

DEUTSCHER BUNDESTAG

15. Wahlperiode

Ausschuss für die Angelegenheiten
der Europäischen Union

(20. Ausschuss)

22. Juni 2005

Protokoll Nr. 73

ÖFFENTLICHE SITZUNG

Protokoll

der 73. Sitzung

des Ausschusses für die

Angelegenheiten der Europäischen Union

am Mittwoch, dem 1. Juni 2005

um 14:30 Uhr im Europasaal (PLH 4.900)

Vorsitz: Abg. Matthias Wissmann

Inhaltsverzeichnis:

	<u>Seite</u>
Tagesordnung.....	3
Anwesenheitslisten.....	5
<u>Einzigter Punkt der Tagesordnung:</u>	
Fachgespräch mit europarechtlichem Schwerpunkt zum Vorschlag über eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über Dienstleistungen im Binnenmarkt (Ratsdok.-Nr. 6174/04/KOM-Nr.(2004) 2 endg)	
<i>in Verbindung mit:</i>	
Vermerk des Generalsekretariats des Rates für die Gruppe „Wettbewerbsfähigkeit und Wachstum“	
Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über Dienstleistungen im Binnenmarkt (Ratsdok.-Nr. 5161/05).....	10

DEUTSCHER BUNDESTAG

15. Wahlperiode
Ausschuss für die Angelegenheiten
der Europäischen Union

Berlin, den 24.05.2005

Tel.: 30332 (Sitzungssaal)
Fax: 36332 (Sitzungssaal)

Mitteilung

Die 73. Sitzung des Ausschusses für die Angelegenheiten der Europäischen Union findet statt am:

Mittwoch, dem 01.06.2005, 14:30 Uhr
Sitzungsort: Europasaal (PLH Saal 4.900)

Die Sitzung ist öffentlich!

Tagesordnung

1 Einziger Punkt der Tagesordnung:

Fachgespräch mit europarechtlichem Schwerpunkt zum Vorschlag über eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über Dienstleistungen im Binnenmarkt (Ratsdok.-Nr. 6174/04/KOM-Nr.(2004) 2 endg.)

in Verbindung mit:

Vermerk des Generalsekretariats des Rates
Vermerk des Generalsekretariats des Rates für
die Gruppe "Wettbewerbsfähigkeit und
Wachstum"
Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen
Parlaments und des Rates über Dienstleistungen
im Binnenmarkt

Ratsdok.-Nr. 5161/05

Ressortbericht BMWA 04.04.2005

Federführend:

Ausschuss für Wirtschaft und Arbeit

Mitberatend:

Rechtsausschuss

Finanzausschuss

Ausschuss für Verbraucherschutz, Ernährung und Landwirtschaft

Ausschuss für Familie, Senioren, Frauen und Jugend

Ausschuss für Gesundheit und Soziale Sicherung

Ausschuss für Verkehr, Bau- und Wohnungswesen

Ausschuss für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit

Ausschuss für Bildung, Forschung und Technikfolgenabschätzung

Ausschuss für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung

Ausschuss für Tourismus

Ausschuss für Kultur und Medien

Ausschuss für die Angelegenheiten der Europäischen Union

Berichterstatter/in:

Abg. Kurt Bodewig [SPD]

Abg. Olav Gutting [CDU/CSU]

Abg. Marianne Tritz [B90/GRUENE]

Abg. Ulrike Höfken [B90/GRUENE]

Abg. Jürgen Türk [FDP]

2 Sachverständige:

Prof. Dr. Christian Calliess
Georg-August-Universität Göttingen,
Institut für Völkerrecht und Europarecht

Prof. Dr. Hans-Jürgen Hellwig
Rechtsanwalt und Notar,
Ehemaliger Präsident des Rates der Anwaltschaften der Europäischen Union (CCBE)

Peter Korn
Deutscher Industrie- und Handelskammertag,
Leiter der Vertretung bei der Europäischen Union

Dr. Frank Lorenz,
Fachanwalt für Arbeitsrecht

Dr. Franz Mayer LL.M.
Humboldt-Universität zu Berlin,
Institut für Öffentliches, Völker- und Europarecht,
Wissenschaftlicher Assistent

Matthias Wissmann, MdB
Vorsitzender

»

Einzigster Punkt der Tagesordnung:

