht immer zu einer erfolgreichen und nachhaltigen Wirtschaft und Gesellschaft führt. Ein besseres Gleichgewicht zwischen privaten und öffentlichen Akteuren ist dringend geboten. Und hier kommt den kommunalen und regionalen Gebietskörperschaften eine wichtige Rolle zu.
5. Kommunen und Regionen erfüllen drei wichtige Rollen:
 - sie betreiben eine nachhaltige und erfolgreiche Entwicklung ihres Gebietes, im Interesse ihrer BürgerInnen
 - sie organisieren, beauftragen, finanzieren und erbringen wichtige öffentliche Dienstleistungen, sowohl für die Allgemeinheit als auch für die Bedürftigsten
 - sie sind die demokratische Stimme und Interessensvertretung ihrer BürgerInnen
6. Gemeinden und Regionen tragen auf europäischer Ebene dazu bei, dass die Ziele der Lissabon Agenda erreicht werden. Sie setzen sich für eine stärkere territoriale Kohäsion, für Wachstum und die Schaffung von Arbeitsplätzen ein, für eine wettbewerbsorientiertere Wirtschaft, gute Umwelt- und Sozialstandards und für die Erbringung von Dienstleistungen von hoher Qualität, zu einem angemessenen und erschwinglichen Preis.
7. Sie sind ebenfalls engagiert, das Prinzip der kommunalen Demokratie und der kommunalen Selbstverwaltung aufrechtzuerhalten, was bedeutet, dass kommunal gewählte Gremien in ihrem Zuständigkeitsbereich über alle kommunale Angelegenheiten demokratisch entscheiden. Dies betrifft vor allem die Entscheidungs- und Wahlfreiheit, wie öffentliche Dienstleistungen zugeschnitten und für die lokale Bevölkerung erbracht werden sollen. Sie

sind am besten in der Lage diese Entscheidungen zu treffen, und die Qualitätsstandards und die Kriterien zur Erfüllung durch den Erbringer zu definieren und zu evaluieren.

8. Allerdings wurde das Prinzip der kommunalen und regionalen Selbstverwaltung innerhalb des europäischen Systems bisher nicht angemessen berücksichtigt. Das Problem beschränkt sich nicht nur auf die Europäische Kommission. In den letzten Jahren wurden vom Europäischen Gerichtshof Entscheidungen getroffen, die von kommunalen und regionalen Spitzenverbänden wie dem RGRE kritisiert wurden, da sie die kommunale demokratische Wahlfreiheit aushöhlen. Wir sind besorgt, dass durch diese Entscheidungen der Gerichtshof neues Recht geschaffen hat, das weder politisch diskutiert wurde, noch demokratisch durch die Einbeziehung aller nationalen und europäischen Betroffenen legitimiert ist.
9. Als Folge dieser Entwicklungen hat es in der letzten Zeit Diskussionen darüber gegeben, ob ein neues „horizontales“ europäisches Gesetz der öffentlichen Dienstleistungen geschaffen werden soll. Kommunen und ihre Verbände konnten in dieser Angelegenheit keine einheitliche Meinung finden.
10. Allerdings sind Änderungen der Gesetzeslage dringend erforderlich, um die Auswirkungen von Entscheidungen, die das Prinzip der kommunalen und regionalen Selbstverwaltung bei der Organisation von öffentlichen Dienstleistungen ausgehöhlt haben, zu beseitigen. In Ermangelung eines umfassenderen europäischen Gesetzes zu öffentlichen Dienstleistungen könnte dies durch Änderungen europäischer Richtlinien oder Verordnungen erzielt werden.
11. Diese Charta der kommunalen und regionalen Daseinsvorsorge ist als „Aktions- und Werbeinstrument“ zu verstehen, welches dazu verwendet werden kann, dass zukünftig die Prinzipien der kommunalen und regionalen Selbstverwaltung, der Subsidiarität und der Proportionalität respektiert und aufrechterhalten werden. Ein starkes, erfolgreiches Europa braucht starke, demokratisch legitimierte Kommunen und Regionen, die frei und unabhängig lokale Entscheidungen über öffentliche Dienstleistungen im Interesse ihrer BürgerInnen treffen können.

