

Wie weit geht der Einfluss der Europäischen Union im Gesundheitswesen?

EU-Vorgaben für Finanzierung und Subventionierung von Krankenhäusern

Die Europäische Union (EU) ist aktuell – lässt man mal die Sonntagsreden und »Alle Menschen werden Brüder«-Gesänge beiseite – vor allem ein polit-ökonomisches Projekt zur Durchsetzung von Marktförmigkeit möglichst aller gesellschaftlichen Prozesse.

Dabei ist sie so strukturiert, dass sie auf bestimmten Ebenen formale Gleichheit der Mitgliedsländer zulässt, so lange die grundsätzlichen polit-ökonomischen Herrschafts- und Ungleichheitsverhältnisse in ihr nicht verschoben werden. Mit jedem Vertrag – aktuell gültig ist seit 2009 der Vertrag von Lissabon (abgekürzt AEUV: Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union) – erhöht sich der Druck auf die Mitgliedsgesellschaften, bislang noch nicht marktförmig organisierte Bereiche dem Binnenmarkt zu unterwerfen. Dies gilt auch für die Gesundheitssysteme, auch wenn die EU hier (noch) keine direkten Handlungskompetenzen hat. Bei dem Kampf um die Daseinsvorsorge müssen wir also immer auch einen kritischen Blick auf die EU haben und auch hier die Auseinandersetzung suchen.

Zu einem kritischen Umgang mit der EU gehört für uns aber auch, die EU nicht vorschnell als Ausrede für alles Mögliche zu benutzen. In dem Film »Der marktgerechte Patient« entschuldigt der Oberbürgermeister von München die Tatsache, dass die Stadt München das Defizit ihrer städtischen Kliniken nicht ausgleicht, damit, dass die EU es der Kommune verbiete, Defizite ihrer Krankenhäuser auszugleichen. Jedes Mal ergibt sich nach Vorführungen des Films eine Diskussion darüber, ob das stimmt, warum das so sei etc. Wir wollen hier einige Klarstellungen versuchen.

► Gesundheit und Gesundheitswesen in den EU-Verträgen

Zunächst einmal hat die EU laut dem aktuell gültigen Vertrag von Lissabon »*ausschließliche Zuständigkeit in folgenden Bereichen: a) Zollunion, b) Festlegung der für das Funktionieren des Binnenmarkts erforderlichen Wettbewerbsregeln, c) Währungspolitik für die Mitgliedstaaten, deren Währung der Euro ist, d) Erhaltung der biologischen Meeresschätze im Rahmen der gemeinsamen Fischereipolitik, e) gemeinsame Handelspolitik*« und eine mit den Mitgliedsstaaten geteilte Zuständigkeit bei der »*Sozialpolitik hinsichtlich der in diesem Vertrag genannten Aspekte*« und bei gemeinsamen »*Sicherheitsanliegen im Bereich der öffentlichen Gesundheit hinsichtlich der in diesem Vertrag genannten Aspekte.*« (AEUV Art. 3)

Mit dem Vertrag von Maastricht (1992) erhielt Gesundheitspolitik auf EU-Ebene erstmals eine rechtliche Grundlage: »*Bei der Festlegung und Durchführung aller Unionspolitiken und -maßnahmen wird ein hohes Gesundheitsschutzniveau sichergestellt*« (AEUV Art. 168-1). Aber bei der Tätigkeit der Union wird »*die Verantwortung der Mitgliedstaaten für die Festlegung ihrer Gesundheitspolitik sowie für die Organisation des Gesundheitswesens und die medizinische Versorgung gewahrt*«. Dabei umfasst die »*Verantwortung der Mitgliedsstaaten (...) die Verwaltung des Gesundheitswesens und der medizinischen Versorgung sowie die Zuweisung der dafür bereitgestellten Mittel.*« (AEUV Art. 168-7) Dies ist das so genannte Harmonisierungsverbot. Es besagt, dass die Mitgliedsstaaten ihr Gesundheitswesen selbst gestalten können und die EU sich da nicht einmischen darf – ob sich eine Gesellschaft entscheidet, ein staatliches, ein privatisiertes, ein auf Sozialversicherung oder auf einer Mischung aus allem beruhendes Gesundheitswesen zu organisieren. Dass in Deutschland mehr als ein Drittel der Krankenhäuser privatisiert ist, dass die DRG eingeführt wurden, dass Ärzt*innen Kleinunternehmer sind, dass wir es zulassen, dass immer mehr Private Equity sich in das Gesundheitswesen einkaufen etc., war und ist die Entscheidung der deutschen Politik und Gesellschaft und hat zunächst höchstens vermittelt mit der EU zu tun.

