

**Stellungnahme des Kommissariats der deutschen Bischöfe, des
Bevollmächtigten des Rates der Evangelischen Kirche in Deutschland, des
Deutschen Caritasverbandes und des Diakonischen Werkes der
Evangelischen Kirche in Deutschland**

zum Fragebogen der Generaldirektion Arbeit und Soziales der Europäischen
Kommission „Sozialdienstleistungen von allgemeinem Interesse“

Das Kommissariat der deutschen Bischöfe, der Bevollmächtigte des Rates der Evangelischen Kirche in Deutschland (EKD) bei der Bundesrepublik Deutschland und der Europäischen Union sowie die kirchlichen Wohlfahrtsverbände, der Deutsche Caritasverband und das Diakonische Werk der EKD, nehmen Stellung zu dem Fragebogen der Generaldirektion Arbeit und Soziales der Europäischen Kommission „Sozialdienstleistungen von allgemeinem Interesse“.

Es ist zu begrüßen, dass die Europäische Kommission die besondere Bedeutung der sozialen Dienstleistungen für die Funktionsfähigkeit der sozialstaatlichen Konzepte in den Mitgliedstaaten und die Realisierung eines sozialen Europas in einer eigenen Mitteilung würdigen will und im Vorgriff dazu die Mitgliedstaaten im Rahmen einer Konsultation in die Vorbereitung der Mitteilung einbezieht. Die Kommission hat deutlich gemacht, dass alle im Bereich der sozialen Dienste tätigen Einrichtungen eine wichtige Rolle spielen und angehört werden sollen.

Zu den Fragen wird wie folgt Stellung genommen:

Bereich 1 – Übersicht über die nationalen Dienstleistungen von allgemeinem Interesse
1. Welche allgemeinen Merkmale weisen die nationalen Sozialdienstleistungen von allgemeinem Interesse auf¹, was z. B. die folgenden Punkte anbelangt?

Wie aus dem Dokument zur Erläuterung des Fragebogens hervorgeht, werden „Sozialdienstleistungen“ in einem weiten Sinne verstanden und umfassen beispielsweise auch die Sozialversicherungssysteme. Die sozialen Dienstleistungen nach deutschem Verständnis sind personenbezogene Dienstleistungen. Wir äußern uns nachfolgend nur zu den personenbezogenen gemeinnützigen (nicht gewinnorientierten) Dienstleistungen und insbesondere zu den Besonderheiten gemeinnütziger, von eigenen kirchlichen Einrichtungen und die der kirchlichen Wohlfahrts- und anderer kirchlicher Verbände erbrachten Dienstleistungen.

Organisation, Gestaltung und Struktur (geografisch, marktmäßig, auf administrativer Ebene);

Organisation, Gestaltung und Struktur der personenbezogenen gemeinnützigen Dienstleistungen sind u.a. Gegenstand eines Memorandums „*Zivilgesellschaftlicher Mehrwert gemeinwohlorientierter sozialer Dienste*“ (im folgenden „Memorandum“) der Bundesarbeitsgemeinschaft der Freien Wohlfahrtspflege (BAGFW), in dem der Deutsche Caritasverband und das Diakonische Werk der Evangelischen Kirche in Deutschland Mitglieder sind (s. Seite. 7 f. des Memorandums - Anlage).

➤ **Finanzierung (z. B. Beiträge, direkte Mittelausstattung aus dem Staatshaushalt, Vergütung für die erbrachte Leistung, Spenden, auf Gegenseitigkeit beruhendes System);**

Die Finanzierung ist ebenfalls Gegenstand des oben erwähnten Memorandums (s. Seite 26 des Memorandums).

➤ **Leistungserbringer (z. B. staatliche und lokale Behörden, öffentliche Unternehmen, öffentlich-private Partnerschaften, Freiwilligenorganisationen ohne Erwerbszweck, Freiwillige, private Unternehmen);**

In der Aufzählung fehlt die Unterscheidung in „private Unternehmen mit Erwerbszweck“ und „private Unternehmen ohne Erwerbszweck“. Zu den privaten Unternehmen ohne

¹ In diesem Bereich lassen sich nicht sämtliche Aspekte in einer Übersicht darstellen. Es könnte daher von Nutzen sein, die Dienstleistungen in vergleichbare Gruppen einzuteilen und diese jeweils zusammen zu behandeln. Die Mitgliedstaaten werden ersucht, die anscheinend wichtigsten Dienstleistungen oder die Dienstleistungen, bei denen der größte Unsicherheitsfaktor zu verzeichnen ist, schwerpunktmäßig zu behandeln.