**EUROPÄISCHE CHARTA DER KOMMUNALEN UND
REGIONALEN
DIENSTLEISTUNGEN VON ALLGEMEINEM INTERESSE
(LEISTUNGEN DER DASEINSVORSORGE)**

Der Rat der Gemeinden und Regionen Europas, der die europäischen lokalen und regionalen Gebietskörperschaften vertritt, verabschiedete diese Charta als Aktionsgrundlage zum Schutz der Prinzipien der kommunalen Selbstverwaltung und der Subsidiarität hinsichtlich der öffentlichen Dienstleistungen, die von den Kommunen und Regionen selbst oder in deren Auftrag erbracht werden:

Artikel 1 – Die Prinzipien der lokalen und regionalen Selbstverwaltung im Verhältnis zu den Dienstleistungen von allgemeinem Interesse

- (1) Die Prinzipien der lokalen und regionalen Selbstverwaltung, die von der Europäischen Union und dem Europarat anerkannt werden (einschließlich und insbesondere die Europäische Charta der lokalen Selbstverwaltung) sind essentielle Ecksteine im europäischen Mehr-Ebenen Demokratie- und Regierungssystem und ergänzen die Prinzipien der Subsidiarität und der Verhältnismäßigkeit.
- (2) Es ist die Verantwortung und das Recht der lokalen und regionalen Gebietskörperschaften demokratisch und aus eigener Initiative zu entscheiden, welche die besten Mittel sind, mit denen im Interesse der örtlichen Bevölkerung und der NutzerInnen, Dienstleistungen von allgemeinem Interesse und Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse erbracht, beauftragt und organisiert werden.
- (3) In der Ausübung dieses weiten Ermessungsspielraums haben die lokalen und regionalen Gebietskörperschaften die Aufgabe zu entscheiden, ob eine Dienstleistung, für die sie verantwortlich sind, von der Kommune selbst oder von einem Unternehmen, das sich in ihrem Besitz befindet oder von ihr kontrolliert wird, im Rahmen interkommunaler Zusammenarbeit, öffentlich-privater Partnerschaft oder anderen rechtmäßigen Formen erbracht werden soll.

Artikel 2 – Definition der Dienstleistungen von allgemeinem Interesse durch lokale und regionale Gebietskörperschaften

- (1) Die zuständige lokale oder regionale Gebietskörperschaft kann (im Rahmen des nationalen Rechtsrahmens für lokale und regionale öffentliche Dienstleistungen) definieren welche Dienstleistungen, für die sie verantwortlich ist und / oder die sie finanziert, Dienstleistungen von allgemeinem Interesse bzw. welche Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse sind.

- (2) Die Ausübung dieses Ermessensspielraums durch die lokalen und regionalen Gebietskörperschaften bei der Definition welche Dienstleistungen von allgemeinem Interesse oder welche Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse sind, sollte nicht rechtlich angefochten werden dürfen außer im Falle von offensichtlichem Irrtum. In diesen Fällen sollte die Beweispflicht bei der Europäischen Kommission oder anderen Beschwerdeführern und nicht bei der lokalen oder regionalen Gebietskörperschaft liegen.

Artikel 3 – Anwendung der Regeln des Binnenmarktes auf die lokalen und regionalen Dienstleistungen von allgemeinem Interesse

- (1) Lokale und regionale öffentliche Dienstleistungen von nicht-kaufmännischem Charakter, die insbesondere einen sozialen (einschließlich gesundheitlichen), bildungs- kulturellen oder umweltpolitischen Zweck verfolgen, sollten nicht als Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse erachtet werden und daher nicht den Regelungen des Binnenmarktes der Europäischen Union unterliegen.
- (2) Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse, die rein lokalen oder regionalen Charakter haben, und deren Erbringer nicht anderenorts im Wettbewerb um die gleiche Dienstleistung steht, sollten nicht den Regelungen des Binnenmarktes der EU unterliegen, außer (angesichts ihrer Größenordnung) in der nachfolgend dargestellten (3) Ausnahmesituation.
- (3) Der Europäischen Union sollte es auf jeden Fall nur in Ausnahmefällen erlaubt sein, die Ausübung des Ermessungsspielraums und der Rechte der lokalen und regionalen Gebietskörperschaften, wie in Artikel 1 ausgeführt, einzuschränken, wenn es sich um Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse in beachtlicher Größenordnung handelt, bei denen:
- das Funktionieren des Binnenmarktes nachhaltig und so bedeutend betroffen wäre, dass dies im Gegensatz zu den Interessen der Europäischen Union wäre,
 - europäisches Recht oder der Vertrag dies ausdrücklich vorsehen, und
 - die vorgeschlagene Tätigkeit vollständig dem Verhältnismäßigkeitsprinzip entspricht.

Artikel 4 – Direkte und „in-house“ Erbringung von Dienstleistungen

- (1) Eine lokale oder regionale Gebietskörperschaft kann eine Dienstleistung, für die sie zuständig ist, direkt oder durch ein rechtlich eigenständiges Gebilde erbringen, das sie besitzt oder kontrolliert („in-house“).
- (2) Jene lokale oder regionale Gebietskörperschaft, die die Erbringung einer solchen Dienstleistung an ein rechtlich eigenständiges Gebilde, das sie besitzt oder kontrolliert, vergibt, sollte das Recht haben, diese Dienstleistung ohne die Durchführung eines verpflichtenden Beschaffungsverfahrens zu vergeben, vorausgesetzt dieses rechtliche Gebilde befindet sich mit der gleichen Dienstleistung nicht im Wettbewerb auf anderen Märkten.