Lange Zeit hatte die EU bezüglich Gesundheit und Gesundheitswesen nur im Sinne des o.g. Art. 168-1 agiert. Ein berühmtes Beispiel ist die so genannte Bildschirmrichtlinie (Richtlinie 90/270/EWG) vom 29. Mai 1990, die Mindestvorschriften in Bezug auf die Sicherheit und den Gesundheitsschutz bei der Arbeit an Bildschirmgeräten regelt. Sie ging bei Einführung zum Teil weit über die nationalen Regelungen hinaus und war aus Arbeitnehmersicht sehr fortschrittlich. Verbraucherschutzregelungen gibt es ebenfalls auf EU-Ebene (z.B. Lebensmittelsicherheit),

die Arzneimittelzulassung für den europäischen Markt wird auf EU-Ebene geregelt. Die letzte EU-Richtlinie, die im Gesundheitswesen Furore gemacht hatte, ist die Arbeitszeitrichtlinie (Richtlinie 2003/88/EG über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung), die u.a. den Bereitschaftsdienst von Ärzt*innen im Krankenhaus neu geregelt hat. Die EU regelt die Anerkennung von Qualifikationen in Gesundheitsberufen, damit es nicht zu einer Diskriminierung ausländischer Arbeitskräfte kommt. Dies sind Beispiele für harmlose Konsequenzen der vier Freiheiten des europäischen Binnenmarktes (freier Warenverkehr, Personenfreizügigkeit, Dienstleistungsfreiheit und freier Kapital- und Zahlungsverkehr), die im Wesentlichen aber darauf hinauslaufen, dass alle Bereiche der Gesellschaft marktförmig umgebaut werden und dass die Freiheit, Profite anzuhäufen, zur Richtschnur allen gesellschaftlichen Handelns wird.

Einfluss auf das Gesundheitswesen haben aber auch die mit der Wirtschafts- und Währungsunion beschlossenen Verschuldungskriterien von Maastricht (jährliche Neuverschuldung nicht höher als 3% des BIP und gesamte Staatsschuld nicht über 60% des BIP): Damit erlegen sich die Staaten der EU selbst finanzielle Schranken auf, die auch das Gesundheitswesen betreffen, da zum einen die Defizite der Sozialversicherung zu den Staatsschulden gerechnet werden, zum anderen aber Investitionen der öffentlichen Hand ins Krankenhaus schwieriger werden. Durch die nationalen »Schuldenbremsen«, die im Zuge der Weltwirtschaftskrise beschlossen worden sind, werden die realen Möglichkeiten, das Notwendige (gerade in der Sozialpolitik) zu tun, massiv eingeschränkt.

Macht und Ansprüche der EU hatten sich mit dem Vertrag von Lissabon (in Kraft seit 2009) noch einmal weiter verschoben. Hans-Jürgen Urban beschreibt das so: *»Während bisher die Verflechtungen zwischen dem europäischen Markt- und dem deutschen Sozialrecht den wichtigsten Wirkungskanal darstellten, über den die europäische Integration Einfluss auf das deutsche Gesundheitssystem gewinnt, so dürften von der wettbewerbspolitischen Neuausrichtung des Integrationsprozesse (»Lissabonner Strategie«) und den Vorgaben der Europäischen Wirtschafts- und Währungsunion neue Impulse in Richtung einer Europäisierung der Gesundheitspolitik ausgehen.«*⁵⁶ Dabei finde, so Urban, die Offene Methode der Koordinierung (OMK) als neuer Regulierungsmodus in der EU zunehmend auch in der Gesund-

