

# Sollte die EU-Dienstleistungsrichtlinie nachgebessert werden?

Der von der Europäischen Kommission im Januar 2004 vorgelegte Entwurf für eine Richtlinie über Dienstleistungen im Binnenmarkt war Gegenstand heftiger kontroverser Diskussionen. Dies führte dazu, dass sich der Europäische Rat auf dem Frühjahrsgipfel in Brüssel darauf einigte, den Richtlinienentwurf zu überarbeiten. In welche Richtung sollte die Überarbeitung gehen?

## Wertvolles Instrument zur Belebung des Binnenmarktes

Der von der Europäischen Kommission im Januar 2004 vorgelegte Vorschlag für eine Richtlinie über Dienstleistungen im Binnenmarkt ist derzeit Gegenstand heftiger kontroverser nationaler und europäischer Diskussionen. Auch die Staats- und Regierungschefs haben sich auf dem Frühjahrsgipfel am 22. und 23. März 2005 mit dem Vorschlag befasst. In den Schlussfolgerungen des Rates heißt es: »Zur Förderung von Wachstum und Beschäftigung und zur Stärkung der Wettbewerbsfähigkeit muss der Binnenmarkt für Dienstleistungen in vollem Umfang funktionieren, wobei zugleich das europäische Sozialmodell zu wahren ist. Angesichts der derzeitigen Debatte, die zeigt, dass die vorliegende Fassung des Richtlinienvorschlags den Anforderungen nicht in vollem Umfang gerecht wird, fordert der Europäische Rat, dass im Rahmen des Rechtssetzungsprozesses alle Anstrengungen unternommen werden, damit ein breiter Konsens herbeigeführt werden kann, der allen Zielen gerecht wird. Der Europäische Rat hält fest, dass effizienten Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse in einer leistungsfähigen und dynamischen Wirtschaft eine bedeutende Rolle zukommt.«

Die Diskussionen im Europäischen Parlament und auf Ratsebene zeigen, dass Nachbesserungsbedarf besteht. Der Rechtssetzungsprozess ist in vollem Gange und im angewandten Mitentscheidungsverfahren sind das Europäische Parlament und die Mitgliedstaaten in Form des Rates gleichermaßen gefordert, einen Konsens zu finden. Das Kind darf aber nicht mit dem Bade ausgeschüttet werden! Denn die Dienstleistungsrichtlinie ist ein wertvolles Instrument zur Belebung des Binnenmarktes mit positiven Auswirkungen für Unternehmen und Verbraucher.

Die Dienstleistungsrichtlinie kann einen wertvollen Beitrag leisten, Europa zum wettbewerbsfähigsten dynamischsten wissensbasierten Wirtschaftsraum der Welt zu machen, d.h., das Ziel der Lissabon-Strategie zu erreichen. Die Verringerung des bürokratischen Aufwands für die Unternehmen sowie die Vereinfachung der Verwaltungsverfahren erleichtern Ansiedlungsvorhaben und beleben dadurch den Binnenmarkt Europa. Der Abbau von Hindernissen für die Niederlassungsfreiheit und für den freien Dienstleistungsverkehr führt zu einer Vervollständigung des Binnenmarktes für Dienstleistungen. Selbstverständlich sieht auch der HDE Nachbesserungsbedarf an verschiedenen Stellen – der Vorschlag der Rahmenrichtlinie bietet aber eine gute Ausgangsbasis!

## Dienstleistungsrichtlinie dient Lissabon

Die Schaffung der richtigen wirtschaftlichen Rahmenbedingungen für die Entwicklung von Unternehmen, insbesondere von KMU, sowie einer Kultur des Unternehmergeists sind wesentliche Voraussetzung für dauerhaftes Wirtschaftswachstum und tragen damit entscheidend zur Erreichung des Lissabon-Ziels bei. Und genau darauf zielt die Richtlinie: Verbesserung des Wirtschaftswachstums und der Beschäftigung in der EU. Einer Studie<sup>1</sup> zufolge wird für den bilateralen kommerziellen Dienstleistungshandel und die ausländischen Direktinvestitionen in Dienstleistungen ein Anstieg in Höhe von jeweils 15 bis 35% erwartet, vorausgesetzt der Richtlinienentwurf wird vollständig umgesetzt. Eine weitere Studie<sup>2</sup>



Holger Wenzel\*

\* Holger Wenzel ist Geschäftsführer des Hauptverbands des Deutschen Einzelhandels.

<sup>1</sup> CPB Netherlands Bureau for Economic Policy Analysis; <http://www.cpb.nl/eng/pub/document/69/doc69.pdf>.

<sup>2</sup> Copenhagen Economics; <http://www.copenhageneconomics.com/>.

belegt, dass durch die Richtlinie EU-weit 600 000 Arbeitsplätze neu geschaffen werden. Dies sind Chancen, die die Europäische Union nicht verpassen darf! Mit dem Anstieg der Dienstleistungen im Binnenmarkt geht eine Ausweitung des Angebots für die Verbraucher einher. Ihnen steht in Zukunft eine größere Palette an Dienstleistungen zur Verfügung, aus der sie auswählen können.

### **Vereinfachung der Verwaltungsverfahren und Modernisierung der Genehmigungsregelungen**

Der Richtlinienvorschlag sieht eine Vielzahl von Maßnahmen vor, die eine Verwaltungsvereinfachung bewirken sollen. So haben die Mitgliedstaaten dafür zu sorgen, dass ein Dienstleistungserbringer, der ein Unternehmen gründen will, leichten Zugang zu Informationen über alle einschlägigen rechtlichen und administrativen Anforderungen erhält. Darüber hinaus sollen die Verfahren und Formalitäten, die für die Aufnahme einer Dienstleistungstätigkeit erforderlich sind, bei einem einheitlichen Ansprechpartner erledigt und die Formalitäten bis Ende 2008 online abgewickelt werden können.