Erwerbszweck gehören die kirchlichen Wohlfahrtsverbände. Aber auch die Kirchen als Körperschaften öffentlichen Rechts sind Träger von Einrichtungen und gehören zu den Leistungserbringern (Beispiel: Kindergärten, Beratungsstellen, Krankenhäuser und Pflegeeinrichtungen in kirchengemeindlicher Trägerschaft).

Der soziale Auftrag der Kirchen und ihrer Wohlfahrtsverbände ist, wie bereits in ihrer Stellungnahme zum Grünbuch zu den „Dienstleistungen von allgemeinem Interesse“ ausgeführt, Religionsausübung unter dem Schutz von Art. 4 GG, Art. 9 EMRK und Art. 10 der Europäischen Grundrechte-Charta. Die Kirchen und ihre Wohlfahrtsverbände nehmen ihren Auftrag auf sozialem Gebiet in ganz unterschiedlichen Strukturen wahr. Innerhalb der Strukturen ist dabei nicht die Rechtsform der einzelnen Einrichtung entscheidend, sondern dass die fragliche Einrichtung der Kirche „in besonderer Weise zugeordnet ist“ (BVerfG 46, 73).

Wie die Kirchen und ihre Wohlfahrtsverbände bereits in ihren Stellungnahmen zum Grünbuch über Dienstleistungen von allgemeinem Interesse und zu dem Monti-Paket vorgetragen haben, werden in der Bundesrepublik die Aufgaben der „Daseinsvorsorge“ im Bereich der Gesundheits-, Jugend-, Familien-, Alten und Behindertenpflege seit jeher und ursprünglich durch die Kirchen bzw. ihre karitativen diakonischen Werke und Einrichtungen wahrgenommen. Der Staat sieht das Wirken der Kirchen und Wohlfahrtsverbände als positiv und für die Gesellschaft gewinnbringend an und respektiert daher ihre Tätigkeit nicht nur, sondern fördert diese aktiv. Die Gewährleistung von Armenfürsorge und Wohlfahrt, der Gesundheitspflege und Erziehung hat in einem langen historischen Prozess der Staat übernommen, ohne jedoch die –auch eigenständige – Durchführung der Aufgaben den gewachsenen Zuständigkeiten Dritter, eben z.B. der Kirchen und privater Leistungserbringer, zu entziehen. So stehen das Sozialstaatsgebot des Art. 20 GG und z.B. das den Kirchen in Art. 140 GG iVm Art. 137 WRV garantierte Selbstbestimmungsrecht nebeneinander. Dies führt zu einem in gegenseitigem Respekt angelegten Zusammenwirken von staatlicher und kirchlicher Wohlfahrtspflege zur Realisierung des Sozialstaates, das in zahlreichen Normen der deutschen Sozialgesetzgebung einen positivrechtlichen Ausdruck gefunden hat. Das oben erwähnte Memorandum der BAGFW führt diese Normen im Anhang auf. Auf europäischer Ebene hat die Bedeutung der Zusammenarbeit mit den Verbänden der Wohlfahrtspflege im sozialen Bereich Niederschlag gefunden in der Erklärung Nr. 23 zum Maastrichter Vertrag. Das Selbstbestimmungsrecht der Kirchen ist gewährleistet über Art. 6 EUV iVm der Erklärung Nr. 11 zum Vertrag von Amsterdamer Vertrag, die in den Entwurf des von den Mitgliedstaaten am 29. Oktober 2004 unterzeichneten Verfassungsvertrages in Art. 52 Abs. 1 und 2 Eingang gefunden hat.

Kennzeichnend für die soziale Tätigkeit der Kirchen und ihrer Wohlfahrtsverbände ist in besonderer Weise die christliche Ausrichtung, die die Einrichtungen und Dienste der Kirchen und ihrer Wohlfahrtsverbände sowie die in ihnen geleistete Arbeit prägt. Dies hat Auswirkungen auf die Dienstleistungen im sozialen Bereich, die durch einen unmittelbaren Bezug zum Menschen geprägt sind. Die Menschen, die Dienste z.B. im Kranken-, Pflege-, Hospiz-, Behinderten- und Migrationsbereich in Anspruch nehmen, sind auf eine spezifische Hilfeleistung angewiesen. Dass gesamtgesellschaftliche Solidarität verlässlich praktiziert wird, zur Verfügung steht und zugänglich ist, hat für diese Menschen existenzielle Bedeutung. Diesen existenziellen Bedarf beantworten die Kirchen mit einem weiten Angebot, das über das nach dem grundgesetzlichen Sozialstaatsprinzip erforderliche Mindestmaß hinausgeht. Die kirchlichen Wohlfahrtsverbände haben stets auch Dienste übernommen, die der Markt nicht sicherstellen würde, unabhängig davon, ob die Dienstleistung durch eine staatliche Förderung oder Finanzierung durch Sozialversicherungsträger unterstützt wurde; z.B.