- (3) Jene lokale oder regionale Gebietskörperschaft, die die Erbringung einer Dienstleistung an ein rechtliches Gebilde, das sie kontrolliert, vergibt, sollte das Recht haben, dies auf der gleichen Grundlage zu tun wie oben (2) dargestellt, vorausgesetzt, dass ein aktiver privater Partner durch ein transparentes Verfahren ausgewählt wurde.
- (4) Die Tatsache, dass sich das rechtliche Gebilde nicht zu 100% im Besitz der lokalen oder regionalen Gebietskörperschaft befindet, sollte nicht für sich alleine genommen bedeuten, dass sie dieses nicht kontrolliert. Die Frage, ob ein rechtliches Gebilde öffentlich kontrolliert wird, sollte an den Tatsachen geprüft werden und davon abhängen, ob ein beherrschender öffentlicher Einfluss besteht und davon, ob die lokale oder regionale Gebietskörperschaft das Gebilde im Hinblick auf seine strategischen und wichtigen operationellen Entscheidungen kontrollieren kann.
- (5) Vor allem sollte die rein finanzielle Beteiligung eines privaten oder anderen Partners an einem rechtlichen Gebilde, ohne Mitwirkung an ihren strategischen und wichtigen operationellen Entscheidungen, für sich allein genommen weder bedeuten, dass das rechtliche Gebilde nicht öffentlich kontrolliert wird noch das Bestehen einer „in-house“ Beziehung ausschließen.

Artikel 5 – Interkommunale und andere öffentlich-öffentliche Einrichtungen zur Erbringung von Dienstleistungen

- (1) Eine Kommune sollte das Recht haben, die Erbringung einer Dienstleistung, für die sie zuständig ist, ohne Ausschreibungspflicht an ein rechtliches Gebilde zu vergeben, das von zwei oder mehreren lokalen Gebietskörperschaften für die Bereitstellung von kostengünstigen interkommunalen Dienstleistungen eingerichtet wurde, sofern
 - den entsprechenden Kommunen das interkommunale rechtliche Gebilde gehört oder von ihnen kontrolliert wird und
 - das rechtliche Gebilde sich nicht mit der betroffenen Dienstleistung im Wettbewerb auf anderen Märkten befindet.
- (2) Eine Kommune sollte auch das Recht haben, für die Erbringung einer solchen Dienstleistung zu den gleichen Bedingungen eine andere Kommune zu beauftragen, die diese Dienstleistung für diese beiden Kommunen oder für sie und andere Kommunen erbringt.
- (3) Eine Kommune sollte auch das Recht haben, eine andere öffentliche Behörde zu den gleichen Bedingungen mit der Erbringung einer solchen Dienstleistung zu beauftragen, sofern dies durch nationales Recht zulässig ist, und sofern diese öffentliche Behörde keine kaufmännischen Aktivitäten im Zusammenhang mit dieser Dienstleistung ausübt.
- (4) Die in diesem Artikel angeführten Organisationsformen, die von Kommunen gewählt werden, sollten auf jeden Fall als interne Maßnahme zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben angesehen werden, und daher nicht der Anwendung der EU Binnenmarktregeln unterliegen.
- (5) Vorbehaltlich Artikel 3(3), sollen die oben genannten Vorschriften ebenfalls für Einrichtungen von und zwischen regionalen Gebietskörperschaften gelten.

Artikel 6 – Öffentliche Ausgleichszahlungen und staatliche Beihilfen

- (1) Sofern eine lokale oder regionale Gebietskörperschaft einem Unternehmen Ausgleichszahlungen für die Erbringung einer Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse leistet, sei es öffentlich oder privat, soll diese Abgeltung keine staatliche Beihilfe darstellen, vorausgesetzt dass:
 - die Grundlage oder Formel, nach der die Ausgleichszahlung berechnet wurde, auf einer transparenten Basis beruht;
 - die Ausgleichszahlung nicht über den Betrag hinausgeht, der erforderlich ist, um die Kosten für die Erfüllung der gemeinwirtschaftlichen Verpflichtung unter Berücksichtigung der dabei erzielten Einnahmen und eines angemessenen Gewinns aus der Erfüllung dieser Verpflichtung zu decken.
- (2) Die bestehende Anforderung (definiert vom Europäischen Gerichtshof im Fall 'Altmark'), dass der Empfänger von öffentlichen Ausgleichszahlungen seine Kosten durch einen Vergleich mit einem ähnlichen Unternehmen nachweisen muss, sollte aufgehoben werden.
- (3) In der Zwischenzeit und, um Zweifel zu vermeiden, , sollte die Europäische Kommission Gruppenfreistellungen für staatliche Beihilfen lokaler und regionaler Gebietskörperschaften erlassen und sie von dem Erfordernis der Notifizierung von Fällen öffentlicher Ausgleichszahlungen freistellen, in denen keine Zahlung geleistet wird, die über den Ausgleich hinausgeht. Generelle Berichtspflichten aller staatlichen Ebenen sollten für diese Ausnahmeregelungen auf ein Minimum begrenzt sein.