Die Modernisierung der Genehmigungsregelungen ist ein weiteres Anliegen der Kommission. Die Mitgliedstaaten dürfen eine Dienstleistungstätigkeit nur dann Genehmigungsregelungen unterwerfen, wenn diese diskriminierungsfrei, objektiv gerechtfertigt und verhältnismäßig sind. Weiterhin sollen die Genehmigungsverfahren transparenter gestaltet und gestrafft werden. So muss sichergestellt werden, dass Genehmigungsanträge unverzüglich und in jedem Fall binnen einer vorab festgelegten und bekannt gemachten angemessenen Frist bearbeitet werden. Geschieht dies nicht, greift eine Genehmigungsfriktion.

### **Niederlassungsfreiheit und Dienstleistungsfreiheit verwirklichen**

Erklärtes Ziel des Richtlinienvorschlags ist vor allem, einen Rechtsrahmen zu schaffen, durch den bestehende Hindernisse für die Niederlassungsfreiheit von Dienstleistungsanbietern und für den freien Dienstleistungsverkehr beseitigt werden sollen. Solche Hemmnisse im Binnenmarkt hindern derzeit Unternehmen daran, grenzüberschreitend in dem von ihnen gewünschten Maß aktiv zu werden. Dadurch wird eine Belebung des Binnenmarktes behindert.

### **Keine wirtschaftliche Bedarfsprüfung im Einzelfall und keine Entscheidung durch potentielle Konkurrenten**

Mit diesen Hindernissen will die Europäische Kommission nun aufräumen. Deshalb definiert sie in Artikel 14 des Richt-

linienvorschlags unzulässige Anforderungen, von denen die Mitgliedstaaten die Aufnahme oder Ausübung einer Dienstleistungstätigkeit nicht abhängig machen dürfen. Zu diesem Katalog als unzulässig definierter Regelungen gehört auch die wirtschaftliche Überprüfung im Einzelfall, bei der die Genehmigung vom Nachweis eines wirtschaftlichen Bedarfs oder einer Nachfrage im Markt abhängig gemacht wird. Gleiches gilt für die Beurteilung der tatsächlichen oder potentiellen Auswirkungen der angestrebten Dienstleistungstätigkeit oder ihrer Eignung für die Verwirklichung bestimmter festgelegter wirtschaftlicher Programmziele. Das Verbot von Überprüfungen eines wirtschaftlichen Bedarfs als Vorbedingung für die Erteilung einer Genehmigung bezieht sich dabei auf wirtschaftliche Erwägungen als solche und nicht auf andere Anforderungen, die objektiv durch zwingende Erfordernisse des Allgemeininteresses gerechtfertigt sind, wie z.B. der Schutz der städtischen Umwelt.

Auch wird in dem Katalog unzulässiger Anforderungen die direkte oder indirekte Beteiligung von Wettbewerbern an der Erteilung von Genehmigungen oder anderen Entscheidungen untersagt. Ziel dieser Verbote ist es, Genehmigungsverfahren objektiv zu gestalten. Der Verbotskatalog umfasst darüber hinaus Diskriminierungen aufgrund der Staatsangehörigkeit oder des Wohnsitzes von Gesellschaftern und Mitgliedern der Geschäftsführung oder eine Residenzpflicht des Dienstleistungsanbieters.

Häufig begegnen die Unternehmen Problemen, wenn sie sich im EU-Ausland ansiedeln wollen. Sie können dies nicht in dem von ihnen gewünschten Ausmaß tun; die Genehmigungsbestimmungen enthalten z.B. Vorgaben über eine wirtschaftliche Bedarfsprüfung im Einzelfall oder die personelle Besetzung der Entscheidungsgremien steht einer positiven Bescheidung des Antrags entgegen.

Solche oder ähnliche Anforderungen werden oftmals genutzt, um ausländischen Mitbewerbern den Zugang zum Markt zu erschweren. Gleichzeitig rufen solche Beschränkungen enorme Kosten für die Beibringung entsprechender Gutachten hervor, ohne dass davon ausgegangen werden kann, dass eine entsprechende Genehmigung erteilt wird. Das vorgesehene Verbot solcher Regelungen wird den Unternehmen den Marktzugang erleichtern.

### **Nationale Verantwortung durch das Überprüfungsgebot für die Mitgliedstaaten**

Neben dem Katalog mit unzulässigen Anforderungen normiert die Europäische Kommission in Artikel 15 des Richtlinienvorschlags, aber auch von den Mitgliedstaaten zu überprüfende Anforderungen. Dadurch soll ein Evaluierungsprozess in Gang gesetzt werden. Die Mitgliedstaaten haben in einem ersten Schritt die betreffenden Bestimmungen einer

zwingenden Überprüfung zu unterziehen. Unter dieses nationale Überprüfungsgebot fallen z.B. mengenmäßige oder territoriale Beschränkungen, so genannte Quotenregelungen, die der Ansiedlung von Unternehmen entgegenstehen können. Auch das Verbot, auf ein und demselben Hoheitsgebiet mehrere Niederlassungen zu unterhalten, die Beachtung von festgesetzten Mindest- und Höchstpreisen und Verbote und Verpflichtungen im Hinblick auf Verkäufe unter dem Einstandspreis und Sonderverkäufe stehen auf der Liste.