56 Hans-Jürgen Urban, »Europäisierung der Gesundheitspolitik? Zur Evolution eines Politikfeldes im europäischen Mehrebenen-System«, Veröffentlichungsreihe der Arbeitsgruppe Public Health Forschungsschwerpunkt Arbeit, Sozialstruktur und Sozialstaat des Wissenschaftszentrum Berlin für Sozialforschung, Berlin 2003

heitspolitik Anwendung. Deren Kernelemente sind: Festlegung von Leitlinien für die Union mit einem jeweils genauen Zeitplan für die Verwirklichung der von ihnen gesetzten kurz-, mittel- und langfristigen Ziele; gegebenenfalls Festlegung quantitativer und qualitativer Indikatoren und Benchmarks im Vergleich zu den Besten der Welt; Umsetzung dieser europäischen Leitlinien in nationale und regionale Politik durch Entwicklung konkreter Ziele und Erlass entsprechender Maßnahmen unter Berücksichtigung der nationalen und regionalen Unterschiede; regelmäßige Überwachung, Bewertung und gegenseitige Prüfung im Rahmen eines Prozesses, bei dem alle Seiten voneinander lernen sollen. (Ebd.) Durch diese »offene Methode der Koordinierung« werden also – auf vermeintlich freiwilliger Basis – doch Eingriffe in das jeweilige Gesundheitswesen der Mitgliedstaaten durchgesetzt und das Harmonisierungsverbot unterlaufen.

► Gesundheitswesen und Binnenmarkt

Schon vorher griffen aber Entscheidungen des EuGH nachhaltig in die nationalen Gesundheitssysteme ein, wie Rolf Schmucker 2003 zeigte: *»Entgegen dem ›Harmonisierungsverbot‹ aus Art. 152 EGV eröffnen die Grundfreiheiten des Binnenmarktes der europäischen Ebene einen Zugang zu nationalstaatlich relevanten gesundheitspolitischen Entscheidungen (...) Die erste und wichtigste Botschaft der EuGH-Entscheidungen ist, dass das Recht des Binnenmarktes und das Wettbewerbsrecht grundsätzlich auch auf die nationalen Gesundheitssysteme anzuwenden ist. Die Mitgliedsstaaten besitzen zwar die alleinige Gestaltungskompetenz für diesen Bereich, müssen sich dabei jedoch an das europäische Recht halten.«*⁵⁷

Ihr durch und durch neoliberales Gesicht zeigte die EU spätestens im Falle Griechenlands seit 2012. Hier mischte sich die EU im Rahmen der Austeritätsauflagen der Troika unmittelbar und massiv in die Struktur(-Reformen) des griechischen Gesundheitswesens ein und verlangte Einsparungen und Privatisierungen: So wurden alle ambulanten öffentlichen Strukturen auf einmal geschlossen und der Regierung empfohlen, nach deutschem Vorbild im ambulanten Sektor Ärzt*innen als Privateigentümern in Einzelpraxen Verträge mit der Krankenversicherung anzubieten. Zugleich wurde bestimmt, wie viele Ärzt*innen und Pflegekräfte in

57 Rolf Schmucker: »Europäische Integration und Gesundheitspolitik«, Arbeitspapier Nr. 23 / 2003 des Instituts für Medizinische Soziologie an der J.W. Goethe-Universität, Frankfurt am Main 2003, www.archiv.labournet.de

den Krankenhäusern entlassen und welche Häuser ganz geschlossen werden mussten⁵⁸. Dies ist mehr als eine Fußnote der Geschichte, sondern ein Beispiel dafür, wie bevölkerungsfeindlich und kapitalhörig die Politik der EU nicht nur in Krisenzeiten ist.