Artikel 7 – Qualitäts- und Leistungsmanagement

- (1) Lokale und regionale Gebietskörperschaften fühlen sich ihren BürgerInnen und WählerInnen gegenüber für die Leistung und Entwicklung der von ihnen erbrachten Dienstleistungen verantwortlich. Dies beinhaltet das Streben, die Kosteneffizienz der Dienstleistungen von hoher Qualität zu verbessern und sie unter Berücksichtigung der verfügbaren finanziellen Mittel den Bedürfnissen der NutzerInnen anzupassen.
- (2) Zu diesem Zweck bemühen sich lokale und regionale Gebietskörperschaften, die Qualität und Kosteneffizienz der Dienste, für die sie verantwortlich sind, zu überprüfen und zu bewerten, dies geschieht auch anhand von Maßnahmen wie freiwilliges Benchmarking.
- (3) Solche Benchmarkings können Vergleiche auf lokaler, regionaler, nationaler oder europäischem Ebene beinhalten, sollten aber nicht – in Übereinstimmung mit dem Prinzip der lokalen Selbstverwaltung – verpflichtende europäische Standards oder Bewertungen umfassen.

Artikel 8 – Aktionen zur Unterstützung

Alle europäischen lokalen und regionalen Gebietskörperschaften und ihre Verbände, sowie das Europäische Parlament, der Ausschuss der Regionen und alle anderen Partner, sind eingeladen diese Charta zu unterstützen und für die erfolgreiche Umsetzung ihrer Prinzipien und Vorschriften zu werben.

Erklärungen

1. Die Charta über die kommunalen und regionalen Dienstleistungen von allgemeinem Interesse, die der Rat der Gemeinden und Regionen verfasst hat, befasst sich mit einer Reihe von spezifischen Themen und macht konkrete Vorschläge, inwieweit europäisches Recht regulierend und bewilligend eingreifen soll oder nicht.
2. Die Charta legt nicht fest, dass eine Art der Leistungserbringung besser oder schlechter als eine andere ist. Viele Kommunen schreiben einen Großteil ihrer Dienstleistungen aus. Andere ziehen es vor, sie „in-house“ zu organisieren. Das erlaubt die Entscheidungsfreiheit der kommunalen und regionalen Demokratie und, um diese Freiheit vor ungerechtfertigten Einschränkungen durch europäisches Recht zu bewahren, wurde diese Charta verfasst.
3. **Artikel 1** legt diesen Standpunkt dar. Mit Nachdruck wird darauf hingewiesen, dass die Prinzipien der kommunalen und regionalen Selbstverwaltung notwendige Elemente des europäischen Systems einer auf mehreren Ebenen angelegten Demokratie und Staatsführung darstellen. Wir möchten erwähnen, dass der Lissabonner Vertrag explizit auf die kommunale und regionale Selbstverwaltung als Teil der nationalen Identität der Mitgliedstaaten verweist, die von der Union respektiert wird.
4. Der Hinweis in Artikel 1(3) auf den „weiten Ermessensspielraum“ der kommunalen und regionalen Gebietskörperschaften im Bereich der öffentlichen Dienstleistungen, ist ein Querverweis auf das Protokoll zum Lissabonner Vertrag über die Dienste von allgemeinem Interesse, dessen erster Artikel feststellt, *„zu den gemeinsamen Werten der Union in Bezug auf Dienste von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse zählen insbesondere...die wichtige Rolle und der weite Ermessensspielraum, der nationalen, regionalen und lokalen Behörden in der Frage, wie Dienste auf eine den Bedürfnissen der Nutzer so gut wie möglich entsprechende Weise zur Verfügung zu stellen, in Auftrag zu geben und zu organisieren sind“*.
5. Zum Zeitpunkt der Abfassung dieser Erklärungen war der Vertrag von Lissabon noch nicht in Kraft getreten. Nachdem es sich aber um ein „interpretierendes“ Protokoll handelt, können wir es als korrekten Ausdruck dafür verstehen, wie die derzeitige Rechtslage gesehen werden sollte..
6. **Artikel 2** bestätigt, dass jede kommunale und regionale Gebietskörperschaft im Rahmen ihrer Zuständigkeit gemäß den nationalen Bestimmungen definieren kann, welche Dienstleistungen von allgemeinem Interesse (DAI) und welche von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse (DAWI) sind. Die Unterscheidung von wirtschaftlichen und nicht-wirtschaftlichen Dienstleistungen ist von herausragender Bedeutung, da die Europäischen Verträge – insbesondere die Binnenmarktbestimmungen - nur auf die Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse Anwendung finden (siehe hierzu auch Punkt 28).
7. Seit einigen Jahren gibt es von Seiten der Europäischen Kommission und des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) den Trend immer mehr Dienstleistungen für „wirtschaftlich“ zu erklären und sie damit den EU-Vertragsbestimmungen zu unterwerfen. Wenn sich dieser Trend fortsetzt, befürchten wir, dass viele nicht auf Gewinn ausgerichtete kommunale Dienstleistungen, etwa soziale Dienstleistungen, als „wirtschaftlich“ und daher (meist ungerechtfertigt) als