Angebote der Sterbebegleitung, Hilfen bei der „Trauerarbeit“ und die seelsorgerliche Unterstützung von Selbsthilfe- und Freiwillengruppen. Bei der sozialen Arbeit der Kirchen steht stets der Mensch im Mittelpunkt, das gilt sowohl für die Hilfebedürftigen, die Beratung und Pflege in Anspruch nehmen, als auch für die Mitarbeiter, die die Leistung erbringen. Die Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen müssen Einfühlungsvermögen und Fähigkeiten zum sensiblen Aufspüren der individuellen Wünsche und Befindlichkeiten jedes Einzelnen entwickeln. Nur so kann das Ziel erreicht werden, in besonderer Weise den individuellen Bedürfnissen des Betroffenen gerecht zu werden. Die Kirchen und ihre Wohlfahrtsverbände verfolgen deshalb auch als Arbeitgeber einen speziellen Ansatz, indem sie durch vielfältige Schulungen versuchen, die Qualifikation ihrer Mitarbeiter zu stärken. Denn die Qualität der Dienstleistungen hängt vom Engagement, der Kompetenz, Motivation und Zufriedenheit der Mitarbeiter ab, die durch entsprechende Maßnahmen gefördert werden. Neben dem Einsatz der hauptamtlichen Mitarbeiter sind die sozialen Dienstleistungen in Deutschland vom Engagement zahlreicher freiwillig und ehrenamtlich tätiger Menschen in den Gemeinden geprägt. Neben christlichen Motiven ist vielfach Betroffenheit angesichts sozialer Notlagen, aber auch der Wunsch, etwas für andere zu tun, Motor des Engagements für die sozial Schwachen innerhalb der örtlichen Gemeinschaft.

Die Tatsache, dass die sozialen Dienste in Deutschland nicht unerheblich vom ehrenamtlichen Engagement zahlreicher Menschen in den Gemeinden leben und deshalb häufig auf der unteren staatlichen Ebene verankert sind, zeigt die Bedeutung des Subsidiaritätsprinzips bei der Realisierung sozialer Standards in Europa. In der Vielzahl der Träger und in den pluralen Strukturen der sozialen Dienste realisieren sich demokratische Beteiligung und Mitverantwortung für das Gemeinwesen als horizontale Aspekte der Subsidiarität. Bei den Überlegungen zur Kompetenzverteilung im Bereich der Sozialdienstleistungen von allgemeinem Interesse sollte entsprechend dem Subsidiaritätsprinzip berücksichtigt werden, dass die sozialen Dienste in den Mitgliedstaaten häufig auf der untersten ortsnahen Ebene verankert und entsprechend von unterschiedlichen Traditionen geprägt werden.

- **Festlegung von Aufgaben/Verpflichtungen (worin bestehen diese und wie sind sie festgelegt, d. h. vertraglich, gesetzlich oder auf sonstige Weise);**

Anbieter sozialer Dienste ohne Erwerbszweck werden nach Maßgabe der gesetzlichen Rahmenbedingungen eigenverantwortlich tätig und entwickeln neue Hilfskonzepte für neue Notlagen (vgl. dazu ausführlicher das oben erwähnte Memorandum, Seite 8 und Seite 19 ff.)

Qualitätsnormen.

Die Wohlfahrtsverbände haben sich auf gemeinsame Qualitätsorientierungen verständigt, die dem Leistungsgeschehen gerecht werden sollen, ihre Wertorientierung einbeziehen und den personengebundenen Hilfeansatz berücksichtigen. Ausführungen zum Begriff „Qualität“ und zu den Qualitätsorientierungen sozialer gemeinnütziger Dienste finden sich in dem oben erwähnten Memorandum (Seite 11 ff.).

- 2. Bitte angeben, ob – und wenn ja, auf welche Weise – sich diese Merkmale in den nächsten Jahren wahrscheinlich entwickeln und verändern werden, und zwar im Hinblick auf die Modernisierung dieser Dienstleistungen (unter**

Berücksichtigung der sich weiterentwickelnden Benutzerbedürfnisse, der Qualitätsstandards und der (finanziellen) Effizienz).

