

TAGUNG

Binnenmarkt contra kommunales Selbstverwaltungsrecht?

Uwe Zimmermann*

Der Problemzusammenhang der kommunalen Aufgabenerfüllung im europäischen Binnenmarkt ist ein Thema, das zu den Kernproblemenstellungen kommunaler Selbstverwaltung im europäischen Integrationsprozess zählt. Dabei treffen im Grundsatz gleichberechtigte Ansprüche aufeinander, nämlich das Gelingen des europäischen Binnenmarktprojektes und die Gewährleistung und Erbringung von örtlichen Diensten von allgemeinem und allgemeinem wirtschaftlichen Interesse, der sogenannten kommunalen Daseinsvorsorge. Es müsse um eine ‚funktionschonende Balance‘ zwischen diesen Anliegen gehen, betonte *Peter-Christian Müller-Graff* in seiner Einführungsrede.

Kommunale Aufgabenerfüllung im europäischen Binnenmarkt

Christian O. Steger legte dar, dass die verfassungsmäßige Garantie der kommunalen Selbstverwaltung in Art. 28 des deutschen Grundgesetzes (GG) sowie in den einschlägigen Bestimmungen der Landesverfassungen das Recht der kommunalen Selbstverwaltung nach gegenwärtigem Meinungsstand nicht europafest absichern könne. Das europäische Vertragsrecht sei bereits wiederholt zu Recht als ‚kommunalblind‘ bezeichnet worden, was zu einer fortschreitenden europäischen Entmündigung der Städte und Gemeinden in der Ausübung ihres kommunalen Selbstverwaltungsrechtes führe. Dem stünden aber Städte und Gemeinden gegenüber, die gerade in Anbetracht der Vorstellungen des europäischen Binnenmarktwesens als ‚Lebensqualitätsunternehmen‘ zu sehen seien. Betrachte man die Schutzmechanismen zugunsten der kommu-

Kommunale Aufgaben im Spannungsfeld zwischen Binnenmarkt und Gemeinwohl

1. Freiherr vom Stein Europakonferenz des Arbeitskreises Europäische Integration in Zusammenarbeit mit der Freiherr vom Stein-Akademie für Europäische Kommunalwissenschaften, Stuttgart

Mit Unterstützung der Europäischen Kommission

Stuttgart, 29. Februar/1. März 2008

Wissenschaftliche Leitung:

Prof. Dr. Oscar W. GABRIEL, Präsident der Freiherr vom Stein-Akademie; Universität Stuttgart

Prof. Dr. Ulrich HUFELD, Andrassy-Universität Budapest

Prof. Dr. Dr. h.c. Peter-Christian MÜLLER-GRAFF, Vorsitzender des Vorstands des Arbeitskreises Europäische Integration; Universität Heidelberg

Prof. Dr. Christian O. STEGER, Stuttgart

Eröffnung

Prof. Dr. Oscar W. GABRIEL, Universität Stuttgart

Prof. Dr. Dr. h.c. Peter-Christian MÜLLER-GRAFF, Universität Heidelberg

Grußworte

Präsident Peter SCHNEIDER, MdL Baden-Württemberg; Präsident des Sparkassenverbandes Baden-Württemberg, Stuttgart

Präsident Roger KEHLE, Geschäftsführender Präsident des Gemeindetages Baden-Württemberg, Stuttgart

Grundlagen

Vorsitz: Prof. Dr. Dr. h.c. Peter-Christian MÜLLER-GRAFF, Universität Heidelberg

Die Kommunen im EG-Vertrag und im Vertrag von Lissabon

Prof. Dr. Christian O. STEGER, Stuttgart

* Uwe Zimmermann, Beigeordneter für Europa, Wirtschaft, Ländliche Räume und Kommunikation beim Deutschen Städte- und Gemeindebund, Bonn.