Kriterien für die Überprüfung sind Diskriminierungsfreiheit, Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit. Über die Ergebnisse ihrer Überprüfung haben die Mitgliedstaaten einen Bericht zu verfassen, der allen Mitgliedstaaten zur Verfügung gestellt wird. Die Kommission wird auf dieser Basis und nach Konsultation der interessierten Parteien einen zusammenfassenden Bericht vorlegen, der gegebenenfalls Vorschläge für weitere Initiativen beinhaltet. Durch dieses Überprüfungsgebot werden verschiedene nationale Vorschriften auf den Prüfstand gestellt, mit der Folge der Abschaffung diskriminierender und unverhältnismäßiger Vorschriften. Dadurch wird normiert, was eigentlich eine Selbstverständlichkeit sein sollte!

### **Beachtung der faktischen Diskriminierungswirkung von Vorschriften**

Bei der Bewertung der Vorschriften darf jedoch nicht übersehen werden, dass die Regelungen häufig in ihrem Wortlaut keine offensichtliche Diskriminierung bestimmter Ansiedlungsvorhaben enthalten, sondern sich die diskriminierende Wirkung oftmals nur aus der faktischen Wirkung der Regelungen ergibt. Ein bloßes Abstellen auf den Wortlaut der Regelungen wäre also zu kurz gesprungen. Wichtig ist, die Regelungen auch auf ihre faktischen Auswirkungen hin zu untersuchen.

Insgesamt ist anzumerken, dass der Richtlinienvorschlag eine Reihe unbestimmter Rechtsbegriffe aufweist, die unbedingt konkretisiert werden sollten, um mehr Rechtssicherheit zu gewährleisten. Wünschenswert wären eindeutige Anhaltspunkte im Text der Richtlinie oder zumindest in den Erwägungsgründen. Denn nur dann greifen die positiven Ansätze der Verwaltungsvereinfachung und Modernisierung der Genehmigungsregelungen voll durch.

### **Herkunftslandprinzip nicht ohne ausreichendes Harmonisierungsniveau – Ausnahmen richtig bewerten**

Was die Maßnahmen zur Beseitigung der Hindernisse für den freien Dienstleistungsverkehr angeht, so scheint das von der Kommission in Artikel 16 gewählte Herkunftslandprin-

zip nicht unproblematisch. Das Herkunftslandprinzip, von dem in der europäischen Gesetzgebung zunehmend Gebrauch gemacht wird, führt zur Anwendbarkeit von 25 unterschiedlichen Regelungen in einem Mitgliedstaat. Daher kann es nur dann erfolgreich angewandt werden, wenn ein ausreichendes Harmonisierungsniveau besteht. Andernfalls fallen die in einem Mitgliedstaat geltenden Regelungen zu weit auseinander, mit der Folge von Wettbewerbsverzerrungen.

Vor diesem Hintergrund beinhaltet der Vorschlag in Artikel 17ff. zahlreiche Ausnahmen, in denen das Herkunftslandprinzip nicht gilt, d.h. die gesetzlichen Regelungen des Bestimmungslandes Anwendung finden. Dazu gehört auch die Richtlinie über die Entsendung von Arbeitnehmern. Das hat zur Folge, dass sämtliche Angelegenheiten, die von der Richtlinie abgedeckt werden – u.a. Mindestlöhne, Arbeitszeit, Mindesturlaub – von der Anwendung des Herkunftslandprinzips ausgeschlossen sind. Infolgedessen müssen die Mindeststandards für die Arbeitsbedingungen, die in dem Land anwendbar sind, in das der Arbeitnehmer entsandt wird, eingehalten werden. Die Einhaltung dieser Auflagen wird von den Behörden in dem Land kontrolliert, in das der Arbeitnehmer entsandt wird. Folge der Geltung des Bestimmungslandprinzips ist, dass die Gefahr eines »Sozialdumping« durch die Dienstleistungsrichtlinie nicht erhöht wird. Zwar werden den Aufnahmemitgliedstaaten künftig einzelne Verwaltungsaufgaben untersagt, dabei handelt es sich allerdings um eine sehr begrenzte Anzahl besonders belastender und daher unverhältnismäßiger Anforderungen.

### **Zügige Fortsetzung des Verfahrens**

Insgesamt gilt es, das legislative Verfahren zügig voranzutreiben, damit die Richtlinie einen Beitrag dazu leisten kann, dass Europa zum wettbewerbsfähigsten und dynamischsten wissensbasierten Wirtschaftsraum der Welt wird. Die Richtlinie, die als Tiger gestartet ist, darf nicht als Bettvorleger landen!



Hanns-Eberhard Schleyer\*

## Der Richtlinienentwurf ist an vielen Stellen fragwürdig

Die überragende politische Bedeutung des europäischen Integrationsprozesses über eine Wirtschaftsgemeinschaft hin zu einer Wertegemeinschaft ist unbestritten. Allgemein gilt es, diesen politischen Integrationsprozess voranzutreiben und bestehende Binnenmarkthindernisse zu beseitigen. Hierzu gehört die Abschaffung noch bestehender Hemmnisse bei den im EG-Vertrag gewährleisteten Grundfreiheiten, zu denen die Dienstleistungsfreiheit in Art. 49 ff. EG zählt. Richtig ist daher die Absicht der Europäischen Kommission, der bei Gesetzgebung auf Gemeinschaftsebene bekanntlich ein Initiativrecht zukommt, bestehende Hemmnisse bei der grenzüberschreitenden Dienstleistungserbringung im Binnenmarkt abzubauen.