Es kann Veränderungen bei allen Merkmalen geben und zwar vor allen Dingen, wenn Modernisierung ausschließlich unter Kostengesichtspunkten betrachtet wird. Wenn Effizienz, Transparenz und Reduzierung der Kosten im Vordergrund stehen, werden sozialen Zielsetzungen nicht vollständig, aber jedenfalls tendenziell in den Hintergrund treten. Es besteht die Gefahr, dass die in den Mitgliedstaaten und auch in den Verträgen der EU enthaltenen Werte und Ziele sowie die Grundrechte der Bürger unberücksichtigt bleiben und damit der in den Mitgliedstaaten bestehende Sozialschutz, der das europäische Sozialmodell prägt, verringert wird.

Anliegen der Kirchen und ihrer Wohlfahrtsverbände ist es, der Tendenz lediglich einer Grundversorgung der Bürger mit sozialen Leistungen entgegenzutreten. Dies hätte schwerwiegende Folgen für das soziale Gleichgewicht und würde gerade die Hilfsbedürftigsten treffen. Die gesellschaftlichen Veränderungen und der damit einhergehende Druck einer Modernisierung werden nicht verkannt. Umso wichtiger ist es, Notlagen zu erkennen und Hilfsbedürftige nicht allein zu lassen. Die gemeinnützigen Erbringer von Dienstleistungen verfügen über Strukturen, die auch eine soziale Anwaltschaft ermöglichen. Die Kirchen und ihre Wohlfahrtsverbände sehen dies als eine wichtige Aufgabe für sich an.

3. Gibt es Beispiele für Sozialdienstleistungen von allgemeinem Interesse, bei denen zur Bewältigung der Aufgaben Marktmechanismen genutzt werden, und was ließe sich aus derartigen Erfahrungen lernen?

Die Frage zielt auf die Bewältigung von Aufgaben mit Hilfe von Marktmechanismen. Ist mit Aufgabe gemeint, Dienste effizienter und kostengünstiger zu erbringen nur im Sinne eines Preiswettbewerbs, griffe das zu kurz. Aufgabe kann es aufgrund der starken gesellschaftlichen Veränderungen gerade sein, ein plurales Angebot und damit Qualitätswettbewerb zu schaffen. So können z.B. private Einrichtungen an der Erbringung sozialer Dienste beteiligt werden, wobei auch diese Einrichtungen dann vom Staat Ausgleichszahlungen erhalten. Es geht dann nicht um Preiswettbewerb, sondern um Schaffung von Wettbewerb um Qualität und zwar nicht im Sinne einer quantitativen Festlegung von Bedarf (z.B. wie viele Betten notwendig sind für eine flächendeckende Versorgung), sondern im Sinne von Überlegungen, wie die Hilfeprozesse ausgestaltet sein müssen, damit hinreichende Leistungsziele und Ergebnisse erreicht werden können. Bei Strukturveränderungen ist darauf zu achten, dass nicht bestehende Strukturen zerschlagen werden, ohne dass ein nachhaltiges und flächendeckendes Angebot sichergestellt werden kann.

Bereich 2 – Begriffsbestimmungen von Sozialdienstleistungen von allgemeinem Interesse

4. Existiert auf nationaler Ebene ein Konzept oder eine Definition von Sozialdienstleistungen von allgemeinem Interesse oder Sozialdienstleistungen im Allgemeinen?

Es gibt in Deutschland keine allgemein gebrauchte Definition für soziale Dienste. Eine Aufstellung im oben bereits erwähnten Memorandum bietet einen Überblick über die vielfältigen Hilfsangebote für die Bürger (Memorandum, Seite 16 f.)

- 5. Man hat das Argument vorgebracht, dass Sozialdienstleistungen von allgemeinem Interesse sich von anderen Dienstleistungen von allgemeinem Interesse unterscheiden – stimmen Sie dem zu? Ist eine detailliertere Analyse dieser denkbaren Unterschiede – insbesondere in Beziehung auf Netzwerkindustrien² – eine Möglichkeit, zu größerer Sicherheit zu kommen?**

Die Kirchen haben in Ihren Stellungnahmen zum Grünbuch der Europäischen Kommission und zum Monti-Paket (Anlagen) darauf hinweisen, dass sich die sozialen Dienste grundlegend von anderen Dienstleistungen im Bereich der Daseinsvorsorge unterscheiden. Die Europäische Kommission hat in ihrem Weißbuch die Besonderheiten der Dienstleistungen von allgemeinem Interesse im sozialen Bereich anerkannt. Die Bundesregierung hat in Ihrer Mitteilung zum Monti-Paket ebenfalls auf den besonderen Charakter der sozialen Dienste hingewiesen.