Mit der Umorganisation der Krankenhauslandschaft auf Markt und Wettbewerb mittels der DRG wurden – wie von der deutschen Politik beabsichtigt – immer mehr Krankenhäuser privatisiert und der Konkurrenzdruck erhöhte sich drastisch. Gleichzeitig gerieten immer mehr öffentliche Krankenhäuser in eine finanzielle Schieflage, weil die Erlöse aus den Fallpauschalen oft nicht ausreichen, die Kosten für Maximalversorgung oder einfach wenig lukrative Bereiche zu decken. Zugleich kommt – auch dies eine Folge des neoliberalen Umbaus des Staates und der Gesellschaft – die öffentliche Hand ihren gesetzlichen Investitionspflichten bei den Krankenhäusern nicht mehr nach, was die Krankenhäuser zwingt, Gelder für notwendige Investitionen anders zu organisieren bzw. die Defizite noch zu erhöhen. In dieser Situation stellt(e) sich für die Kommunen die Frage, ob sie die Defizite ihrer Kliniken mit öffentlichen Geldern ausgleichen dürfen – vorausgesetzt, sie haben das Geld –, ob also ein Defizitausgleich mit EU-Wettbewerbsrecht konform ist oder von der EU verboten wird –, wie es der oben erwähnte Oberbürgermeister von München behauptete.

Klar ist, dass Zuschüsse zu Investitionen in jedem Fall erlaubt sind. Wenn die Träger diese übernehmen würden, bräuchte es in vielen Fällen gar keine Zuschüsse zum laufenden Betrieb und die Frage nach der EU stellte sich gar nicht.

→ siehe Kasten, Seite 145

► Die grundsätzliche Bedeutung des Falls Calw

Der *Bundesverband Deutscher Privatkliniken (BDPK)*, der mehr als 1.000 private Krankenhäuser vertritt, wollte die Frage der Rechtmäßigkeit von Zuschüssen zum laufenden Betrieb in einem Gerichtsverfahren gegen den Landkreis Calw, als Gesellschafter der Kreiskliniken Calw gGmbH, klären lassen. In dem Ausgangsverfahren wandte sich der Kläger gegen Zuwendungen, die der Landkreis Calw seinen Kreiskrankenhäusern in Calw und Nagold als Verlustausgleich gewährt hat. Der BDPK stufte diese Zuwendungen als unzulässige staatliche Beihilfen ein, die mangels Anmeldung (Notifizierung) bei der EU-Kommission rechtswidrig seien (Verstoß gegen

58 Gesundheit braucht Politik. Zeitschrift für eine soziale Medizin des vdäa, Sonderausgabe zum Thema: »Austerität – tödliche Medizin für Griechenlands Gesundheitswesen«, Herbst 2014, www.vdaee.de

AEUV Art. 108-3) und deshalb zurückbezahlt werden müssten. Eine solche Beihilfe verzerre den von der EU geschützten Wettbewerb.

Die beiden Kreiskrankenhäuser sind zwar im EU-rechtlichen Sinne Unternehmen⁵⁹, aber sie sind in den Krankenhausplan des Landes Baden-Württemberg aufgenommen und vom Landkreis Calw am 22. April 2008 und 19. Dezember 2013 mit der Erbringung medizinischer Versorgungsleistungen als Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut worden. Nachdem der Jahresabschluss der Kreiskliniken Calw für das Jahr 2011 einen Fehlbetrag von mehr als 3 Mio. Euro und derjenige für das Jahr 2012 einen Fehlbetrag von mehr als 6 Mio. Euro ausgewiesen hatten, fasste der Kreistag im Jahr 2012 den Beschluss, die Verluste der Kreiskliniken für die Jahre 2012 bis 2016 auszugleichen. Der Landkreis argumentierte, die Zuwendungen seien nicht notifizierungspflichtig, weil sie dem Ausgleich von Kosten für die Erbringung von **Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse (DawI)** dienen, mit denen er die Kreiskliniken betraut habe und insofern unter die Ausnahmeregelung im EU-Vertrag gemäß Art. 106-2 falle. Das Landgericht Tübingen bestätigte diese Auffassung und wies die Klage mit Urteil vom 23. Dezember 2013 ab (Az: 5 O 72/13).