Allerdings ist der von der Kommission in ihrem Richtlinienentwurf über Dienstleistungen im Binnenmarkt (DOK KOM (2004) 2 endg./2) konkret eingeschlagene Weg zur Verwirklichung eines Binnenmarktes für Dienstleistungen an vielen Stellen fragwürdig oder gar verfehlt. Dies gilt insbesondere hinsichtlich des uferlosen Anwendungsbereichs der Richtlinie, des konzeptionellen Ansatzes eines weitgehenden Rückgriffs auf das Herkunftslandprinzip und die beabsichtigten Änderungen der Kontroll- und Überwachungszuständigkeiten bei der Entsendung von Arbeitnehmern. Diese Mängel machen eine grundsätzliche Überarbeitung des Richtlinienentwurfs erforderlich. Zu begrüßen ist daher die Einigung des Europäischen Rats auf dem Frühjahrsgipfel in Brüssel, den Richtlinienentwurf stark zu überarbeiten. Leider bedeutet dieses Ratsvotum nicht, dass die Kommission ihren Richtlinienentwurf zwecks Überarbeitung zunächst einmal zurückziehen wird. Vielmehr läuft das Gesetzge-

bungsverfahren weiter. Dabei gilt es, zentrale Mängel des Richtlinienentwurfs zu beseitigen.

### Uferloser Anwendungsbereich

Der Kommissionsentwurf betrifft entgegen seiner Bezeichnung nicht allein die Dienstleistungsfreiheit, sondern auch Niederlassungsvorgänge. Dies ist aus mehreren Gründen problematisch. Während bei der Dienstleistungsfreiheit die gelegentliche Leistungserbringung in einem anderen Mitgliedstaat erfasst wird, regelt die Niederlassungsfreiheit die Aufnahme und Ausübung einer selbständigen wirtschaftlichen Betätigung in einem anderen Mitgliedstaat. Richtig wäre es deshalb gewesen, wenn sich die Kommission tatsächlich – wie der Titel der Richtlinie suggeriert – zunächst einmal nur mit der Dienstleistungsfreiheit auseinandergesetzt hätte, da dieser Themenbereich für sich genommen bereits eine hohe Komplexität aufweist.

Gravierender ist das Problem, dass der Anwendungsbereich der Richtlinie nicht hinreichend stark konturiert ist. Dies gilt insbesondere für das Verhältnis der Richtlinie zu bereits bestehendem sekundärem Gemeinschaftsrecht. Ursächlich hierfür ist, dass die Dienstleistungsrichtlinie als Rahmenrichtlinie einen horizontalen Ansatz verfolgt, d.h. praktisch alle Bereiche erfasst, und folglich in denkbar weitem Sinne Geltung beansprucht. Es ist bezeichnend, wenn eine erste wissenschaftliche Untersuchung des Forschungsinstituts für öffentliche Verwaltung der Deutschen Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer zu dem Ergebnis kommt, dass *fast alle rechtlichen Gestaltungselemente der Richtlinie (...) als Startpunkt für einen kaum überschaubaren Raum von ökonomischen, rechtlichen und sozialen Folgen angesehen werden können und nach wie vor viele Fragen im Grundsätzlichen wie im Spezifischen offen* bleiben. Bedenkt man, dass Richtlinien sich an die Mitgliedstaaten richten, welche die in der Richtlinie enthaltenen Regelungen in nationales Recht umsetzen müssen, so ist dies ein vernichtendes Urteil. Es bedeutet nichts anderes, als dass die Richtlinie praktisch nicht handhabbar – und damit in 25 Mitgliedstaaten in nationales Recht nicht umsetzbar – ist. Damit erfüllt sie aber eine grundsätzliche Voraussetzung, die an sekundäres Gemeinschaftsrecht zu stellen ist, nicht und läuft den Grundsätzen der Rechtsklarheit und Rechtssicherheit diametral entgegen.

Richtig wäre es, wenn Bereiche, die bereits im sekundären Gemeinschaftsrecht erfasst sind, nicht durch die Dienstleistungsrichtlinie modifiziert würden. Dies sollte auf zweierlei Weise geschehen, einerseits durch eine umfassende Ergänzung von Art. 2 Abs. 2 des Richtlinienentwurfs, der Bereiche auflistet, die nicht vom Anwendungsbereich der Richtlinie erfasst werden, sowie andererseits durch ein klares Festschreiben der Subsidiarität der Dienstleistungsrichtlinie ge-

\* Hanns-Eberhard Schleyer ist Geschäftsführer des Zentralverbandes des Deutschen Handwerks, Berlin.



genüber anderen Gemeinschaftsrechtsakten. Ersteres müsste insbesondere die Bereiche der Anerkennung von Berufsqualifikationen und der Entsendung von Arbeitnehmern erfassen, letzteres würde etwa für die Bereiche Werbung und Internationales Privatrecht gelten.

### **Herkunftslandprinzip als universeller Regelungsansatz ungeeignet**

Bei der grenzüberschreitenden Dienstleistungserbringung wird auf das Herkunftslandprinzip als zentrales Regelungselement abgestellt. Das Herkunftslandprinzip besagt, dass ein Leistungserbringer allein dem Recht seines Herkunftsstaates unterworfen ist. Es wurde in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zum freien Warenverkehr entwickelt und – weil der Ansatz letztlich zu weitgehend war – eingeschränkt. So gilt das Herkunftslandprinzip in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs allein für den Bereich des Marktzugangs, nicht aber für die Modalitäten der Ausübung der Gewährleistung (Marktverhalten).