Die detaillierte Analyse, die letztlich Ziel der auf den Fragebogen folgenden Mitteilung ist, schafft lediglich die Voraussetzung für weitere Überlegungen, wie Rechtssicherheit in diesem Bereich geschaffen werden kann.

- 6. Wenn Sie der Meinung sind, dass Sozialdienstleistungen von allgemeinem Interesse sich von anderen Dienstleistungen von allgemeinem Interesse unterscheiden, geben Sie an, welche Faktoren für eine Beschreibung dieser Besonderheiten der Sozialdienstleistungen von allgemeinem Interesse geeignet wären, wobei die Vielzahl der Aufgaben von allgemeinem Interesse in Bezug auf Sozialdienstleistungen in den Mitgliedstaaten und die allgemeinen Grundsätze zu berücksichtigen sind³.**

Wären die in dem Papier „Zentrale Aspekte“ zu der Konferenz „Sozialdienstleistungen von allgemeinem Interesse in der EU“ (28. and 29. Juni 2004) herausgearbeiteten Punkte als Grundlage für diese Beschreibung⁴ im europäischen Kontext geeignet? Welche Punkte müssen hinzugefügt werden und welche müsste man ändern?

² In diesem Zusammenhang ist auf das Arbeitspapier der Kommissionsdienststellen „Horizontal Evaluation of the Performance of Network Industries providing Services of General Economic Interest (Bereichsübergreifende Evaluierung der Leistungsfähigkeit von Netzwerkindustrien, die Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse erbringen“ (SEC(2004) 866)) zu verweisen, das eine aufschlussreiche Übersicht über die Ziele und Leistungsdarbietungen bei diesen Dienstleistungen gibt.

³ Bei diesen Grundsätzen handelt es sich unter anderem um Qualität, Verfügbarkeit, gleichen Zugang, Allgemeingültigkeit, Erschwinglichkeit, Kontinuität, Teilhabe, Transparenz).

⁴ Siehe Anhang.

Eine ausführliche Beschreibung der Besonderheiten der gemeinnützigen sozialen Dienste findet sich in dem oben erwähnten Memorandum (Seite 4 ff.), auf das verwiesen wird.

Die Kommission verweist in der ersten Frage von Punkt 6 in der Fußnote auf die Faktoren „Qualität, Verfügbarkeit, gleicher Zugang, Allgemeingültigkeit, Erschwinglichkeit, Kontinuität, Teilhabe und Transparenz.“ Diese Faktoren gelten aber gerade für alle Dienstleistungen von allgemeinem Interesse – die netzgebundenen wie die sozialen Dienstleistungen. Für die sozialen Dienste sind die angesprochenen Faktoren jedoch zum Teil anders zu gewichten. So kann, wie bereits gesagt (vgl. Bereich 1 Frage 3), Qualität nicht im Sinne einer quantitativen Festlegung von Bedarf gesehen werden, sondern im Sinne von Überlegungen, wie die Hilfeprozesse ausgestaltet sein müssen, damit hinreichende Leistungsziele und Ergebnisse erreicht werden können. Des Weiteren ist zu berücksichtigen, dass soziale Dienste oftmals gegenüber Menschen erbracht werden, die sich nicht mehr selbst versorgen können. Darüber hinaus ist die Pluralität der Dienste von großer Bedeutung, um den unterschiedlichen Bedürfnissen der Menschen in diesem sensiblen Bereich gerecht zu werden und um ehrenamtliches und bürgerschaftliches Engagement gerade in der sich rasch ändernden gesellschaftlichen Wirklichkeit zu ermöglichen.

Das Papier „Zentrale Aspekte“ ist, da es vor allen Dingen die in Fußnote 4 genannten Faktoren behandelt, allenfalls als Ausgangspunkt für weitere Überlegungen geeignet.

7. Welche der im Bereich 1 dargestellten Sektoren sollten bei der Überprüfung auf europäischer Ebene Vorrang haben?

Bereich 3 – Erfahrungen mit dem EU-Binnenmarkt oder mit Wettbewerbsregelungen

8. Geben Sie bitte bei den unter Frage 7 ermittelten Dienstleistungen im Hinblick auf die nachstehend aufgeführten EG-Regelungen (siehe auch Hintergrundpapier) an, ob:

- a. festgelegt ist (in der Rechtsprechung des Gerichtshofs oder durch Gemeinschaftsrecht), dass diese Dienstleistungen nicht in den Anwendungsbereich dieser Regelungen fallen;
- b. festgelegt ist (in der Rechtsprechung des Gerichtshofs oder durch Gemeinschaftsrecht), dass diese Dienstleistungen in den Anwendungsbereich dieser Regelungen fallen;
- c. nicht klar ist, ob diese Regelungen auf diese Dienstleistungen anwendbar sind und ob ein Klärungsbedarf besteht („Grauzone“).