Fachgespräch mit europarechtlichem Schwerpunkt zum Vorschlag über eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über Dienstleistungen im Binnenmarkt (Ratsdok.-Nr. 6174/04/KOM-Nr.(2004) 2 endg)

in Verbindung mit:

Vermerk des Generalsekretariats des Rates für die Gruppe „Wettbewerbsfähigkeit und Wachstum“

Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über Dienstleistungen im Binnenmarkt (Ratsdok.-Nr. 5161)

Der **Vorsitzende** begrüßt die Anwesenden und führt ein, die öffentliche Sitzung diene der Beschäftigung mit dem Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlamentes und des Rates über Dienstleistungen im Binnenmarkt. Der von der Europäischen Kommission eingebrachte Entwurf solle nach wie vor sowohl im Rat als auch im Europäischen Parlament und in der deutschen Öffentlichkeit für heftige Diskussionen, woran auch der im Auftrag der luxemburgischen Präsidentschaft vom Generalsekretariat des Rates ausgearbeitete Kommissvorschlag nichts geändert habe. Aus diesem Anlass habe sich der Europaausschuss entschlossen ein Fachgespräch durchzuführen, zu dem er die anwesenden fünf Sachverständige, die sich bereit erklärt hätten, ihr Wissen und ihre Erfahrungen in die Bewertung des Richtlinienentwurfes einzubringen, herzlich begrüße: Prof. Dr. Christian Calliess vom Institut für Völkerrecht und Europarecht der Georg-August-Universität Göttingen, Prof. Dr. Hans-Jürgen Hellwig, Rechtsanwalt und Notar und ehemaliger Präsident des Rates der Anwaltschaften der Europäischen Union, Peter Korn, Leiter der Vertretung des Deutschen Industrie- und Handelskammertages bei der Europäischen Union, Dr. Frank Lorenz, Fachanwalt für Arbeitsrecht und Dr. Franz Mayer, wissenschaftlicher Assistent am Lehrstuhl für öffentliches, Völker- und Europarecht an der Humboldt-Universität zu Berlin.

Die Europäische Kommission habe am 9. Februar 2004 einen Entwurf über eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über Dienstleistungen im Binnenmarkt vorgestellt. Ziel dieses Vorschlags sei es einen Rechtsrahmen zu schaffen, durch den die Hindernisse für die Niederlassungsfreiheit von Dienstleistungserbringern und für den freien Dienstleistungsverkehr zwischen den Mitgliedstaaten beseitigt werden sollen. Eine Intensivierung der im EG-Vertrag garantierten Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit mit der geplanten Richtlinie sei für die Entwicklung des Binnenmarktes sehr wichtig. Im Dienstleistungsbereich liege ein großes Wachstumspotential, das es zu fördern gelte, um die wirtschaftliche Dynamik

in Europa zu steigern. Gewachsene Überregulierung und bürokratische Strukturen zu verringern liege im Interesse der Wirtschaft und der Bürger. Das angestrebte Ziel könne jedoch nur erreicht werden, wenn eine Reihe von Vorschriften im jetzigen Entwurf geändert würden, damit die Richtlinie in das Recht der Mitgliedstaaten übernommen werden könne und die Anwendung ihrer Vorschriften in der Praxis möglich sei. Der Richtlinienentwurf sei nicht frei von inhaltlichen Schwächen: Die erste Schwäche sei die mangelnde Flexibilität des Herkunftslandsprinzips, die zweite Schwäche die Durchführung der Kontrollen, die vornehmlich dem Herkunftsland überlassen würden. Europarechtlich sei festzuhalten, dass die Dienstleistungsrichtlinie im Kern nicht über das hinausgehe, was die geltende Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes seit 1979 festschreibe: das Prinzip der gegenseitigen Anerkennung nationaler Standards bei Waren und Dienstleistungen. Eine rechtliche Harmonisierung durch eine Richtlinie sei notwendig, da nationale Behörden bei der Anwendung der Urteile des Europäischen Gerichtshofs eher schwerfällig im Abbau administrativer Barrieren seien. Eine solche Harmonisierung auf europäischer Ebene lasse sich bei der Umsetzung in den Mitgliedstaaten jedoch nicht ohne Friktionen mit den nationalen Rechtssystemen verwirklichen. Gegenstand der heutigen Diskussion sei ausschließlich die europarechtliche Seite des Richtlinienvorschlages, wobei bewusst davon abgesehen worden sei dieses wichtige Thema im Zuge der sich überschlagenden innenpolitischen Ereignisse trotz der voraussichtlichen Auflösung des Bundestages und dem bevorstehenden Wahlkampf abzusetzen.