Diese wesentliche Differenzierung wird im Richtlinienentwurf der Kommission nicht beachtet und übernommen, was zu zahlreichen Problemen wie der bereits angesprochenen mangelnden Rechtsklarheit und -sicherheit führt. Dabei ist der Verzicht auf eine Differenzierung zwischen den Bereichen des Marktzugangs und des Marktverhaltens überhaupt nicht erforderlich, um den Binnenmarkt für Dienstleistungen zu verwirklichen. Vielmehr ist die Differenzierung gerade notwendig, um die Kompetenzverteilung zwischen Gemeinschaftsebene und Mitgliedstaaten zu wahren. Erforderlich und folgerichtig wäre es daher, im Richtlinienentwurf die Differenzierung zwischen den Bereichen des Marktzugangs und des Marktverhaltens, wie sie in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zu den Grundfreiheiten des Gemeinschaftsrechts entwickelt wurde, nachzuvollziehen. Damit wäre einerseits im Rahmen der grenzüberschreitenden Dienstleistungserbringung der beschränkungsfreie Zugang zu den Märkten anderer Mitgliedstaaten garantiert. Andererseits käme im Rahmen der Leistungserbringung das jeweils vor Ort geltende Recht einschließlich der Umwelt-, Sozial- und Gesundheitsstandards zur Anwendung.

Die Kommission umgeht durch den Rückgriff auf das Herkunftslandprinzip eine detaillierte Auflistung von nationalen Maßnahmen, welche die Dienstleistungsfreiheit beschränken und nicht durch anerkannte Rechtfertigungsgründe gerechtfertigt sind. Eine entsprechende Auflistung ließe sich durch eine gezielte Auswertung der bestehenden Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zur Dienstleistungsfreiheit nach dem Vorbild amerikanischer *Restatements of the Law* erstellen. Ergänzt werden könnte eine entsprechende Liste durch solche unzulässigen nationalen Maßnahmen, von denen die Kommission Kenntnis erlangt hat,

die aber noch nicht Gegenstand eines Verfahrens vor dem Europäischen Gerichtshof waren. Dieser methodische Ansatz hätte den großen Vorteil, dass gegenüber den Mitgliedstaaten hinreichend klare Handlungsanweisungen bestünden, die eine effektive Anpassung des nationalen Rechts an die Richtlinienvorgaben erleichtern würden. Denn was hilft eine noch so gut gemeinte Richtlinie, wenn sie aufgrund unzureichender inhaltlicher Vorgaben nicht in nationales Recht umgesetzt werden kann?

### **Entsendung von Arbeitnehmern**

In Europa stellt die Entsenderichtlinie (96/71/EG) einen fairen grenzüberschreitenden Wettbewerb auf dem deutschen Bauproduktmarkt sicher, indem aus EU-Mitgliedstaaten entsandte Arbeitnehmer den im Inland geltenden zwingenden sozialen Arbeitsbedingungen unterworfen werden können. Unabdingbare Voraussetzung für die Wirksamkeit der Regelungen zur Arbeitnehmerentsendung ist eine effektive Kontrolle von Dienstleistungserbringern durch nationale Behörden des Aufnahmestaates sowie die Verhängung und der – auch grenzüberschreitende – effektive Vollzug von Bußgeldern im Falle eines Verstoßes gegen die in der Entsenderichtlinie vorgesehenen Mindeststandards.

Nach dem Kommissionsentwurf einer Dienstleistungsrichtlinie soll die Kontrollzuständigkeit bei der Arbeitnehmerentsendung im Herkunftsstaat des Leistungserbringers liegen und nicht mehr wie bisher bei den Behörden des Staates, in dem die Dienstleistungen ausgeführt werden. Wie aber soll man sich beispielsweise die Kontrolltätigkeit portugiesischer Behörden bei einem portugiesischen Dienstleistungserbringer vorstellen, der in Deutschland als Subunternehmer Bauleistungen erbringt?

Selbst wenn man ein Kontroll- und Verfolgungsinteresse der portugiesischen Behörden unterstellen würde, wäre eine Ausübung dieser Aufgaben nur durch eine intensive Verwaltungszusammenarbeit möglich, die zeit-, kosten- und personalintensiv wäre und das Ziel der Verschlingung bestehender Verwaltungsstrukturen ins Gegenteil verkehren würde. Zudem sind die bisherigen Erfahrungen bei der grenzüberschreitenden Behördenzusammenarbeit eher ernüchternd, wie sich etwa bei der Durchführung von INTERREG-Programmen gezeigt hat. Die grenzüberschreitende Behördenzusammenarbeit – zwischen 25 Mitgliedstaaten auf allen Verwaltungsebenen! – ist daher ein langfristiges Ziel, das sich nicht durch eine Richtlinie verordnen lässt, sondern selbst unter Ausnutzung moderner Kommunikationsmedien größerer Zeiträume bedarf.

Gerade der sensible Regelungsbereich der Arbeitnehmerentsenderichtlinie zeigt, wie wichtig die bereits angesprochene stärkere Konturierung des Anwendungsbereichs der

Dienstleistungsrichtlinie ist. Der Status quo ist hier weitaus besser als die durch die Dienstleistungsrichtlinie anvisierten Änderungen.

### Fazit

Der Grundgedanke der Europäischen Kommission, den Binnenmarkt für Dienstleistungen zu verwirklichen, ist sicherlich richtig und wird zu Recht von allen ernstzunehmenden Wirtschaftsteilnehmern befürwortet. Der konkrete Umsetzungsweg, wie er im Kommissionsentwurf einer Dienstleistungsrichtlinie vorgegeben wird, ist jedoch nicht zielführend. Die Europäische Kommission als Hüterin der Verträge muss von sich aus tätig werden, auch um ihrem Initiativrecht gerecht zu werden. Sie sollte daher im eigenen Interesse den vorliegenden Entwurf grundlegend überarbeiten und damit der vorgetragenen berechtigten Kritik an ihrem Entwurf Rechnung tragen. Darauf zu vertrauen, dass im Rahmen des weiterlaufenden Gesetzgebungsverfahrens alle notwendigen Änderungen erfolgen, wäre bei einem so komplexen Regelungsvorhaben wie dem Kommissionsentwurf einer Dienstleistungsrichtlinie leichtsinnig. Nach wie vor muss daher mit Nachdruck eingefordert werden, dass die Kommission ihr Gesetzesvorhaben in zentralen Bereichen intensiv überarbeitet.