- **Binnenmarktregelungen**
- **Art. 81 und/oder Art. 82 EG-Vertrag**
- **Art. 86 EG-Vertrag**
- **Art. 87**
- **Regeln des öffentlichen Auftragswesens**

➤ Außenhandelsgespräche

Im Hinblick auf alle aufgeführten EG-Regelungen besteht erhebliche Rechtsunsicherheit. Zunächst einige grundsätzliche Bemerkungen:

- Es fehlt an einer kohärenten Herangehensweise bezüglich der sozialen Dienste. Die Besonderheiten sozialer Dienste sind in gleichem Maße für Binnenmarktregelungen, für das Vergaberecht, für den Außenhandel und nicht zuletzt für die Wettbewerbsvorschriften des EG-Vertrages von Bedeutung.
- Das Europäische Wettbewerbsrecht kann nicht ohne Rücksicht auf die Besonderheiten des sozialen Sektors angewandt werden. Es muss zu einer Abwägung kommen, die das Wettbewerbsrecht und das bestehende und sich weiter entwickelnde Sozialmodell Europa in Einklang bringt.
- Die von der Kommission ins Auge gefasste Mitteilung zu den sozialen Diensten, deren Vorbereitung dieser Fragebogen dient, soll die Besonderheiten der Sozialen Dienste herausarbeiten. Erst dann sollten Überlegungen angestellt werden, wie diese Besonderheiten bei den genannten EG-Rechtsregelungen berücksichtigt werden können.

Für den Bereich des Beihilferechts sind weiterhin folgende Aspekte zu berücksichtigen:

Die Überlegungen der Europäischen Kommission im Rahmen des Monti-Pakets im Frühjahr diesen Jahres zeigen, dass die Generaldirektion Wettbewerb der Europäischen Kommission die Besonderheiten des sozialen Bereichs anerkennt. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaft muss bei der Anwendung der Regeln des Europäischen Wettbewerbsrechts Raum für die geschilderten Besonderheiten der Dienste im sozialen Bereich bleiben (*Urt. v. 7. 2. 1985, ADBHU, 240/83, Slg. 1985, 531, Rn. 18; Urt. v. 10. 5. 2000, Ferring, T-46/97, Slg. 2000, II-2125; Urt. v. 24.7.2003, Altmark Trans, C-280/00*). Dies wurde auch stets von der Bundesregierung gegenüber den Institutionen der Europäischen Gemeinschaft vertreten – zuletzt bei den Vorbereitungen zu diesem Fragebogen.

Es wäre widersprüchlich und deshalb systemwidrig, wenn die Ziele des Wettbewerbs den Zielen des Sozialschutzes übergeordnet würden. Denn es gehört zu den Aufgaben der Europäischen Gemeinschaft, ein hohes Maß an sozialem Schutz zu erreichen (Art. 2 EG-Vertrag). In der Präambel des Unionsvertrages wird zudem die Bedeutung der sozialen Grundrechte hervorgehoben und diese werden in Art. 33 ff. der Europäischen Grundrechtscharta auf Unionsebene garantiert.

Dies gilt umso mehr, als auf Gemeinschaftsebene der Berücksichtigung von Gemeinwohlbelangen immer stärker Beachtung geschenkt wird. So bezeichnet die Kommission Dienstleistungen im sozialen Bereich und im Bereich des Gesundheitsschutzes in ihrem Grünbuch „als unverzichtbaren Bestandteil des europäischen Gesellschaftsmodells“ und zählt sie zu den Werten, die allen Mitgliedstaaten gemeinsam sind (Ziff. 2 der Einführung des Grünbuchs). In dem Grünbuch weist die Kommission selbst darauf hin, dass im Vertrag von Amsterdam mit der Anerkennung des Stellenwerts, den die Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse innerhalb der gemeinsamen Werte der Union einnehmen (Art. 16 EGV), eine Schwerpunktverlagerung stattgefunden hat (Ziff. 7 der Einleitung). Dem entspricht die Ansicht, dass Art. 16 gemeinwohlorientierte Wirtschaftsformen im Rahmen der gemeinschaftlichen Wirtschaftsverfassung stärken soll. Auch das Urteil „Altmark“ (*Rs. C-280/00*) geht in Richtung der Stärkung der

Gemeinwohlbelange. Mit dem Abrücken vom objektiven Beihilfebegriff hat der Gerichtshof unter bestimmten Voraussetzungen staatlich gewährte Ausgleichszahlungen der Kontrolle der Kommission entzogen.

