



21/ 17/107

**Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Durchsetzung der Richtlinie 2006/123/EG über Dienstleistungen im Binnenmarkt, zur Festlegung eines Notifizierungsverfahrens für dienstleistungsbezogene Genehmigungsregelungen und Anforderungen sowie zur Änderung der Richtlinie 2006/123/EG und der Verordnung (EU) Nr. 1024/2012 über die Verwaltungszusammenarbeit mit Hilfe des Binnenmarkt-Informationssystems (COM (2016) 821 final)**

**Referent: Britta Kynast, Österreichischer Rechtsanwaltskammertag**

Sehr geehrte Damen und Herren!

Der Österreichische Rechtsanwaltskammertag (ÖRAK) ist die gesetzlich eingerichtete Vertretung der Rechtsanwälte in Österreich und als solche zur Wahrung der Rechte und Angelegenheiten sowie zur Vertretung der österreichischen Rechtsanwälte auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene berufen. Als solcher obliegen ihm besonders die Erstattung von Gesetzesvorschlägen und Stellungnahmen zu Gesetzesentwürfen sowie die Anzeige von Mängeln der Rechtspflege und Verwaltung bei der zuständigen Stelle und die Erstattung von Vorschlägen zur Verbesserung von Rechtspflege und Verwaltung.

Der ÖRAK erlaubt sich, zu dem **Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Durchsetzung der Richtlinie 2006/123/EG über Dienstleistungen im Binnenmarkt, zur Festlegung eines Notifizierungsverfahrens für dienstleistungsbezogene Genehmigungsregelungen und Anforderungen sowie zur Änderung der Richtlinie 2006/123/EG und der Verordnung (EU) Nr. 1024/2012 über die Verwaltungszusammenarbeit mit Hilfe des Binnenmarkt-Informationssystems (COM (2016) 821 final)** wie folgt Stellung zu nehmen:

Der Richtlinienvorschlag ist in der vorliegenden Form zu weitgehend, dies im Hinblick auf verschiedene Aspekte, die nachfolgend dargestellt werden.

Zusammengefasst:

- Der Richtlinienvorschlag **verstößt gegen den Grundsatz der Gewaltenteilung** indem die Europäische Kommission außerhalb der ihr zugewiesenen Rolle tätig werden soll.



- Der Vorschlag **verstößt gegen** die primärrechtlich festgeschriebenen **Grundsätze der Subsidiarität und Verhältnismäßigkeit**.
- Der Richtlinienvorschlag steht **im Gegensatz zur Agenda zur besseren Rechtsetzung** der Europäischen Kommission, zu kritisieren sind insbesondere die Vorverlegung des Nachweises der EU-rechtlichen Konformität von Regelungen und eine **unnötige Belastung der Mitgliedstaaten bei fraglicher Effektivität**.
- Die **Kompetenzgrundlage** für den Vorschlag ist **zumindest zweifelhaft**.
- Eine **Ausnahme** vom Notifizierungsverfahren wird selbst **für dringende Fälle nicht vorgesehen**.

## **I. Grundsätzliche Vorbemerkungen**

### **1. Verstoß gegen Subsidiarität und Verhältnismäßigkeit**

Der Richtlinienvorschlag verstößt gegen die gemäß Artikel 5 Abs. 1 EUV vorgeschriebene Subsidiarität und Verhältnismäßigkeit, insbesondere da dieser massiv in die Gesetzgebungshoheit der Mitgliedstaaten eingreift.

Zunächst würden durch die engmaschigen Fristen in den Artikeln 3, 5, 6 und 7 RL-Vorschlag wesentliche und ungerechtfertigte Verzögerungen im nationalen Gesetzgebungsprozess verursacht werden, in den überdies unnötig eingegriffen würde.

Im Hinblick auf die geplanten weitgehenden Ermächtigungen der Kommission verstößt der Richtlinienvorschlag weiters gegen die Grundsätze der Gewaltenteilung, indem er die Kompetenzen der (nationalen) Legislative und der Exekutive (Europäische Kommission) bzw. der Judikative und der Exekutive verschiebt und vermengt. So soll beispielsweise ausweislich Artikel 7 des Vorschlags die Europäische Kommission u.a. die Unionsrechtskonformität der jeweiligen geplanten nationalen gesetzlichen Maßnahme verbindlich beurteilen. Dies ist als sehr bedenklich einzustufen.

Darüber hinaus ist anzumerken, dass Mitgliedstaaten bereits jetzt in Vertragsverletzungsverfahren beweisen müssen, dass z.B. Regelungen tatsächlich verhältnismäßig sind. Hier erscheint es nun aber so, dass die Verantwortung, die EU-rechtliche Konformität zu beweisen, vollumfänglich und auf einen vorverlagerten Zeitpunkt abgewälzt werden soll.

Im Hinblick auf das zuvor Gesagte verstößt der Richtlinienvorschlag gegen den Grundsatz der Subsidiarität und der Verhältnismäßigkeit.