nalen Selbstverwaltung, so sei festzuhalten, dass der Goldenstedt-Beschluss des Bundesverfassungsgerichtes¹ zwar auch zum Ausdruck gebracht habe, dass Art. 23 GG an Art. 28 GG gebunden sei, bis heute das kommunale Selbstverwaltungsrecht in Art. 28 Abs. 2 GG aber keine Schranke für die Entscheidungen und Politiken der Europäischen Union sei. Auch Regelungen die Paragraph 10 des Gesetzes über die Zusammenarbeit von Bund und Ländern in Angelegenheiten der Europäischen Union enthalte sowie die Europäische Charta der kommunalen Selbstverwaltung seien nicht Gegenstand des europäischen Rechtes.

Der Vertrag von Lissabon biete hier allerdings konkrete Perspektiven für die kommunale Selbstverwaltung in der Europäischen Union. So finde erstmals eine ausdrückliche Achtung des kommunalen Selbstverwaltungsrechtes im neuen Art. 4 EU-Vertrag über die nationale Identität der Mitgliedstaaten statt. Zukünftig sichere der Vertrag von Lissabon die kommunale Selbstverwaltung durch eine verbesserte Subsidiaritätskontrolle mit Folgenabschätzungsverfahren auf der europäischen Ebene, aber auch durch die Einbindung der nationalen Parlamente sowie des Ausschusses der Regionen besser ab. Das Subsidiaritätsprinzip als lenkendes Ordnungsprinzip zwischen der Europäischen Union einerseits und den Mitgliedstaaten andererseits könne freilich nicht zugunsten der kommunalen Selbstverwaltung wirken, soweit es bei ausschließlichen Kompetenzen der Europäischen Union von vornherein nicht anwendbar sei. Schließlich sei hervorzuheben, dass die Europäische Union im neuen Art. 3 EU-Vertrag nun nicht mehr alleine auf die Schaffung eines gemeinsamen Marktes, sondern auf eine „soziale Marktwirtschaft“ verpflichtet werde.

Heinrich Haasis hob aus der Sicht der Sparkassen hervor, dass es auf der Ebene der Europäischen Union von vornherein kein Grund-

Gibt es einen europäischen Maßstab für kommunale Selbstverwaltung? Die politische Bedeutung der Europäischen Charta der kommunalen Selbstverwaltung vom 1. September 1988

Dr. Angelika VETTER, Universität Stuttgart

Kommunale wirtschaftliche Unternehmen, ihre Funktion in der sozialen Marktwirtschaft Deutschlands am Beispiel der Sparkassen und die Haltung der Europäischen Kommission zum Sparkassenwesen

Präsident Heinrich HAASIS, Präsident des Deutschen Sparkassen- und Giroverbandes, Berlin

Interkommunale Zusammenarbeit und Vergaberecht

Prof. Dr. Jost PIETZCKER, Universität Bonn

Innerstaatliche Organisation und Nationale Identität

Vorsitz: Prof. Dr. Oscar W. GABRIEL, Universität Stuttgart

Europäisierung, nationale Verwaltungskulturen und lokale Selbstverwaltung

Prof. Dr. Everhard HOLTSMANN, Universität Halle-Wittenberg

Der Grundsatz der nationalstaatlichen Organisations- und Finanzhoheit – Wie weit trägt er im Verhältnis zum Europarecht?

Prof. Dr. Ulrich HUFELD, Andrassy-Universität Budapest

Vertikale Staatsorganisation in Transformationsprozessen

Dr. Jürgen DIERINGER, Andrassy-Universität Budapest

Perspektiven

Vorsitz: Prof. Dr. Ulrich HUFELD, Andrassy-Universität Budapest

Lokale Tätigkeit in der Daseinsvorsorge und deren Binnenmarktrelevanz

Prof. Dr. Dr. h.c. Peter-Christian MÜLLER-GRAFF, Universität Heidelberg

Good Governance, Europäisierung und lokale Demokratie – Einheit oder Widerspruch?