Im übrigen ist darauf hinzuweisen, dass das Urteil des EuGH „Altmark“ nur einen Teil der Dienste von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betrifft. Es handelt sich bei dem entschiedenen Sachverhalt um eine „eingekaufte“ Gemeinwohlverpflichtung auf einem im übrigen kommerziellen Markt. Demgegenüber werden Dienstleistungen im Sozial- und Gesundheitsbereich in Deutschland generell gemeinwohlorientiert erbracht. Daher betrifft das Urteil „Altmark“ unter Umständen nicht Leistungen des sozialen gemeinnützigen Sektors.

Darüber hinaus können die in dem Altmark-Urteil genannten vier Voraussetzungen nicht auf alle sozialen Dienstleistungen in derselben Art und Weise angewandt werden. Das gilt beispielsweise für die vierte Voraussetzung, wonach es für die Höhe der ausgleichsfähigen Kosten auf einen Vergleich mit einem durchschnittlichen, gut geführten Unternehmen ankommt. Der Gerichtshof hat in seinem Urteil „Chronopost“ (Rs C-83/01, 93/01, 94/01) entschieden, dass bestimmte Dienstleistungen nicht rein kommerziellen Erwägungen folgen. Daher sei ein Vergleich mit einem privaten Unternehmen bei bestimmten Marktbedingungen nicht gestattet, vielmehr müssten andere verfügbare objektive und nachprüfbare Faktoren ermittelt werden. In seinem Urteil „AOK Bundesverband.“ (Rs. C-264/01, C-306/01, C-354/01 und C-355/01) hat der EuGH entschieden, dass auch dann, wenn in gewisser Weise eine wirtschaftliche Tätigkeit vorliegt, der im Vordergrund stehende Solidargedanke zu berücksichtigen ist. Das deutet darauf hin, dass noch Spielraum besteht im Hinblick auf den „funktionalen Unternehmensbegriff“.

- 9. Beschreiben Sie bitte Erfahrungen im Hinblick auf den Einfluss dieser EG-Regelungen auf Sozialdienstleistungen von allgemeinem Interesse (vielleicht „gute“ oder auch „schlechte“ Erfahrungen; z. B. im Hinblick darauf, ob diese Regelungen die effiziente Erbringung bestimmter Dienstleistungen ermöglicht oder ob sie den Spielraum für die Erreichung nationaler sozialpolitischer Ziele beschränkt haben).**

Solche Erfahrungen bestehen für die gemeinnützigen sozialen Dienste in Deutschland bisher nicht, vielmehr haben die von der Europäischen Kommission vorgelegte Richtlinie zu den Dienstleistungen sowie das Monti-Paket erste Vorschläge gebracht und die Diskussion um diese Maßnahmen ist noch nicht beendet. Die bisher bestehende Rechtsunsicherheit besteht daher nach wie vor.

- 10. Gibt es Beispiele dafür, dass die erwähnten EG-Regelungen bei Planung und Reform nationaler Sozialpolitik im Vorhinein berücksichtigt worden sind?**

Bereich 4 – Weitere Schritte auf europäischer Ebene

11. Gibt es spezifische Gebiete im europäischen Recht und bei europäischen Aktivitäten, die eine weitere Klärung im Hinblick auf ihre Auswirkungen auf Sozialdienstleistungen von allgemeinem Interesse erfordern (siehe auch Frage 8), wie z. B.:

- **Binnenmarktregelungen**
- **Art. 81 und/oder Art. 82 EG-Vertrag**
- **Art. 86 EG-Vertrag**
- **Art. 87**
- **Regeln des öffentlichen Auftragswesens**
- **Außenhandelsgespräche**

Wie bereits oben gesagt, müssen die Besonderheiten bei allen genannten Gebieten des europäischen Rechts und bei allen genannten europäischen Aktivitäten berücksichtigt werden.

12. Sollten sich die vorzunehmenden Arbeiten nur auf Sozialdienstleistungen von allgemeinem *wirtschaftlichen* Interesse beziehen und sollte dabei der Schwerpunkt z. B. auf Wettbewerbsregelungen und bestimmte Binnenmarktregelungen gelegt werden oder sollten Sozialdienstleistungen von allgemeinem Interesse sowohl wirtschaftlicher als auch nichtwirtschaftlicher Art weiter Gegenstand der Beschäftigung sein?