Der Vorsitzende bittet zunächst die Sachverständigen ihre Positionen in einem 5- bis 10-minütigen Eingangsstatement zu verdeutlichen, woran sich die Fragen der Abgeordneten anschließen sollten.

Sv Prof. Dr. Calliess stimmt dem Vorsitzenden zu, die Kommission gehe in ihrem Vorschlag davon aus, dass die Dienstleistungsrichtlinie mit dem Herkunftslandprinzip ihre Ursprünge in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes (EuGH) seit 1979 habe. Zu klären sei somit die Bedeutung des Begriffes „Herkunftslandprinzip“ und sein Verhältnis zur gegenseitigen Anerkennung. Gemeinsamer Ursprung dieser beiden Dogmen seien die Grundfreiheiten (Art. 23 ff. EGV) in ihrer vom Europäischen Gerichtshof geprägten Form und die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und der Gemeinschaftstreue. Das Urteil des EuGH aus dem Jahre 1979 „Cassis de Dijon“ (Urt. v. 20.2.1979, Rechtssache 120/78) betreffe zwar die Warenverkehrsfreiheit, in den Entscheidungen „van Wesemael“ (Urt. v. 18.1.1979,

gemeinsame Rechtssachen 110/78 und 111/78) und „van Binsbergen“ (Urt. v. 3.12.1974, Rechtssache 33/74) seien jedoch zur Dienstleistungsfreiheit erstmals ähnliche Ansätze angedacht worden. Nach der Entscheidung „Cassis de Dijon“ gelte bei der Grundfreiheit des freien Warenverkehrs (Art. 28 EGV) das Prinzip der gegenseitigen Anerkennung immer dann, wenn die nationalen Vorschriften innerhalb der Europäischen Gemeinschaft nicht harmonisiert seien. Dergestalt sei jedes in einem Mitgliedstaat hergestellte und in den Verkehr gebrachte Erzeugnis grundsätzlich auf den Märkten der anderen Mitgliedstaaten zuzulassen. Mit diesem Urteil habe sich die Europäische Union weg von der Normangleichung hin zur Normanerkennung gewandt, d.h. eine Kernharmonisierung sei nur noch in wenigen Bereichen wie dem Gesundheits-, Verbraucher- und Umweltschutz vorgesehen, wobei auf diesen Gebieten bei besonderen zwingenden Gründen für nationale Sonderregelungen die gegenseitige Anerkennung nicht greife. Die Kommission habe mit ihrem Richtlinienvorschlag die bestehende Situation stark verkompliziert, da sie behauptete, der mit ihrem Entwurf eingeführte Begriff des Herkunftslandes sei das der Rechtsprechung des EuGH zugrunde liegende Prinzip. Sowohl in der Rechtsprechung als auch in den Äußerungen der Kommission und im Schrifttum würden die beiden Begriffe „Herkunftslandprinzip“ und „Prinzip der gegenseitigen Anerkennung“ uneinheitlich verwendet. Das Verständnis der Kommission habe sich gewandelt, als sie habe erkennen müssen, dass einhergehend mit dem Prinzip der gegenseitigen Anerkennung ein Festhalten am Dogma der generellen Gleichwertigkeit nationaler Regelungen nicht möglich sei. Die beiden Prinzipien würden sich in der Umsetzung der gemeinsamen Zielvorgabe – der Verkehrsfähigkeit aller Waren in allen Mitgliedstaaten – stark unterscheiden, wobei dies im Vorschlag der Kommission nicht berücksichtigt werde. Das Prinzip der gegenseitigen Anerkennung wolle die freie Zirkulation von im Herkunftsland ordnungsgemäß erbrachten Dienstleistungen von der Anerkennung und damit einer gewissen Kontrolle des Empfängerlandes abhängig machen. Nach dem Herkunftslandprinzip solle das Ursprungsland durch die Anwendung entsprechender Vorschriften Sorge tragen, dass der Dienstleistung keine allgemeinen Erfordernisse im Zielland entgegenstünden. Bei der gegenseitigen Anerkennung bedürfe es somit eines Zwischenaktes, um den freien Handel zu gewährleisten, während beim Herkunftslandprinzip eine widerlegbare Vermutung hinsichtlich der Gleichwertigkeit der Vorschriften bestehe. Der Unterschied zwischen den Prinzipien könne marginal sein, insofern sich Herkunfts- und Zielland untereinander über ihre Zugangs- und Ausübungsvorschriften entsprechend den Regelungen der Dienstleistungsrichtlinie unterrichten und die jeweiligen Zulassungs- und