„am Markt angeboten“ eingestuft werden. Daher bekräftigt Artikel 2, dass es der kommunalen und regionalen Ebene überlassen sein muss, zu definieren, welche Dienstleistungen sie als „wirtschaftlich“ betrachtet und dadurch nicht kaufmännische öffentliche (und öffentlich finanzierte) Dienstleistungen vor der Anwendung der Binnenmarktbestimmungen zu schützen.

8. Artikel 2(2) unterstreicht des Weiteren, dass die Entscheidungshoheit der kommunalen und regionalen Behörden festzulegen, welche Dienstleistungen von allgemeinem und welche von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse sind, rechtlich nicht anfechtbar sein soll, außer bei „offensichtlichem Irrtum“, wobei die Beweislast bei der beschwerdeführenden Partei liegt.
9. **Artikel 3** beschäftigt sich mit der zentralen Frage, auf welche öffentlichen Dienstleistungen die Binnenmarktregelungen Anwendung finden sollen. Es werden drei Hauptgründe vorgeschlagen, die zu einer Beschränkung in der Anwendung der Binnenmarktregeln führen könnten. Das Ziel dieser drei Punkte ist, die europäischen Bestimmungen auf jene Fälle zu beschränken, die eine tatsächliche Auswirkung auf das gute Funktionieren des Binnenmarktes haben und zu verhindern, dass kleine, rein lokale oder regionale Dienstleistungen von diesen Regelungen betroffen sind.
10. In Artikel 3 (1) wird das allgemeine Prinzip bestätigt, dass kommunale und regionale öffentliche Dienstleistungen, die einen nicht kaufmännischen Charakter haben und einen sozialen (einschließlich gesundheitlichen), kulturellen oder auf die Umwelt bezogenen Zweck haben, keine Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse sind. Dies zielt darauf ab, das langsame, aber stetige Vorgehen des EuGH zu stoppen, immer mehr kommunale Dienstleistungen als wirtschaftlich und deren Anbieter sodann als „am Markt agierend“ einzustufen. Einige RGRE-Mitglieder sowie auch andere Interessensvertreter hätten eine engere Definition, als in diesem Absatz vorgeschlagen, begrüßt, um dieser richterlichen Tendenz entgegenzutreten. Bislang hat jedoch keine andere Definition genügend Unterstützung gefunden und daher wurde Artikel 3 (1) mit vorliegendem Wortlaut vorgeschlagen. Ergänzend ist festzuhalten, dass sich der Begriff „Dienstleistungen“, wie er in Artikel 50 EG-Vertrag verwendet wird, ausschließlich auf „Tätigkeiten, die in der Regel gegen Entgelt erbracht werden“ bezieht. Im Allgemeinen würde den meisten nicht nach Gewinn strebenden Erbringern öffentlicher Dienstleistungen ein nicht-kaufmännischer Charakter zugestanden werden.
11. Artikel 3 (2) geht noch einen Schritt weiter und bietet einen etwas anderen Ansatz an, indem festgestellt wird, dass Dienstleistungen von allgemeinen wirtschaftlichen Interesse, die nur auf kommunaler oder regionaler Ebene angeboten werden, von der Anwendung der Binnenmarktregeln ausgenommen werden sollen unter der Voraussetzung, dass der Anbieter nicht außerhalb seines örtlichen Wirkungsbereiches die selben Dienstleistungen am Markt anbietet.
12. Artikel 3 (3) schlägt eine generelle Einschränkung der Anwendung des EU-Rechts auf den weiten Ermessensspielraum kommunaler und regionaler Gebietskörperschaften hinsichtlich öffentlicher Dienstleistungen vor. Die EU soll nur bei kommunalen und regionalen Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse von beträchtlichem Umfang einschreiten können, wenn das Funktionieren des Binnenmarktes derart beeinträchtigt würde, dass dies den Interessen der EU entgegenstünde. Zusätzlich müsste ein solches Eingreifen ausdrücklich durch eine europarechtliche Vorschrift oder den Vertrag ermächtigt und verhältnismäßig sein.