Evelyne Gebhardt\*

### Starke Überarbeitung ist notwendig

Diese Frage kann man eindeutig mit »ja« beantworten – denn der von der Europäischen Kommission im Januar 2004 vorgelegte Entwurf für eine Richtlinie über Dienstleistungen im Binnenmarkt ist eines der umstrittensten Gesetzesvorhaben, die dem Europäischen Parlament zurzeit vorliegen. Bereits im Vorfeld der parlamentarischen Beratungen wurde deutlich, dass der Richtlinienentwurf bei vielen Berufsverbänden und Gewerkschaften, aber auch direkt bei Bürgerinnen und Bürgern auf starke Kritik stößt. Eine öffentliche Anhörung des Europäischen Parlaments im November 2004 verdeutlichte diesen Eindruck.

Worum geht es genau bei dem Richtlinienentwurf? Ziel des vorgeschlagenen Gesetzes ist es, einen Rechtsrahmen zu schaffen, durch den die Hindernisse für die Niederlassungsfreiheit von Dienstleistungserbringern und für den freien Dienstleistungsverkehr zwischen den Mitgliedstaaten beseitigt werden.

Das Vorhaben der Kommission, die Dienstleistungsfreiheit in der EU zu fördern, begrüße ich im Ansatz. Eine Öffnung der Dienstleistungsmärkte tut Not. Viele protektionistische Hemmnisse in den Regelungen der Mitgliedstaaten müssen gründlich überprüft und beseitigt werden. Auch ist die von der Kommission vorgeschlagene Einführung einheitlicher Kontaktstellen für Dienstleistungserbringer durchaus positiv, da sie ihnen ermöglichen, schneller und bequemer die für sie notwendigen Informationen zu erhalten. Sinnvoll ist ebenfalls, dass eine vereinfachte und verbesserte Verwaltungszusammenarbeit zwischen den Mitgliedstaaten erreicht werden soll. Abbau überflüssiger Bürokratie kann immer nur begrüßt werden.

\* Evelyne Gebhardt ist Europaabgeordnete der SPD.

Als Gesamtvorhaben allerdings ist der dem Europäischen Parlament vorgelegte Entwurf schlicht inakzeptabel. Der Text enthält zu viele Unklarheiten, die zu Rechtsunsicherheit führen. Das beginnt schon mit dem unpräzisen Anwendungsbereich der Richtlinie: Die Europäische Kommission definiert eine »Dienstleistung« als jede »selbständige wirtschaftliche Tätigkeit, bei der einer Leistung eine wirtschaftliche Gegenleistung gegenübersteht« (Artikel 4. 1). Was heißt das konkret? Bei der Reinigungsfirma ist das klar. Sie bietet die Dienstleistung des Reinigens an und wird dafür bezahlt. Niemand wird in Frage stellen, dass es sich um eine wirtschaftliche Dienstleistung handelt. Aber wie sieht es mit Bildung, Gesundheit oder Sozialwesen aus? Wird die Dienstleistung der Altenpflege schon allein, weil sie gegen Entgelt erfolgt, automatisch zu einer kommerziellen Dienstleistung? Das wäre absurd. Eine klare Abgrenzung zu den Bereichen der Sozialwirtschaft und zu den Diensten von allgemeinem Interesse, die auf keinen Fall wie gewöhnliche wirtschaftliche Dienstleistungen behandelt werden können, muss her.

Ein weiteres Problem tut sich in diesem Zusammenhang auf: Die Verträge der Europäischen Union lassen es nicht zu, dass wir eine europäische Definition der Dienstleistungen im allgemeinen Interesse, auch Dienste der Daseinsvorsorge genannt, erarbeiten. Das gehört zu den ausschließlichen Rechten der Nationalstaaten. Das heißt im Klartext, dass wir mit 25 verschiedenen Definitionen der Dienstleistungen im allgemeinen Interesse konfrontiert sind. Eine echte Herausforderung! Denn was geschieht mit Dienstleistungen, die in einem Land von allgemeinem Interesse sind, im Nachbarland aber als schlichte kommerzielle Dienstleistung angesehen werden? Auch auf diese Frage fehlt eine Antwort in dem Vorschlag der Europäischen Kommission.

Dadurch entstehen »Grauzonen«, von denen niemand weiß, ob sie tatsächlich in den Anwendungsbereich der Richtlinie fallen oder nicht. Da aber bei der Öffnung des Dienstleistungsmarktes gerade der Besitzstand bei den Leistungen der Daseinsvorsorge, dem Schlüssel zum europäischen Sozialmodell, gewahrt werden muss, ist eine klare Antwort auf ein weiteres Problem – das Herkunftslandprinzip – unerlässlich.