Kontrollverfahren im Konsens ausüben würden. Hierdurch würden ebenso etwaige Wettbewerbsverzerrungen effektiv verhindert. Bei der Frage, ob die Dienstleistungsrichtlinie sich innerhalb des Rahmens der Rechtsprechung des EuGH bewege oder darüber hinausgehe, sei zu berücksichtigen, dass in der Richtlinie zwei Bereiche geregelt werden sollten: die Niederlassung von Dienstleistern (Art. 43 EGV) und der vorübergehende grenzüberschreitende Dienstleistungsverkehr (Art. 49 EGV). Hinsichtlich der Niederlassungsfreiheit gehe der Richtlinienentwurf in Übereinstimmung mit den Urteilen des EuGH vom Prinzip der gegenseitigen Anerkennung aus, so dass dieser Bereich rechtlich betrachtet unproblematisch sei. Für die Dienstleistungsfreiheit sehe Art. 16 der Richtlinie die Anwendung des Herkunftslandprinzips vor, was eine Konvergenz mit der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes fraglich erscheinen lasse. In der Rechtsprechung des EuGH gehe es, wie u.a. zuletzt der Fall „Corsten“ (Urt. v. 03.10.2000, Rechtssache C-58/98) deutlich gemacht habe, um das Prinzip der gegenseitigen Anerkennung. Insofern weiche der Entwurf der Dienstleistungsrichtlinie nicht nur von der Rechtsprechung ab, sondern gehe entscheidend darüber hinaus. Zu prüfen sei somit, ob die in Kapitel III Art. 16 bis 25 der Dienstleistungsrichtlinie beabsichtigten Regelungen, trotz ihres Beruhens auf dem Herkunftslandprinzip, aufgrund der vorgesehenen Ausnahmeregelungen mit den Ansichten des Europäischen Gerichtshofes in Einklang gebracht werden könnten. Entscheidend sei dabei, ob im Einzelfall die Anwendung des Herkunftslandprinzips zu einem anderen Ergebnis führen würde als eine Subsumtion unter die Grundsätze der Rechtsprechung auf europäischer Ebene.

Sv Prof. Dr. Hellwig weist darauf hin, dass die Kommission mit dem Hinweis auf das Herkunftslandprinzip in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes nur eine Grundsatzaussage habe treffen wollen, ohne den Anspruch zu erheben, alles in der Richtlinie geregelte ergebe sich aus der EuGH-Judikatur. Mit den Detailregelungen des Entwurfes, die die Rechtsprechung des EuGH nicht abdeckten, sei politisch gewollt Neuland betreten worden. Wie sich bei den vor kurzem abgeschlossenen Beratungen im Europäischen Parlament zu einer Richtlinie betreffend die gegenseitige Anerkennung von Berufsqualifikationen gezeigt habe, seien die Grenzen zwischen den Auswirkungen des Herkunftslandprinzips einerseits und der gegenseitigen Anerkennung andererseits fließend. Insofern sei die Systematisierung vielleicht hilfreich, sollte aber nicht als Grundlage für politische Entscheidungen dienen. In der europäischen Anwaltschaft existierten Richtlinien für grenzüberschreitende Tätigkeiten bereits seit