Auch die Berufungsklage des BDPK beim Oberlandesgericht Stuttgart blieb erfolglos: In Bestätigung des erstinstanzlichen Urteils (20. November 2014 – Az: 2 U 11/14) stellte es fest, dass die Verpflichtung zum Betrieb der nach dem Krankenhausplan notwendigen Krankenhäuser nur den Landkreis Calw trifft und dass darin der entscheidende Unterschied zu den Krankenhäusern des BDPK liege. Diesen stehe jederzeit die Möglichkeit der Neuausrichtung auf andere Tätigkeitsbereiche oder des Markaustritts zu. Selbst wenn die privaten Kliniken im Sinne des Urteils des EuGH die »gleichen Gemeinwohldienstleistungen« anbieten, hätten sie keine derartige Betriebspflicht. Vielmehr können sie je nach wirtschaftlicher Lage frei entscheiden, ob der Klinikbetrieb aufrechterhalten werden soll. Den Kreiskliniken werde somit im Vergleich zu den privaten Wettbewerbern ein besonderer DawI-Auftrag übertragen mit der Folge, dass die staatlichen Finanzierungszuschüsse rechtmäßig sind.⁶⁰

59 Vgl. den Ratgeber des Senats der Stadt Berlin: »Der Begriff des Unternehmens umfasst nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs jede eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübende Einheit, unabhängig von ihrer Rechtsform und der Art ihrer Finanzierung. Unter wirtschaftlicher Tätigkeit wird jede Tätigkeit verstanden, die im Anbieten von Gütern und Dienstleistungen auf einem Markt besteht.« Knut Büsching / Dr. Jens Homann / Thomas Wiese: »Das Europäische Beihilfenrecht – Ein Leitfaden für die Praxis«, 4. aktualisierte Fassung, Berlin 2012, www.berlin.de/sen

60 Vgl.: Europa Aktuell: »EU-Beihilferecht und staatliche Finanzierung von Krankenhäusern in öffentlicher Trägerschaft«, Bank für Sozialwirtschaft (Hrsg.), Brüssel 02.05.2016, www.sozialbank.de

Relevante Artikel aus dem Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV – Lissabon Vertrag)

Vorschriften für Unternehmen

Artikel 106 (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.

Staatliche Beihilfen

Artikel 107 (ex-Artikel 87 EGV)

- (1) Soweit in den Verträgen nicht etwas anderes bestimmt ist, sind staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen gleich welcher Art, die durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen, mit dem Binnenmarkt unvereinbar, soweit sie den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen. (...)

Artikel 108 (ex-Artikel 88 EGV)

- (2) Stellt die Kommission fest, nachdem sie den Beteiligten eine Frist zur Äußerung gesetzt hat, dass eine von einem Staat oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfe mit dem Binnenmarkt nach Artikel 107 unvereinbar ist oder dass sie missbräuchlich angewandt wird, so beschließt sie, dass der

betreffende Staat sie binnen einer von ihr bestimmten Frist aufzuheben oder umzugestalten hat.

- (3) Die Kommission wird von jeder beabsichtigten Einführung oder Umgestaltung von Beihilfen so rechtzeitig unterrichtet, dass sie sich dazu äußern kann. Ist sie der Auffassung, dass ein derartiges Vorhaben nach Artikel 107 mit dem Binnenmarkt unvereinbar ist, so leitet sie unverzüglich das in Absatz 2 vorgesehene Verfahren ein. Der betreffende Mitgliedstaat darf die beabsichtigte Maßnahme nicht durchführen, bevor die Kommission einen abschließenden Beschluss erlassen hat. (»Notifizierungspflicht«, der Verf.)