Bisher ist eine Unterscheidung wirtschaftlicher und nicht-wirtschaftlicher Tätigkeit nicht gelungen. Unabhängig davon, dass eine Abgrenzung zwischen wirtschaftlichen und nicht wirtschaftlichen Tätigkeiten in einigen Bereichen nur schwer möglich ist, wäre eine solche auch nicht geeignet, den Besonderheiten gemeinnütziger sozialer Dienste im Rahmen der EG-Regelungen hinreichend Rechnung zu tragen. Das Urteil des Gerichtshofs in der Sache „AOK Bundesverband u.a.“ (Rs. C-264/01, C-306/01, C-354/01 und C-355/01) zeigt, dass eine wirtschaftliche Tätigkeit nicht in jedem Falle zu einer Anwendung der europäischen Wettbewerbsregeln führt. In diesem Zusammenhang ist zu berücksichtigen, dass bestimmte Erbringer von Dienstleistungen, hier von sozialen Diensten, in ihrer besonderen Eigenheit respektiert werden müssen.

13. Welches konkrete Ziel (insbesondere hinsichtlich weiterer Schritte) sollte man mit der Mitteilung der Kommission über Sozialdienstleistungen von allgemeinem Interesse unter Einbeziehung der Gesundheitsdienstleistungen verfolgen?

Die Mitteilung soll möglichst weitgehend die Besonderheiten der sozialen Dienste herausarbeiten. Sie kann damit Grundlage sein für die Diskussion über Maßnahmen auf europäischer Ebene, die soziale Dienstleistungen betreffen.

14. Sind Sie der Meinung, dass der Einsatz der (vorhandenen oder neuen) offenen Koordinierungsmethode ein angemessenes Verfahren zur Einleitung weiterer

Schritte darstellt? Wenn ja, worin sollte die konkrete Aufgabe dieser Methode bestehen (z. B. Festlegung gemeinsamer Zielsetzungen, Austausch bewährter Verfahren, Evaluierung usw.)?

Die Erstreckung der OMK auf den großen Bereich der sozialen Dienstleistungen stößt auf Schwierigkeiten wegen der Kompetenzverteilung zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten. Der Vielfalt und Heterogenität sozialer Dienste in den Mitgliedstaaten kann nicht adäquat durch Maßnahmen seitens der Europäischen Union Rechnung getragen werden.

15. Könnten in einer weiteren Phase – und ohne dem Initiativrecht der Kommission vorzugreifen – Rechtsakte als ein angemessenes Mittel zur Einleitung weiterer Schritte gelten (in der Annahme, dass sich eine gültige Rechtsgrundlage finden lässt), und wenn ja, worin sollte die konkrete Aufgabe dieser Instrumente bestehen (Richtlinien, Verordnungen, Empfehlungen)? Die folgenden weiteren Fragen erscheinen denkbar:

- **Sollten diese Rechtsakte den Anwendungsbereich von EU-Regelungen und deren Anwendung auf Sozialdienstleistungen begrenzen?**
- **Sollten diese Rechtsakte gemeinsame Normen für Sozialdienstleistungen festlegen, wobei EU-Regelungen, wie z. B. die Binnenmarktregelungen, unter uneingeschränkter Berücksichtigung der sozialpolitischen Ziele angewandt werden können?**
- **Sollten Kriterien rechtsgültig festgelegt werden, z. B. Kriterien hinsichtlich Qualität, Erschwinglichkeit, Zugänglichkeit oder Solidarität auf europäischer Ebene?**

Die Auffassung der Bundesregierung zum Grünbuch, dass im Bereich der Sozialdienstleistungen von allgemeinem Interesse keine zusätzlichen Befugnisse der Gemeinschaft geschaffen werden sollten, wird geteilt. Hierbei ist insbesondere zu berücksichtigen, dass insbesondere soziale Dienstleistungen von den unterschiedlichen Traditionen in den Mitgliedstaaten geprägt, auf der lokalen Ebene angesiedelt sind und von gesellschaftlichen Kräften getragen werden, wie die Europäische Kommission selbst im Weißbuch anerkannt hat. Mit Art. 16 EG-Vertrag, Artikel 34 und Artikel 36 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Art. 86 Abs. 2 und den Koordinierungs- und Förderungskompetenzen für die Sozialpolitik in den Art. 136 ff. findet sich bereits ein ausreichender normativer Rahmen im *acquis communautaire*.