einiger Zeit. Diese Regelungen seien keinesfalls puristisch, sondern kombinierten die beiden streitigen Prinzipien in der Praxis. Die Kontrolle über den Dienstleister werde beispielsweise sowohl von den Behörden des Ursprungs- als auch des Zielstaates ausgeübt. Die fraktionsinternen Gespräche im Europaparlament bei der EVP und den Liberalen würden im Gegensatz zur Position der Berichterstatterin Evelyne Gebhardt (MdEP) ebenfalls in diese Richtung tendieren. Speziell für Anwälte gebe es seit 1977 eine Richtlinie für die vorübergehende grenzüberschreitende Tätigkeit und seit 1998 eine Niederlassungsrichtlinie für die dauerhafte grenzüberschreitende Arbeit. Beiden Regelungen sei der Gedanke gemeinsam, dass ein Anwalt eines Mitgliedstaates der Europäischen Union aufgrund seiner Zulassung im Ursprungsland im Zielland die gleichen Befugnisse habe wie ein dort zugelassener Kollege. Durch die Richtlinie werde somit ein Ergebnis fixiert, welches sich systematisch sowohl aus dem Herkunfts- als auch dem Anerkennungsprinzip ergebe. Es gebe gewisse Einschränkungen, die jedoch an dem von der Richtlinie implizierten Grundsatz der Anerkennung nichts ändern würden. In der Praxis habe es mit diesen Regelungen weder im Bereich der vorübergehenden noch in dem der dauerhaften grenzüberschreitenden Dienstleistungserbringung Probleme gegeben. Lediglich die Vorgabe zur Einhaltung der berufsrechtlichen Vorschriften beider involvierter Rechtsordnungen führe gelegentlich zu Schwierigkeiten für die grenzüberschreitend tätigen Anwälte, da es u.a. beim Verbot der Interessenkollision und der Reichweite der Verschwiegenheitspflicht erhebliche nationale Unterschiede gebe. Der Erlass der beiden Richtlinien habe insbesondere im Bereich der vorübergehenden grenzüberschreitenden Dienstleistung zu einem immensen Anstieg der anwaltlichen Tätigkeiten quer über alle europäischen Grenzen geführt. Weitere Auswirkungen habe es im Bereich der Ausbildung gegeben, zu nennen seien nur die ERASMUS-Programme, die in erheblichem Umfang von der Möglichkeit einer späteren grenzüberschreitenden Tätigkeit profitieren würden. Studenten würden geradezu aufgefordert die Möglichkeiten grenzüberschreitender Studien wahrzunehmen. Aus Sicht der Anwaltschaft könne festgehalten werden, dass das Herkunftslandprinzip als solches nicht von Übel sei, soweit es um die Anerkennung von beruflichen Qualifikationen gehe. In diesem Punkt seien die gleichen Auswirkungen wie beim Anerkennungsprinzip zu verzeichnen. Die Kommission gehe mit ihrem Vorschlag einer allgemeinen Dienstleistungsrichtlinie politisch gesehen vielleicht, im Hinblick auf die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes ganz sicher zu weit, wenn sie alle Aspekte der Regelung auf das Herkunftslandprinzip zurückführen wolle. Gerade das Beispiel der anwaltsspezifischen Richtlinien zeige, dass der Übergang vom Herkunfts- zum Anerkennungsprinzip in bestimmten Bereichen eine rein poli-

tische Entscheidung abhängig von der politischen Reife der jeweiligen Systeme sei. Ein zwischen den Prinzipien vermittelnder Lösungsweg sei die einzig vernünftige und empfehlenswerte Alternative. Er warne davor, sich ausschließlich auf die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes und deren Ausbau hinsichtlich der Marktfreiheiten zu verlassen, da nur durch eine Richtlinie Rechtssicherheit für jedermann geschaffen werden könne. Gleichzeitig würden hierdurch über die Richtlinie hinausgehende Sonderanforderungen ausgeschlossen. Österreich verlange beispielsweise von einem Bauunternehmen, das im Land vorübergehend tätig sein wolle, eine Bescheinigung einer nationalen Behörde, die bestätige, dass das Unternehmen nicht insolvent sei. Das deutsche Recht kenne ein solches Attest nicht, so dass es keine zuständige Behörde für die Zertifizierung gebe. In Großbritannien werde von grenzüberschreitend tätigen Bauleuten eine dreitägige Sicherheitsschulung vor Ort verlangt, wohingegen die Bundesrepublik nichts dergleichen vorschreibe. Fragen dieser Art sollten zum Abbau der administrativen Hemmnisse sinnvollerweise in einer Richtlinie geregelt werden, da Einzelfallentscheidungen eines Gerichtes nur schwer generelle Abhilfe schaffen könnten. Vor allem die Deutschen hätten angesichts der geringen inländischen administrativen Hemmnisse für den Import und den zum Teil weit reichenden Einfuhrbarrieren in anderen Ländern ein großes Interesse an der Nivellierung der Verwaltungsvorschriften. Diesem Missstand sei es auch zu verdanken, dass Deutschland de facto ein Dienstleistungsimporteur sei.