Prof. Dr. Oscar W. GABRIEL, Universität Stuttgart

Akzeptanzprobleme der Europäisierung und Globalisierung in der Bevölkerung

Minister a.D. Dr. Christoph-E. PALMER, MdL Baden-Württemberg; Vorsitzender des Europaausschusses, Stuttgart

¹ Bundesverfassungsgericht: Beschluss vom 29.10.1993, Aktenzeichen 2 BvR 2203/93.

verständnis für die Strukturen und Inhalte der kommunalen Selbstverwaltungstätigkeit gebe. Auch das deutsche Sparkassenwesen sei in der Europäischen Union nicht verallgemeinerungsfähig. Daher müsse es darum gehen, das System der kommunalen Selbstverwaltung und das Sparkassenwesen als unverzichtbaren Bestandteil dieses Systems in der Europäischen Union offensiv und selbstbewusst zu vertreten. Eine Analyse der Erfolge der Liberalisierungspolitik der Europäischen Union müsse gründlich betrieben werden. So habe beispielsweise die Energieliberalisierung zur Herausbildung von Oligopolunternehmen auf dem Markt geführt, bei denen politische Kontrollmöglichkeiten weitgehend weggefallen seien. Notwendig sei daher eine intensive Diskussion über das Verhältnis von ‚Privat und Staat‘. Dabei arbeiteten auch die Sparkassen natürlich grundsätzlich gewinnorientiert, aber sie seien, und dies hob Haasis ausdrücklich hervor, nicht an Gewinnmaximierung interessiert. Renditen seien für die erfolgreiche Unternehmensführung zwar unverzichtbar, aber es müsse nicht um Höchstrenditen gehen. So mache beispielsweise das Regionalprinzip im Sparkassenwesen deutlich, dass es in der Sparkassenorganisation nicht um ein reines Marktmodell gehe. Auf der europäischen Ebene müssten die deutschen Interessen organisiert und gebündelt werden, und es müsse zu einem klaren Bekenntnis zur kommunalen Selbstverwaltung und zum Sparkassenwesen kommen.

Angelika Vetter machte deutlich, dass die Europäische Charta der kommunalen Selbstverwaltung ein maßgebliches Ergebnis der Arbeiten der Ständigen Konferenz der Gemeinden beim Europarat, der Vorläuferinstitution des heutigen Kongresses der Gemeinden und Regionen Europas beim Europarat, sei. Die Europäische Charta der kommunalen Selbstverwaltung umfasst in voller Breite Aspekte der Inhalte und Ausübung des kommunalen Selbstverwaltungsrechtes, so zum Beispiel auch hinsichtlich der kommunalen Finanzausstattung oder der institutionellen Stellung gewählter Kommunalpolitiker. Die

Europäische Charta der kommunalen Selbstverwaltung ist eine völkerrechtliche Konvention des Europarates, die zwischenzeitlich bis auf zwei Ausnahmen von allen Mitgliedstaaten des Europarates verbindlich ratifiziert wurde. Allerdings sind nicht alle ihrer Bestimmungen rechtsverbindlich. Die Charta ist nach dem sogenannten ‚Menüprinzip‘ aufgebaut, das heißt, dass die ratifizierenden Mitgliedstaaten des Europarates jeweils selbst entscheiden können, welche Bestimmungen Gegenstand ihrer Ratifizierungsgesetzgebung sind.

Vetter thematisierte die Frage, ob über die Europäische Charta der kommunalen Selbstverwaltung ein europäischer Maßstab für das Selbstverwaltungswesen geschaffen worden sei. Diese Frage wurde von ihr verneint, was die bisherigen Wirkungen der Charta angeht. Andererseits betonte sie aber, dass die Charta ein Schlüsselement sein könne, um zu einheitlichen Standards des kommunalen Selbstverwaltungswesens in ganz Europa zu kommen. Sie verband dies mit der Einschätzung, dass hierüber auch eine erleichterte Steuerung kommunaler Fragen in Europa erreichbar sei. Zudem betonte Vetter, dass eine – unter Beachtung des Subsidiaritätsgedankens – schrittweise Vereinheitlichung oder Annäherung der kommunalen Selbstverwaltungssysteme auch wichtig sein könnte, um die gemeinsame Durchsetzungsfähigkeit der kommunalen Spitzenverbände in Europa zu verbessern.