13. **Artikel 4** setzt sich mit der „in-house“ Situation auseinander, d.h. Dienstleistungen werden durch ein Unternehmen erbracht, welches von einer Kommune gegründet wurde und sich in ihrem Eigentum befindet. In mehreren europäischen Ländern ist dies eine herkömmliche Methode Leistungen zu organisieren und bereit zu stellen; in einigen Fällen können diese Unternehmen zu begrenzteren Zwecken verwendet werden. Die Kernfrage ist, ob eine lokale oder regionale Gebietskörperschaft diese Dienstleistungen ausschreiben muss oder ob sie diese direkt an ihr Unternehmen vergeben kann.
14. Der EuGH hat in der Rechtssache „Teckal“ festgestellt, dass europäisches Recht auf reine „in-house“ Konstellationen nicht anzuwenden ist, wenn die Kommune über das Unternehmen eine ähnliche Kontrolle ausübt wie über eine eigene Dienststelle und das Unternehmen die Leistungen hauptsächlich für die kontrollierende Behörde erbringt. Spätere Entscheidungen haben diese Auslegung jedoch weiter eingeschränkt. Außerdem hat der EuGH festgestellt, dass keine „in-house“ Situation vorliegt (und daher müsse verpflichtend ein Vergabeverfahren durchgeführt werden), wenn auch nur ein Prozent des Kapitals einem privaten Unternehmen gehört.
15. Jedoch gibt es seit geraumer Zeit EU-Recht betreffend den öffentlichen Personennahverkehr (Verordnung (EG)1370/2007)), welches einen anderen Blickwinkel eröffnet und einen erweiterten „in-house“ Test erlaubt. Diese Verordnung sagt explizit, dass 100%iges Eigentum der öffentlichen Behörde „nicht unbedingte Voraussetzung der Kontrolle ist...wenn es einen überwiegenden öffentlichen Einfluss gibt und die Kontrolle auch aufgrund anderer Kriterien ausgeübt werden kann“, etwa durch Einfluss und Kontrolle über strategische und andere Managemententscheidungen.
16. Deshalb schlägt die Charta in Artikel 4 vor, diesen Ansatz für alle Dienstleistungen und Unternehmen, die im Eigentum und unter der Kontrolle von kommunalen und regionalen Behörden unterliegen, anzuwenden (siehe Artikel 4 (4)). Ergänzend schlägt der Artikel zwei spezifische Bedingungen vor: erstens soll das Unternehmen nicht auf anderen Märkten dieselben Dienstleistungen anbieten und zweitens soll jeder private Partner mittels eines transparenten Verfahrens ausgewählt worden sein. Schlussendlich wird vorgeschlagen, dass im Fall einer lediglich finanziellen Beteiligung eines privaten Partners an einem Unternehmen nicht von vornherein eine „in-house“ Konstellation auszuschließen ist.
17. **Artikel 5** behandelt die interkommunale Zusammenarbeit und andere öffentlich-öffentliche Konstellationen zur Dienstleistungserbringung, ein Bereich, in dem das EU-Recht sehr komplex und sogar unsicher ist. Ganz allgemein hat die Europäische Kommission argumentiert, dass die durch eine Kommune erfolgte Beauftragung eines interkommunalen Unternehmens mit einer Dienstleistung nur mittels eines offenen Vergabeverfahrens möglich sei. Dieser Ansatz würde, wäre er korrekt, viele öffentliche Unternehmen großem Risiko aussetzen, da der Verlust eines Auftrags an eine beteiligte Kommune die wirtschaftliche Lebensfähigkeit aller teilnehmenden Kommunen untergraben würde.
18. Die Kommunen haben stets erklärt, dass interkommunale Unternehmen und ähnliche Vereinbarungen legale interne Möglichkeiten darstellen sich zu organisieren und Dienstleistungen in wirtschaftlicher Weise gemeinsam, normalerweise mit Nachbargemeinden, zu erbringen. Diese Auffassung wurde auch weitestgehend vom Europäischen Parlament in seinen Entschlüssen betreffend öffentlich-privater Partnerschaften im Jahr 2006 (siehe Absätze

42-48) und der Europäischen Kommission in ihrem Weißbuch betreffend Dienstleistungen von allgemeinem Interesse (siehe Punkt 25) unterstützt. Außerdem hat der EuGH im Jahr 2008 in einem Fall der Beteiligung mehrerer belgischer Kommunen an einem Unternehmen (Rechtssache Coditel) festgestellt, dass eine „in-house“ Konstellation vorliege und die Teckal Kriterien damit erfüllt seien (siehe Punkt 13).