Und diese Antwort heißt: Das Herkunftsland darf nicht das Grundprinzip der Dienstleistungsrichtlinie bleiben. Das Herkunftslandprinzip sieht vor, dass Dienstleistungserbringer lediglich den Bestimmungen ihres Herkunftsmitgliedstaates unterliegen. Der Herkunftsmitgliedstaat ist für die Kontrolle des Dienstleistungserbringers und der von ihm erbrachten Dienstleistung verantwortlich, auch wenn der Dienstleister diese in einem anderen Mitgliedstaat anbietet. Ausnahmen vom Herkunftslandprinzip werden in erster Linie dort zugelassen, wo auf Gemeinschaftsebene bereits sektorale Harmonisierungsmaßnahmen bestehen.

Eine Einführung des Herkunftslandprinzips ist außerordentlich problematisch, denn in seiner jetzigen Form bietet der Richtlinienentwurf Dienstleistungsanbietern einen starken Anreiz, sich gerade in den Staaten niederzulassen, in denen vergleichsweise niedrigere Sozial-, Verbraucherschutz- oder Umweltstandards gelten. Ein solcher Anbieter wäre an die Regelungen des Niederlassungsstaates gebunden, wenn er seine Dienstleistung in einem anderen Mitgliedstaat anbieten möchte. Dadurch können nicht nur bestehende Arbeitnehmerrechte, sondern auch die Rechte von Patienten und Verbrauchern im Gastland unterlaufen werden. Ein Patient, der in Frankreich von einem dort nur vorübergehend arbeitenden belgischen Arzt behandelt wird, kennt im Schadensfall nicht das belgische Recht, dem der Arzt untersteht, und weiß auch nicht im Falle eines Problems, wo er sich nach welchem Recht hinwenden soll.

Das Herkunftslandprinzip wirft noch weitere praktische Probleme auf: Wenn die Kontrollkompetenz wie vorgesehen beim Herkunftsland liegt, ist fragwürdig, ob der Staat der Niederlassung überhaupt ein Interesse an der Durchführung von Kontrollen hat, die Dienstleistungen außerhalb des eigenen Hoheitsgebietes betreffen. Hat Großbritannien wirklich Interesse daran, einen in Großbritannien ansässigen Maurer zu kontrollieren, der seine Dienstleistung in Deutschland anbietet?

Im Zusammenhang mit der Anwendung des Herkunftslandprinzips stellt sich ferner die Frage nach der Kohärenz der europäischen und internationalen Gesetzgebung. So kollidiert der Richtlinienentwurf mit bereits bestehenden europäischen Gesetzestexten (zum Beispiel der Entsenderichtlinie oder der Richtlinie zur Vergabe öffentlicher Aufträge) und mit Regelungen des internationalen Privatrechts (Konvention von Rom). Bleiben wir bei unserem Beispiel des in Großbritannien ansässigen Maurers, der in Deutschland eine Dienstleistung anbieten will: Gelten für ihn die strengen Regelungen der Richtlinie zur Anerkennung von Berufsabschlüssen, weil der Beruf des Maurers in Deutschland reglementiert ist, oder wird er den schwachen Vorschriften der Dienstleistungsrichtlinie und damit dem Herkunftslandprinzip unterliegen, da in Großbritannien dieser Beruf nicht reglementiert ist? Abgesehen von der Rechtsunsicherheit, die eine solche Situation mit sich bringt, wird aufgrund des Herkunftslandprinzips bei der Erbringung derselben Dienstleistung mit zweierlei Maß gemessen. Dies aber widerspricht der Antidiskriminierung und Gleichstellung, die eigentlich Ziel der Richtlinie sein sollten, und führt damit zwangsläufig zur Inländerdiskriminierung.

Die Einführung des Herkunftslandprinzips in einer solchen Bandbreite von Bereichen, wie sie die Kommission vorschlägt, kann darüber hinaus den Weg zu einer Harmonisierung der europäischen Gesetzgebung blockieren. Dienstleistungserbringer müssten dann nur noch den Bestimmun-

gen ihres eigenen Landes entsprechen. Das käme dem Anliegen gleich, nicht mehr einen fairen Wettbewerb in der Europäischen Union zu gestalten, sondern einen Wettbewerb zwischen den Staaten der Europäischen Union und somit zwischen den Sozialsystemen zu organisieren. Das Europäische Parlament wird dieses Anliegen aber auf keinen Fall akzeptieren. Wir wollen einen fairen Wettbewerb auf hohem Qualitätsniveau, der den sozialen Zusammenhalt, den Verbraucherschutz und den Umweltschutz auf möglichst hohem Niveau garantieren. Aus diesem Grund ist es unerlässlich, dass gemeinsame Mindeststandards geschaffen werden. Im Interesse eines fairen Wettbewerbs sind gemeinsame Regeln notwendig, das heißt: Wo möglich, sollte eine Harmonisierung der Regeln gestaltet werden; wo dieses nicht möglich ist, ein System gegenseitiger Anerkennung geschaffen werden. Und wo dies zurzeit auch nicht realisierbar ist, zum Beispiel im Steuerrecht oder bei der Haftpflicht, muss der Dienstleistungserbringer schlicht das Recht des Gastlandes respektieren.

Angesichts der vielen Probleme, die der Kommissionsvorschlag aufwirft, ist es notwendig, den Text des Richtlinienentwurfs nicht nur einfach »nachzubessern«, sondern vielmehr tief greifend zu überarbeiten. Das Europäische Parlament hat sich dieser Herausforderung gestellt und arbeitet daran. Denn die Dienstleistungsrichtlinie darf auf keinen Fall zu einem Absinken von Qualitätsstandards, dem Unterlaufen einzelstaatlicher Bestimmungen und damit zur Gefährdung der sozialen Verbraucher- und Patientenrechte führen. Als Berichterstatterin des Europäischen Parlaments werde ich alles daran setzen, mehr Rechtssicherheit zu schaffen und eine klare Abgrenzung zu den Diensten der Daseinsvorsorge zu ermöglichen, die meines Erachtens keinesfalls in das Anwendungsgebiet dieses Gesetzes einfließen dürfen.