Der Vortrag von *Jost Pietzcker* war dem aktuellen Thema ‚interkommunale Zusammenarbeit und Vergaberecht‘ gewidmet. Pietzcker formulierte, dass es im Grunde eine ‚Überraschung‘ sei, dass die interkommunale Zusammenarbeit Gegenstand vergaberechtlicher Überlegungen ist. Allerdings zeigte die von ihm dargestellte Auflistung der Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs beziehungsweise von Oberlandesgerichten in Deutschland, dass dieser Themenkreis sehr wohl Gegenstand intensiver vergaberechtlicher Überlegungen ist. Ausgangspunkt der Problemstellungen sei die Definition des so-

genannten Inhouse-Geschäftes in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs. Der Gerichtshof hat in diesem Zusammenhang vor allem zwei Kriterien definiert, nämlich das sogenannte Kontroll-Kriterium sowie das Kriterium der ‚wesentlichen Tätigkeit‘ für die Kommune. Pietzcker kritisierte die Rechtsprechung des Gerichtshofs vor allem dahingehend, dass das Kontroll-Kriterium fehl gesehen werde, da die Bedarfsbefriedigung der Kommunen durch Eigengesellschaften falsch gewertet würde. In der Praxis sei zudem Folge der sehr ausdehnenden Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zur Inhouse-Konstellation, dass Städte und Gemeinden vielfach Dienstleistungen rekommunalisierten, was im Übrigen auch nicht im Interesse des europäischen Binnenmarktkonzeptes sei. Zur Lösung des Problems schlug Pietzcker vor, vor allem bei Zweckverbandslösungen das Kontroll-Kriterium zu beseitigen, da für dieses in dieser Konstellation kein Regelungsbedürfnis bestehe.

Europäisierung und nationale Verwaltungskulturen

Everhard Holtmann betonte in seinem Beitrag, dass zwar einerseits ein fortschreitender Prozess europäischer Vereinheitlichung zu beobachten sei, andererseits eine einheitliche öffentliche Verwaltung in der Europäischen Union mit Blick auf nationale Identitäten, Verwaltungskulturen und die Heterogenität der Rechtstraditionen aber nicht möglich wäre. Dessen ungeachtet bilde sich jedoch sukzessive ein einheitlicher europäischer Verwaltungsraum heraus, der nicht zuletzt auch von einem gemeinsamen europäischen Informationsraum profitiere. Zu beobachten sei auch, dass die unterschiedlichen Verwaltungstraditionen in den europäischen Staaten unterschiedliche Personal- und Personalentwicklungssysteme einsetzten. Trotz mangelnder europäischer Vereinheitlichung der Verwaltungsstrukturen würden sich europäische

Vorgaben mit entsprechenden Verwaltungsimplikationen aber stets an alle Mitgliedstaaten der Europäischen Union und deren subnationale Verwaltungsebenen richten. Daher seien europäische Vorgaben immer wieder mit den Systemen der kommunalen Selbstverwaltung nicht kompatibel. Holtmann wies allerdings auch darauf hin, dass der Einfluss der nationalen Regierungen auf die europäische Rechtsetzung in diesem Zusammenhang nicht vergessen werden dürfe, und dass hier ein Ansatzpunkt sein könnte, um die Kompatibilität mit den nationalen Verwaltungskulturen zu verbessern.