19. Artikel 5 (1) versucht die Rechtmäßigkeit von interkommunalen Einrichtungen dieser Art klarzustellen: es handelt sich um eine Gruppe von Gebietskörperschaften, die gemeinsam Eigentümerinnen eines Unternehmens sind oder die Kontrolle darüber ausüben und das Unternehmen nicht auf externen Märkten im Wettbewerb um dieselben Dienstleistungen steht.
20. Zusätzlich zu interkommunalen Unternehmen gibt es viele Fälle in denen zur gegenseitigen Effizienz, zwei oder mehrere kommunale Gebietskörperschaften übereinkommen, dass eine Kommune für eine andere eine Dienstleistung erbringt. Dabei kann es sich um „back office“ Dienste handeln wie z.B. IT-Dienstleistungen, aber auch direkte Dienstleistungen für die BürgerInnen. Artikel 5 (2) und (3) schlagen vor, dass dieses Recht, die Erbringung von Dienstleistungen direkt an eine Kommune oder auch an eine andere öffentliche Behörde zu vergeben, zulässig sein soll, vorausgesetzt, dass diese andere Gebietskörperschaft keine Tätigkeit von kaufmännischem Charakter ausübt.
21. Artikel 5 (5) wendet denselben Ansatz auch auf die Zusammenarbeit von und zwischen Regionen an. Regionen unterscheiden sich natürlich je nach Land beträchtlich. Daher muss berücksichtigt werden, dass in einigen Mitgliedstaaten Regionen hinsichtlich ihrer räumlichen Ausdehnung, ihrer Wirtschaftskraft und Bevölkerung sehr groß sind. Das Recht der Regionen, gemeinsame Vereinbarungen einzugehen, würde daher vorbehaltlich möglicher Einschränkungen aus Artikel 3 (3) gelten – d.h. wenn solche Vereinbarungen Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse großen Ausmaßes betreffen und das Funktionieren des Binnenmarktes in einer Weise beeinträchtigen, die den Interessen der Union zuwiderlaufen würde etc. Andererseits können geographisch große Regionen dünn besiedelt und gemeinsame Vereinbarungen notwendig und sinnvoll sein, ohne Auswirkungen auf den europäischen Binnenmarkt zu haben.
22. **Artikel 6** bezieht sich auf staatliche Beihilfen und Ausgleichszahlungen für öffentliche Aufgaben. Seit Jahren gab es Diskussionen - und gegenteilige Auffassungen innerhalb des EuGH - ob die Leistung einer Ausgleichszahlung (zur Erbringung einer öffentlichen Aufgabe) durch eine öffentliche Behörde an einen Auftragnehmer für eine Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse, eine staatliche Beihilfe sei. Im Fall Altmark (betreffend deutsche Bustransportunternehmen) hat der EuGH schlussendlich entschieden, dass die Zahlung einer öffentlichen Ausgleichszahlung für eine öffentliche Aufgabe unter Einhaltung bestimmter Kriterien keine staatliche Beihilfe darstelle. Das schwierigste und heftig umstrittenste Kriterium (wenn eine Dienstleistung nicht ausgeschrieben wurde) ist, dass die Höhe der Ausgleichszahlungen auf der Grundlage der Kostenanalyse eines gut geführten typischen Unternehmens (unter Berücksichtigung der erzielten Einnahmen und eines angemessenen Gewinns) zu berechnen ist.