Heide Rühle\*

### **Grüne für alternativen Ansatz zur Vollendung des Binnenmarktes für Dienstleistungen**

Trotz einer grundlegenden Zustimmung zur Lissabon-Strategie und deren Zielen – der Schaffung von Arbeitsplätzen und Innovationen – lehnen wir Grünen den Entwurf der EU-Kommission einer Richtlinie über Dienstleistungen im Binnenmarkt ab. Nicht ohne Grund wird dieser Entwurf in ganz Europa diskutiert und kritisiert. Während wir generell die Öffnung der europäischen Dienstleistungsmärkte befürworten, dürfen Sozial-, Umwelt- und Qualitätsstandards dabei nicht aufgegeben werden.

### **Die Richtlinie wird zu Sozial-, Qualitäts- und Umwelt-Dumping führen**

Die geplante Richtlinie führt das Herkunftslandprinzip als Grundprinzip für den grenzüberschreitenden Dienstleistungsverkehr ein. Dies bedeutet, dass Dienstleistungserbringer grundsätzlich die Regeln für die Ausübung und Aufnahme einer Dienstleistung (z.B. qualitative Standards) aus dem Land mitbringen, in dem sie ihren Sitz haben. Sie fallen dann nur noch eingeschränkt unter die Regelungen des Landes, in dem sie ihre Dienstleistungstätigkeit ausüben. Als der ehemalige Binnenmarkt-Kommissar Bolkestein den Entwurf zur Dienstleistungsrichtlinie vorlegte, mag er nur die 15 alten EU-Mitgliedstaaten im Kopf gehabt haben. Aber in der Union der 25 werden die bestehenden ökonomischen und sozialen Disparitäten zu einem Wettlauf beim Abbau von Standards führen. Obwohl diverse Ausnahmen vom Herkunftslandprinzip vorgesehen sind, besteht bei einem Verzicht auf vorherige Harmonisierung (gerade für große Konzerne) ein Anreiz, sich in Staaten mit den geringsten Sozial- und

\* Heide Rühle ist Abgeordnete der Fraktion der Grünen/EFA im Europäischen Parlament.



Umweltstandards niederzulassen, um von dort aus ihre Dienstleistungen anzubieten. Der Entwurf der Kommission fördert dadurch die Entstehung großer internationaler Konsortien, während besonders kleine und mittelständische Unternehmen in Ländern, die einen hohen Sozialstandard besitzen, sogar in zweifacher Weise diskriminiert würden: Weder wären sie im Inland konkurrenzfähig, noch hätten sie eine Chance auf den Auslandsmärkten. Die Richtlinie wird auch zu mehr Bürokratie führen, da nationale Verwaltungen und Justizsysteme von 25 verschiedenen Staaten mit 20 verschiedenen Sprachen berücksichtigt werden und bekannt sein müssen.

### Der Anwendungsbereich der Richtlinie ist zu umfassend

Wir glauben, dass der Anwendungsbereich der Richtlinie zu weit ist, da er auch Dienstleistungen im allgemeinen (wirtschaftlichen) Interesse umfasst. Viele Dienstleistungen der Daseinsvorsorge, wie Gesundheitsdienste, Kultur, Bildung, audiovisuelle oder soziale Dienstleistungen, so weit ihnen eine »wirtschaftliche Gegenleistung entgegensteht«, werden vom Richtlinienentwurf erfasst. Wir befürchten, dass diese Dienstleistungen, wenn sie unter die Richtlinie fallen, in den Mitgliedstaaten nicht mehr adäquat angeboten werden könnten. Dies ist vor allem zu befürchten, da für Dienstleistungen im allgemeinen Interesse – entgegen den Forderungen des Europäischen Parlamentes – bisher kein Vorschlag für eine Rahmenrichtlinie vorgelegt wurde.

### Es gibt einen besseren Weg, um die Ziele der Kommission zu erreichen

Wir schlagen für die Liberalisierung des Marktes für Dienstleistungen einen alternativen Ansatz vor. Es soll dabei nur eine begrenzte Anzahl von kommerziellen Dienstleistungen betroffen sein und im Wesentlichen eine Harmonisierung der Regelungen erreicht werden. Unser Ansatz soll auf folgenden Prinzipien basieren:

- a) einen begrenzten Geltungsbereich mit einer Positivliste der Bereiche, die unter die Bestimmung fallen sollen, so dass Dienstleistungen im allgemeinen Interesse nicht betroffen sind;
- b) die Anwendung des Gastlandprinzips anstelle des Herkunftslandprinzips, so lange es keine vollständige Harmonisierung nach oben gibt, die den Zugang zu und die Ausübung von Dienstleistungen regelt und im Einzelnen die Qualität oder Inhalt der Dienstleistung, die Werbung, die Verträge und die Haftpflicht des Anbieters betrifft;
- c) bei der Niederlassungsfreiheit: die Nutzung der Methode der offenen Koordinierung anstelle des vorgesehenen Screening-Prozesses, um die mitgliedstaatlichen Anforderungen an Niederlassungen vergleichen zu können.

Ziel muss letztlich eine Harmonisierung der Vorschriften sein.

- d) die Schaffung von »one-stop-shops« und anderen administrativen Instrumenten, um Dienstleistungsanbietern aus anderen Mitgliedstaaten den Zugang zu allen notwendigen Informationen zu ermöglichen und die administrative Kooperation zwischen den Mitgliedstaaten zu verbessern.