## **2. Vorschlag steht im Gegensatz zur Agenda zur besseren Rechtsetzung der Europäischen Kommission**

### **a) Vorverlegung des Nachweises der EU-rechtlichen Konformität von Regelungen**

Durch die nun vorgeschlagene vollumfängliche ex-ante-Rechtfertigungspflicht sowie die im Richtlinienvorschlag vorgesehenen einzelnen prozeduralen Schritte wird ein erheblicher bürokratischer Aufwand entstehen.

### **b) Nicht notwendige Belastung der Mitgliedstaaten bei fraglicher Effektivität**

Darüber hinaus ist fraglich, ob der mit Einführung der Richtlinie erhoffte Effekt einer besseren Kommunikation der nationalen Gesetzgebungsvorhaben und der Einhaltung der relevanten EU-rechtlichen Vorschriften tatsächlich eintreten wird. Selbst bei Verabschiedung der vorgeschlagenen Richtlinie kommt es – wie bereits derzeit – weiter entscheidend darauf an, wie einzelne Mitgliedstaaten in der Praxis verfahren und berichten werden. Die Effektivität der geplanten Richtlinie ist insofern kritisch zu sehen.

Es stellt sich weiters das Problem einer nicht notwendigen und nicht zielführenden Belastung der Mitgliedstaaten, insbesondere derer, die sich derzeit bereits an alle rechtlichen Vorgaben halten.

## **II. Anmerkungen zur Kompetenz der EU und Inhalten des Richtlinienvorschlags**

### **1. Mangelnde Kompetenz der EU**

Die Europäische Kommission gründet den Richtlinienvorschlag auf Artikel 53 Absatz 1 sowie Artikel 62 und 114 AEUV. Es ist allerdings sehr zu bezweifeln, ob die in die nationalen Verfahren tief eingreifenden Regelungen der vorgeschlagenen Richtlinie gemäß Artikel 53 Absatz 1, 62 AEUV (lediglich) der „Koordination“ der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Aufnahme und Ausübung selbstständiger Tätigkeiten dienen. Auch ist zu bezweifeln, dass Eingriffe in die Souveränität der nationalen Gesetzgeber gemäß Artikel 114 AEUV auf das „Funktionieren“ des Binnenmarkts abzielen.

### **2. Ausnahmeregelung für dringende Fälle fehlt**

Gemäß Artikel 6 des Richtlinienvorschlags kann die Europäische Kommission eine „Vorwarnung“ an einen notifizierenden Mitgliedstaat richten. Nach einer solchen darf der notifizierende Mitgliedstaat die Maßnahme während drei Monaten nach Ablauf des Konsultationszeitraums nicht erlassen. Anders als in anderen existierenden Verfahren, z.B. der Richtlinie über ein Informationsverfahren auf dem Gebiet der technischen Vorschriften und der Vorschriften für die Dienste der Informationsgesellschaft (Richtlinie 2015/1535/EU), werden keine Ausnahmeregelungen für dringende Fälle vorgesehen. Dies ist realitätsfern und ist nachzubessern.



### **3. Verstoß u.a. gegen Grundsatz der Gewaltenteilung – Europäische Kommission soll außerhalb der ihr zugewiesenen Rolle tätig werden**

Gemäß Artikel 7 des Richtlinienvorschlags ist bereits die Einschätzung, dass ein Verstoß gegen EU-Recht vorliege, ausreichend, damit die Europäische Kommission einen Beschluss erlässt, mit dem die Unvereinbarkeit des Maßnahmenentwurfs mit der Richtlinie 2006/123/EG festgestellt und dem betreffenden Mitgliedstaat aufgegeben wird, vom Erlass der Maßnahme Abstand zu nehmen bzw. eine solche wieder zurückzunehmen.

Es ist zu betonen, dass auch nach derzeitiger Rechtsprechung keinerlei Anhaltspunkte für eine so weitreichende Kompetenz der Europäischen Kommission gegeben sind. Zwar wird laut EuGH in bestimmten Fällen bei Verstoß gegen eine in einer Richtlinie festgelegte Mitteilungspflicht ggf. eine Möglichkeit für Dritte angenommen, sich auf die Unanwendbarkeit der in Rede stehenden Vorschriften berufen zu können<sup>1</sup>, weitere Befugnisse oder Wirkungen einer Nicht-Mitteilung sind allerdings nicht vorgesehen.

Nach dem vorliegenden Richtlinienvorschlag wird der Kommission zugestanden, in nationale Verfahren im Bereich der Exekutive, aber insbesondere auch der Legislative einzugreifen. Dies verstößt gegen den Grundsatz der Gewaltenteilung und ist daher mit Nachdruck abzulehnen. Daneben ist auch auf die dem EuGH eindeutig in Artikel 19 EUV zugewiesene Zuständigkeit für die „Wahrung des Rechts bei der Auslegung und Anwendung der Verträge“ zu verweisen.

Der ÖRAK ersucht höflichst, die vorstehenden Anmerkungen im Gesetzgebungsverfahren zu berücksichtigen.

Wien, am 4. August 2017

DER ÖSTERREICHISCHE RECHTSANWALTSKAMMERTAG

  
Dr. Rupert Wolff  
Präsident



---

<sup>1</sup> Siehe Urteil des EuGH vom 30.04.1996 in der Rechtssache C-194/94, CIA Security International SA gegen Signalson SL und Securitel SPRL.