Die nächste Instanz, der Bundesgerichtshof, wies die Revision mit ein paar Einschränkungen ebenfalls zurück (24. März 2016 – Az. I ZR 263/14) und teilte die Auffassung des OLG insofern, dass die Aufnahme eines öffentlichen Krankenhauses in den Krankenhausplan die öffentliche Hand dazu verpflichte, den Betrieb des Krankenhauses aufrechtzuerhalten, auch wenn es unwirtschaftlich arbeite. Dies rechtfertige es, die medizinische Versorgung durch ein solches öffentliches Krankenhaus als Dienstleistung im allgemeinen wirtschaftlichen Interesse im Sinne von Art. 106 Abs. 2 AEUV anzusehen.⁶¹ Der BGH beanstandete nur, dass die Transparenzanforderungen bei der Betrauung des Krankenhauses mit DawI nicht den Vorgaben der EU-Kommission genügten. Ein Betrauungsakt muss jeweils EU-rechtskonform formuliert werden, dann ist er für zehn Jahre gültig. Wie viele kommunale Betrauungsakte zeigen, ist dies eine bürokratische Hürde der EU, aber kein Zauberwerk. Dass der Betrauungsakt ein kommunales politisches Kampffeld ist, versteht sich angesichts des polit-ökonomischen Drucks in diesem Bereich von selbst. Dass viele Kommunen diesen Kampf nicht aufnehmen und sich stattdessen – unseres Erachtens vorschnell – hinter der EU »verstecken«, muss andere Motive haben. Allzu oft steckt dahinter der Plan der Kommune, das Krankenhaus zu privatisieren.

61 Der Bundesgerichtshof betonte aber, dass der Betrauungsakt von 2008 nicht den Transparenzanforderungen der Freistellungsentscheidung der EU genüge. Die Parameter für die Berechnung der Ausgleichsleistungen seien nur unzureichend ausgewiesen. Diese Nichteinhaltung der Transparenzverpflichtung führe dazu, dass eine mögliche Beihilfe notifiziert werden müsse. Vgl. Rechtsanwalt Martin Busch: »EU-beihilferechtskonforme Krankenhausfinanzierung ohne Notifizierung nur bei Einhaltung der Transparenzkriterien des Freistellungsbeschlusses«, www.cbh.de

► Politischer Spielraum

Der Fall ist bisher noch nicht vor den Europäischen Gerichtshof gebracht worden, aber unseres Erachtens zeigt das Beispiel aus Calw, dass es der Kommune – wenn sie sich dabei an bestimmte Vorschriften hält – nicht von der EU verboten wird, das Defizit eines öffentlichen Krankenhauses auszugleichen. Natürlich ist die Frage, ob der EuGH dieser Interpretation des BGH folgen würde, und wie er z.B. im Fall eines Großstadtkrankenhauses entscheiden würde, bei dem eine unmittelbare Konkurrenzsituation mit Privaten bestehen würde, und wo diese gerne den Versorgungsauftrag übernehmen würden. Jedenfalls ist klar, dass um das Recht, Einrichtungen der Daseinsvorsorge zu unterstützen, politisch gekämpft werden muss.

Ein genauerer Blick in die EU-Gesetze und in den zentralen »*Beschluss der Kommission vom 20. Dezember 2011 über die Anwendung von Artikel 106 Absatz 2 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union auf staatliche Beihilfen in Form von Ausgleichsleistungen zugunsten bestimmter Unternehmen, die mit der Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut sind*«⁶² zeigt unseres Erachtens, dass es durchaus plausibel ist, so wie die deutschen Gerichte zu argumentieren und dass dieser Kampf noch nicht verloren ist. Sie können sich auf ein Urteil aus dem Jahr 2003 beziehen, in dem der EuGH in der Rechtssache Altmark Trans entschieden hat, dass für Unternehmen, die Leistungen der Daseinsvorsorge (also Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse) erbringen, eine staatliche Unterstützungsleistung als Gegenleistung für die Erbringung der DawI anzusehen ist. Somit handle es sich dann nicht um eine (rechtswidrige) Begünstigung des Unternehmens, weshalb auch keine Beihilfe im Sinne des Artikels 107 AEUV vorliege. Die Kriterien, die der EuGH in seinem Urteil aufgestellt hat, werden in dem erwähnten Kommissionsbeschluss wiederholt:

»(2) Damit die Grundsätze und Bedingungen für bestimmte Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse so gestaltet sind, dass diese Aufgaben erfüllt werden können, ist möglicherweise eine finanzielle Unterstützung des Staates erforderlich, um die sich aus gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen ergebenden spezifischen Kosten ganz oder teilweise zu decken.«

»(4) In seinem Urteil Altmark stellte der Gerichtshof fest, dass ein Ausgleich für die Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen keine staatliche Beihilfe im

62 Dieser Beschluss ersetzt das, was man früher das »Monti-Paket« genannt hat. Er ist hier zu finden: <https://eur-lex.europa.eu>

Sinne von Artikel 107 AEUV darstellt, wenn die nachstehenden vier Voraussetzungen erfüllt sind:

- *Erstens muss das begünstigte Unternehmen tatsächlich mit der Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen betraut sein, und diese Verpflichtungen müssen klar definiert sein.*
- *Zweitens sind die Parameter, anhand deren der Ausgleich berechnet wird, zuvor objektiv und transparent aufzustellen.*
- *Drittens darf der Ausgleich nicht über das hinausgehen, was erforderlich ist, um die Kosten der Erfüllung der gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen unter Berücksichtigung der dabei erzielten Einnahmen und eines angemessenen Gewinns aus der Erfüllung dieser Verpflichtungen ganz oder teilweise zu decken.*
- *Wenn viertens die Wahl des Unternehmens, das mit der Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen betraut werden soll, im konkreten Fall nicht im Rahmen eines Verfahrens zur Vergabe öffentlicher Aufträge erfolgt (...), so ist die Höhe des erforderlichen Ausgleichs auf der Grundlage einer Analyse der Kosten zu bestimmen, die ein durchschnittliches, gut geführtes Unternehmen, das so angemessen mit Mitteln ausgestattet ist, dass es den gestellten gemeinwirtschaftlichen Anforderungen genügen kann, tragen müsste.»⁶³*

Auch wenn dies eine weitere zu Recht zu kritisierende bürokratische Auflage darstellt, sollte es problemlos möglich sein, diese Kriterien zu erfüllen, wenn die Vertreter der Öffentlichen Hand das denn wollen. Der Beschluss betont explizit, *»(8) dass die Mitgliedstaaten bei der Festlegung, welche Dienstleistungen als von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse gelten, einen weiten Ermessensspielraum haben, wenn keine einschlägigen sektorspezifischen EU-Vorschriften bestehen«*. Und weiter betont er: *»(11) Krankenhäuser und mit sozialen Dienstleistungen beauftragte Unternehmen, die mit Aufgaben von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut sind, weisen Besonderheiten auf, die berücksichtigt werden müssen. Insbesondere ist der Tatsache Rechnung zu tragen, dass im aktuellen wirtschaftlichen Umfeld und beim derzeitigen Entwicklungsstand des Binnenmarkts für soziale Dienstleistungen Beihilfen notwendig sein können, deren Höhe den in diesem Beschluss festgesetzten Schwellenwert für den Ausgleich von Kosten im Zusammenhang mit öffentlichen Dienstleistungen überschreitet. Ein größeres Ausmaß von Ausgleich für soziale*

63 Beschluss der Kommission vom 20. Dezember 2011, a.a.O. (siehe Fn. 4)

Dienstleistungen hat also nicht notwendigerweise eine Steigerung des Risikos von Wettbewerbsverzerrungen zur Folge.»

Zur Höhe der Ausgleichszahlung steht dort folgendes: »(15) Um ungerechtfertigte Wettbewerbsverfälschungen zu vermeiden, sollte die Höhe der Ausgleichsleistungen nicht über das hinausgehen, was unter Berücksichtigung eines angemessenen Gewinns erforderlich ist, um die dem Unternehmen durch die Erbringung der Dienstleistung entstehenden Nettokosten abzudecken.« Ein Verbot des Defizitausgleichs für Krankenhäuser in öffentlich-rechtlicher Trägerschaft liest sich unseres Erachtens anders!