Ulrich Hufeld ging in seinem Referat vor allem auf den Konflikt zwischen lokalem und regionalem Steuerrecht mit dem Gemeinschaftsrecht ein. Vor allem der beihilfenrechtlich begründete Vorwurf von unzulässigen Subventionsgewährungen stelle in vielen Fällen einen erheblichen Einschnitt in die nationale und gemeindliche Steuerhoheit dar. Zur aktuell diskutierten Problematik der Zulässigkeit des kommunalen steuerlichen Querverbundes verwies Hufeld auf die Entscheidung des Bundesfinanzhofes zur Übernahme von Dauerverlusten einer selbstständigen Tochtergesellschaft durch die Gemeinde Bedburg-Hau.² Hier sei die Absicht des Bundes, zu einer gesetzlichen Lösung des durch diese Entscheidung verursachten Problems in Anbetracht des europäischen Beihilfenrechts problematisch. Nach der beihilfenrechtlichen Grundsatzentscheidung des Europäischen Gerichtshofes in der Rechtssache *Altmark Trans*³ müsse es jedenfalls zu einer klaren Unterscheidung zwischen der zulässigen Erbringung von öffentlichen Diensten von allgemeinem Interesse kommen. Das System des steuerlichen Querverbundes könne aber nicht eingesetzt werden für die Querfinanzierung von Einrichtungen, die mehr oder minder dem Bereich der ‚Liebhaberei‘ zugeordnet werden müssten.

2 Bundesfinanzhof: Urteil vom 22.8.2007, Aktenzeichen I R 32/06.

3 Europäischer Gerichtshof: Vorabentscheidung vom 24.7.2003 (*Altmark Trans GmbH und Regierungspräsidium Magdeburg gegen Altmark GmbH*), in: Sammlung der Rechtsprechung S. I-07747.

In den Transformationsprozessen sei, so *Jürgen Dieringer*, festzustellen, dass Europäisierung und Demokratisierung in den Staaten des ehemaligen Ostblocks teils nebeneinander teils aber auch nacheinander abgelaufen seien. Vorbild seien dabei im Regelfall westliche Modelle gewesen. Ein ‚starker Staat‘ wurde und werde in den osteuropäischen Staaten zum Rückbau der in der Sozialismuszeit begründeten Systeme gebraucht, kollidiere aber andererseits mit den Zielvorstellungen der Europäischen Union. Daher seien die Unvereinbarkeiten von Europäisierung und Herausbildung beziehungsweise Wiederbegründung von nationalen Traditionen mit diesen Anforderungen der Europäischen Union in den ehemaligen Ostblockstaaten besonders ausgeprägt. Nicht zu unterschätzen, so *Dieringer*, sei zudem der Einfluss europäischer Anforderungen an das staatliche Ebenensystem. Dies gelte zum Beispiel für die Nomenklatur der europäisierten Regionalpolitik (sogenannte NUTS-Nomenklatur), die auf nationaler Ebene eingerichtet und umgesetzt werden müsse, um die europäische Strukturpolitik exekutieren zu können.

Ausblick

Der abschließende Themenblock der Veranstaltung widmete sich schließlich den Perspektiven des behandelten Themas. *Peter-Christian Müller-Graff* verwies auf die nationale Definitionshoheit über die Dienste von allgemeinem Interesse. Gleichwohl kennt das europäische Recht eine ganze Reihe relevanter Vorgaben, die *Müller-Graff* in vier Hauptkategorien einteilte, nämlich solche, die der Marktöffnung dienen, die den Wettbewerb schützen, regulieren und vor Verfälschung bewahren sollen. Gegenstand des europäischen Binnenmarktrechts sind grundsätzlich ‚wirtschaftliche Tätigkeiten‘, deren Definition und Abgrenzung aber immer wieder problematisch ist. Maßgebliches Bestimmungsmerkmal ist nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs die Entgeltlichkeit der Tätigkeit, beziehungsweise die Frage, ob diese marktseitig im Wettbewerb erbracht werden

kann. Ausnahmen von den wirtschaftlichen Tätigkeiten sind nach *Müller-Graff* hoheitliche und karitative Tätigkeiten. Mit Blick auf den Vertrag von Lissabon und dessen Änderungen an Art. 16 in Verbindung mit Artt. 86 und 87 des EG-Vertrags (neue Artt. 14 sowie 106 und 107 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union) sowie auf das neue Vertragsprotokoll zu den Diensten von allgemeinem Interesse konstatierte *Müller-Graff*, dass diese Neuregelungen grundsätzlich nichts an der Wettbewerbskonzeption des Binnenmarktrechts änderten.