Der **Vorsitzende** dankt insbesondere für den letzten Hinweis, der ihn zu den Nachbarn Deutschlands führe. Zwei Vertreter eines dieser Nachbarstaaten seien heute anwesend: die Abgeordneten Jean-Yves Hugot und Jean-Marie Roland von der Assemblée Nationale in Frankreich. Herr Roland habe gestern in Bezug auf das Verfassungsreferendum in Frankreich Charles de Gaulle zitiert, der anlässlich einer Bürgerbefragung gesagt haben sollte: Bei einem Referendum würden die Bürger in der Regel nicht die gestellte Frage beantworten, sondern auf den Fragesteller antworten. Dieses Wort enthalte eine tiefgehende Weisheit. Er begrüßt des Weiteren 27 Preisträger des Europäischen Wettbewerbs.

Sv Korn erläutert, dass er für die Dachorganisation der deutschen Kammern (DIHK) spreche und deshalb eher die ökonomische Seite als die juristischen Probleme der Dienstleistungsrichtlinie beleuchten werde. Er stimme mit seinen Vorrednern in ihrer generell positiven Beurteilung des Herkunftslandsprinzips überein. Die Forderung von Sv Prof. Dr. Hellwig, die Richtlinie und die ihr zugrunde liegenden Prinzipien unter dem Aspekt der Chancenwahr-

nehmung und Chancenangleichung zu betrachten, sei überaus wichtig. Im Augenblick werde in der nationalen Diskussion die Bundesrepublik eher als der große Verlierer der Regelung bezeichnet, ohne dass die sich neu eröffnenden Möglichkeiten überhaupt wahrgenommen würden. Handwerklich sei der vorgelegte Entwurf des Parlamentes und des Rates nicht als gelungen anzusehen. Der DIHK sei der Auffassung, dass das Herkunftslandprinzip den geringsten Eingriff in die nationale Souveränität darstelle und schon allein deshalb begrüßenswert sei. Eine Harmonisierung aller nationalen Vorschriften würde zu sehr viel einschneidenderen Veränderungen führen und einen ungleich langwierigeren Abstimmungsprozess mit sich bringen. Anders als die Kritiker der Dienstleistungsrichtlinie es forderten, sei von einem mündigen Verbraucher auszugehen bzw. dieser zu schaffen. Sämtliche im Rahmen der Neuregelung der Dienstleistungsfreiheit möglichen Liberalisierungen sollten vorgenommen werden. Der DIHK fordere, den Entwurf durch eine klare Abgrenzung der Bereiche Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit zu verbessern. Des Weiteren müsse der Anwendungsbereich der Richtlinie klarer definiert werden, um deren komplementären Charakter zu unterstreichen. Andere Richtlinien, wie z.B. die Arbeitnehmerentsenderichtlinie, die Berufsanerkennungsrichtlinie oder Regelungen zur Daseinsvorsorge sollten entgegen dem jetzigen Wortlaut des Entwurfs der Dienstleistungsrichtlinie nicht ersetzt, sondern ergänzt werden. Missverständnisse in der augenblicklichen Diskussion und eventuelle spätere rechtliche Abgrenzungsschwierigkeiten könnten so vermieden werden. Die Regelungen in Art. 24 und 25 des Entwurfs der Richtlinie sollten noch einmal überdacht werden, da es speziell hierdurch zu Überschneidungen und Kollisionen mit der Arbeitnehmerentsenderichtlinie kommen könne. Die Mitgliedstaaten müssten zu einer gegenseitigen Information und Überwachung der Dienstleister angehalten werden. Die Kammerorganisation in Österreich gehe sogar noch einen Schritt weiter und fordere über die gegenseitige Information und Kontrolle hinaus die Schaffung eines grenzüberschreitenden Vollstreckungsapparats, um den Verbrauchern effektiv zu ihrem Recht zu verhelfen. Diese Überlegung sei inzwischen der Bundesregierung vorgebracht und an die Ständige Vertretung in Brüssel weitergereicht worden. Eine Dienstleistungsrichtlinie sollte darüber hinaus eine klare Abgrenzung zu den Vorschriften des Internationalen Privatrechts und den bestehenden Regelungen im Bereich der außervertraglichen Schuldverhältnisse ermöglichen.