23. Diese letzte Bedingung bringt für viele kommunale und regionale Dienstleistungen Rechtsunsicherheit mit sich. Die Europäische Kommission hat mit einer formalen Entscheidung Abhilfe geschaffen, indem sie feststellte, dass die Notifizierungspflicht einer staatlichen Beihilfe entfällt, wenn eine öffentliche Ausgleichszahlung unter bestimmten finanziellen Schwellenwerten liegt. Dies hat kurzfristig zur Reduzierung der Schwierigkeiten beigetragen. Langfristig gesehen ist allerdings das letzte Altmark Kriterium im Prinzip falsch, da die zu beantwortende Frage eigentlich lauten sollte: ist die Zahlung ein Ausgleich oder ist sie eine Beihilfe? Wenn es sich um eine Ausgleichszahlung handelt, sollte die Tatsache, dass die Kosten bloß ein wenig über denen eines zum Vergleich herangezogenen „gut geführten“ Unternehmens liegen, ein Fall von demokratischer Wahlfreiheit auf kommunaler Ebene sein und nicht eine Angelegenheit des europäischen Beihilfenrechts.
24. Daher schlagen Artikel 6 (1) und (2) vor, sicherzustellen, dass Ausgleichszahlungen für öffentliche Aufgaben getrennt von staatlichen Beihilfen zu sehen sind, vorausgesetzt die Grundlage oder Berechnung für eine Beihilfe ist in transparenter Weise erfolgt und übersteigt nicht die Kosten der tatsächlichen Dienstleistungserbringung. In Erwartung einer Änderung des Rechts, schlägt Artikel 6 (3) vor, die Gruppenfreistellung von der Notifizierungspflicht an die Kommission in Fällen reiner Ausgleichszahlungen für öffentliche Aufgaben beizubehalten.
25. **Artikel 7** bestätigt, dass kommunale und regionale Gebietskörperschaften gegenüber ihren BürgerInnen für eine ordentliche Dienstleistungserbringung verantwortlich sind und, dass sie sich verpflichtet fühlen sollten, ihre Leistungen zu überprüfen und eine Qualitäts- sowie Kosten/-Nutzenanalyse durchzuführen, auch mittels eines freiwilligen Benchmarking.
26. Dieses Benchmarking kann Vergleiche auf kommunaler, regionaler, nationaler und europäischer Ebene beinhalten; Artikel 7 (3) stellt aber klar fest, dass es keine verpflichtenden europäischen Standards oder Evaluierungen kommunaler und regionaler Dienstleistungen geben soll.
27. **Artikel 8** lädt kommunale und regionale Gebietskörperschaften und ihre Verbände ein, die Charta zu unterstützen und ihre Umsetzung zu betreiben.
28. Letztlich soll festgehalten werden, dass der Begriff „Dienstleistungen von allgemeinem Interesse“ (DAI) mehr als eine Bedeutung hat; wird er im Gegensatz zu Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse (DAEI) verwendet, bedeutet er Dienstleistungen, die nicht den Regeln des Binnenmarkts unterliegen – oder diesen nicht unterliegen sollten –, und in der gegenwärtigen Rechtsprechung im Hinblick auf ihr Wesensmerkmal als nicht „wirtschaftlich“ angesehen werden. In anderen Fällen –so auch im Titel dieser Charta – wird er als übergeordneter Begriff verwendet und schließt beide Kategorien ein. Das Protokoll zum Vertrag von Lissabon zu den Dienstleistungen von allgemeinem Interesse verwendet den Begriff im weiteren Sinn, um alle Arten abzudecken, verweist aber in seinem Artikel 2 auch auf „nicht wirtschaftliche DAI“. Wir haben letzteren Begriff nicht verwendet, weil es die derzeitig verwirrende und ungerechtfertigte Definition von Dienstleistungen als „wirtschaftlich“ und „nicht wirtschaftlich“ fortführen würde; eine Unterscheidung, für die der Vertrag an keiner Stelle einen Ansatz liefert, die aber von der Europäischen Kommission und dem Europäischen Gerichtshof erfunden wurde.

Der **Rat der Gemeinden und Regionen Europas (RGRE)** ist der grösste Verband lokaler und regionaler Gebietskörperschaften in Europa.

Mitglieder sind die nationalen Verbände der Städte und Regionen in mehr als dreissig europäischen Ländern.

Der Leitgedanke des RGRE liegt in der Förderung eines einigen und starken Europa, gestützt auf kommunale und regionale Selbstverwaltung und Demokratie, ein Europa in dem die Entscheidungen so weit wie möglich in Bürgernähe und unter Beachtung des Subsidiaritätsprinzips getroffen werden.

Die Aktivitäten des RGRE umfassen einen weitgespannten Tätigkeitsbereich mit Themen wie öffentliche Dienstleistungen, Verkehr, Regionalpolitik, Umwelt, Gleichstellung von Männern und Frauen und weitere mehr.

Der RGRE tritt auch auf internationaler Bühne auf. Er bildet die europäische Sektion der Weltorganisation Vereinigte Städte und Lokale Gebietskörperschaften (UCLG / CGLU).



> CEMR Paris

15 Rue de Richelieu
F-75001 Paris
Tel : + 33 1 44 50 59 59
Fax : + 33 1 44 50 59 60
www.ccre.org
E-mail : cemr@ccre.org

> CEMR Brussels

Square De Meeûs 1,
B-1000 Brussels
Tel : + 32 2 511 74 77
Fax : + 32 2 511 09 49
www.ccre.org
E-mail : cemr@ccre.org



DG Education and culture

With the financial support of the European Commission.
Support for bodies active at European level in the field of active European citizenship



CEMR partner