Oscar W. Gabriel stellte in seinem Vortrag einleitend fest, dass die Kollektivgüterproduktion in einem Mehrebenensystem der Prototyp einer Good Governance sei. Diese sei gerade mit Blick auf den mit der Internationalisierung verbundenen Souveränitätstransfer von grundlegender Bedeutung. Governance diene der Netzbildung von Staat, Zivilgesellschaft und Wirtschaft. Dabei müsse gerade in der Markt-Europäisierung ein Mindestmaß an lokaler Autonomie gewahrt werden, da die Kommunen das wichtigste Element bürgerschaftlichen Engagements seien. Es sei erstrebenswert, ein System der Indikatorenbildung für kommunale Demokratie und Good Governance in der Europäischen Union voranzutreiben. Anhand umfassender empirischer Untersuchungen legte *Gabriel* dar, dass es einen Zusammenhang zwischen einer funktionierenden kommunalen Demokratie und den Zielsetzungen europäischer Good Governance gibt. Lokale Partizipationsstrukturen und eine hochwertige lokale Dienstleistungsqualität gehen einher mit einer hohen Governance-Qualität. Daher appellierte *Gabriel*, zum Beispiel die europäische Regionalpolitik stärker zu ‚kommunalisieren‘, um deren Effektivität zu steigern.

‚Akzeptanzprobleme der Europäisierung und Globalisierung in der Bevölkerung‘ standen im Mittelpunkt des Beitrags von *Christoph E. Palmer*, der zahlreiche empirische Befunde zur Akzeptanz Europas in der Bevölkerung vorstellte und erläuterte. In vielen Bereichen,

wie zum Beispiel der inneren Sicherheit und der Bekämpfung grenzüberschreitender Kriminalität, bestünden Erwartungen der Bevölkerung an ein wirksames europäisches Handeln, das zum Teil unerfüllt sei. Andererseits würden die Entscheidungsabläufe in Europa als zu unübersichtlich angesehen, damit einher gehe der Eindruck, in Europa nicht in einem ausreichenden Maße mitbestimmen zu können. Eine erfolgreiche europäische Governance müsse daher Bürgernähe suchen und verwirklichen – und im Mehrebenensystem der Europäischen Union seien die Kommunen und Regionen dafür die natürlichen Ausgangspunkte.

Einen Glanzpunkt der Konferenz setzte *Erwin Teufel* mit einer Dinner Speech über Europa. Teufel spannte einen Bogen von der Begrün-

dung und Entstehungsgeschichte der Europäischen Union bis hin zur aktuellen Diskussion über die Verwirklichung von Bürgernähe und Subsidiarität in Europa. Der Mensch müsse im Mittelpunkt eines Europas stehen, das ein Friedensbollwerk als Antwort der europäischen Völker auf die lange währende Zeit kriegerischer Auseinandersetzungen auf unserem Kontinent sei. Zugleich, so Teufel, gelte es wegen des fortschreitenden europäischen Integrationsprozesses mehr zu tun, um Bürgernähe in der Europäischen Union konkret zu verwirklichen. Und gerade die Städte und Gemeinden als die dem Bürger nächste, demokratisch legitimierte Ebene seien dafür ein unverzichtbarer Ansatzpunkt. Jeglicher Subsidiaritätsgedanke müsse von der Gemeinde ausgehen.