Kommunen mit einer offensiven Interpretation der EU-Regelungen haben hier so viel Spielraum, dass Krankenhäuser bis zur Selbstkostendeckung und darüber hinaus finanziert werden könnten. Zumal vielen Krankenhäusern schon viel geholfen wäre, wenn die Kommunen die – trotz gesetzlicher Verpflichtung regelhaft unzureichenden – Investitionsmittel des Bundeslandes entsprechend aufstocken würden. Diese haben nämlich mit der EU (bislang) gar nichts zu tun. Nebenbei hat diese Argumentation auch einen groben populistischen Beigeschmack, der in Zeiten der EU-Verdrossenheit an zwar völlig berechnete und massive Kritik der EU anknüpfen kann, sie aber für etwas in die Verantwortung nimmt, wo es noch politischen Spielraum gibt. Dass dieser politische Spielraum mit jedem neuen Wettbewerbselement und jeder weiteren Privatisierung immer weiter eingeengt wird, spielt der EU und den Liberalisierern weiter in die Hände.

Dass es in der EU-Kommission mittelfristig Pläne gibt, auch das Gesundheitswesen vollkommen marktförmig umzugestalten, zeigen entsprechende Papiere. So ist z.B. in der »Mitteilung der Kommission. Umsetzung des Gemeinschaftsprogramms von Lissabon. Die Sozialdienstleistungen von allgemeinem Interesse in der Europäischen Union«⁶⁴, einer programmatischen Grundlage zur Förderung von Dienstleistungen und zur Öffnung neuer Märkte in Europa, die grundlegende Haltung zu den Gesundheits- und Sozialdiensten beschrieben. Die Entwicklung des Binnenmarktes müsse mit der Entwicklung der Europäischen Sozialagenda Hand in Hand gehen. Hier geht es vor allem um die Förderung der Dienste in allgemeinem Interesse, die sich nach zwei Kategorien unterscheiden lassen: Zum einen gibt es »Dienstleistungen im allgemeinen wirtschaftlichen Interesse«, zum anderen spricht

64 Vgl. »Umsetzung des Gemeinschaftsprogramms von Lissabon. Die Sozialdienstleistungen von allgemeinem Interesse in der Europäischen Union«, Mitteilung der Kommission vom 26.04.2006, KOM (2006) 177 endgültig, Brüssel, in: <https://eur-lex.europa.eu>

die Kommission von »nichtwirtschaftlichen Dienstleistungen«. Dazu zählen Dienste, die in der Regel dem Staat vorbehalten sind, wie Polizei, Justiz oder eben gesetzliche Sozialversicherungen: *»Sozialdienstleistungen bilden einen Sektor, der hinsichtlich Wirtschaftswachstum und Beschäftigung enorm expandiert. (...) Alle Mitgliedsstaaten haben einen Prozess zur Modernisierung der Sozialdienste eingeleitet.«* Dieser zeichnet sich – aus Sicht der Kommission – durch die Übertragung öffentlicher Aufgaben an private Betriebe, die Entwicklung öffentlich-privater Partnerschaften und ein stärker wettbewerbsorientiertes Umfeld in der Erbringung der sozialen Dienste aus. Damit müssten zumindest Teile der Sozialwirtschaft als wirtschaftliche Tätigkeit eingestuft werden und unter die Wettbewerbsbedingungen des Binnenmarktes fallen.

► Fazit

Je mehr es den Neoliberalen gelingt, das Gesundheitswesen als Profitbereich zu organisieren, umso größer wird auf EU-Ebene die Gefahr, dass die entsprechenden Konsequenzen (Anwendung des uneingeschränkten Wettbewerbsrechts) folgen. Das nennt man allgemein eine sich selbst erfüllende Prophezeiung. Auch hier hilft gegen Privatisierung und Ökonomisierung nur der Kampf für die Erhaltung des Gesundheitswesens als Teil gemeinwohlorientierter Daseinsvorsorge.