Der **Vorsitzende** fragt an Sv Dr. Lorenz gewandt, wie es ohne die Existenz einer Dienstleistungsrichtlinie möglich sei, dass z.B. im Fleischereisektor zehntausende Deutsche entlassen

und anschließend Mittel- und Osteuropäer zu fragwürdigen Löhnen eingestellt würden. Er wolle wissen, wo hier die Lücke bestehe.

Sv Dr. Lorenz weist darauf hin, dass diese Entwicklung im Wesentlichen wenig mit dem Entwurf der Dienstleistungsrichtlinie zu tun habe, sondern auf bestimmte andere Phänomene wie das der Scheinselbständigkeit oder des Abschlusses von Werkverträgen anstelle von eigentlich erforderlichen Arbeitsverträgen zurückzuführen sei. Im Grunde genommen nutzten die betreffenden Personen aus den mittel- und osteuropäischen Staaten unter dem Deckmantel von Werkverträgen illegalerweise die Dienstleistungsfreiheit und die eigentlich aufgrund von Fristen noch nicht gewährleistete Arbeitnehmerfreizügigkeit. Dies sei eine Umgehung der derzeit bestehenden Vorschriften, wobei diese Situation deutlich mache, dass eine Kontrolle durch das Herkunftsland, wie sie der Entwurf der Dienstleistungsrichtlinie vorsehe, große Schwierigkeiten aufwerfen könne. Prüfungen durch das Ursprungsland seien im Staat der Leistungserbringung zwangsläufig geringer als eine etwaige Überwachung durch das Zielland selbst. Er betrachte daher das Herkunftslandprinzip skeptischer als seine Vorredner. Probleme bestünden auch in Bezug auf die Rechtsgrundlage der Dienstleistungsrichtlinie, da die enthaltenen Bestimmungen zum Teil insbesondere in den Bereichen Gesundheit und Bildungswesen in den primären Regelungsbereich der Mitgliedstaaten eingreifen würden. Insofern sei unter Subsidiaritätsgesichtspunkten fraglich, ob das Herkunftslandprinzip in dieser Form zur Verwirklichung des Binnenmarktes erforderlich sei und ob nicht in dem Kontrollverzicht im Erbringungsstaat der Dienstleistung ein Verstoß gegen diesen Grundsatz liege. Das Herkunftslandprinzip ergebe sich nicht wie oft behauptet aus der Dienstleistungsfreiheit selbst, da Art. 28 des EG-Vertrages im Gegenteil eine Dienstleistungserbringung zu den Bedingungen des Ziellandes vorsehe. Bisher sei nur in zwei europarechtlichen Rechtsinstrumenten das Herkunftslandprinzip angewendet worden: bei der Fernsehrichtlinie und der e-Commerce-Richtlinie. Dies seien so genannte Korrespondenzdienstleistungen, d.h. nicht Menschen, sondern elektronische Botschaften würden die Grenzen überschreiten. Es sei fraglich, ob ein horizontaler Ansatz, der alle Dienstleistungen, gleichgültig ob Menschen, Waren oder nicht gegenständliche Objekte, die grenzüberschreitend „wandern“ würden, erfasse, empfehlenswert sei, da die bisherigen Erfahrungen auf rein sektorspezifischen Regelungen wie denen für Anwälte, für die Post oder die Telekommunikation beruhen würden. Der Europäische Gerichtshof habe in einer Entscheidung zur Fernsehrichtlinie angemerkt, dass das Herkunftslandprinzip das

Vorhandensein koordinierter nationaler Regelungen voraussetze, so dass der Richtlinienentwurf auch unter Berücksichtigung der europäischen Rechtsprechung problematisch sei.

Sv Dr. Mayer empfindet es als einen richtigen Schritt, im Bereich der Dienstleistungsfreiheit gesetzgeberisch tätig zu werden und nicht auf Einzelfallentscheidungen des Europäischen Gerichtshofes insbesondere für die zehn neuen Mitgliedstaaten zu warten. Dieser guten Idee stehe eine Kritik gegenüber, die bestreite, dass Inspiration der Richtlinie eine Erleichterung der Ausübung der Dienstleistungsfreiheit im Sinne des Europäischen Gemeinschaftsvertrages gewesen sei. Es sei die Rede von „Deregulierung mit der Brechstange“ und „faktischer Rechtsangleichung brutal“ im Hinblick darauf, dass 25 Rechtsordnungen nebeneinander gestellt würden und jede davon Geltung beanspruche. Auf diese Weise werde eine Entwicklung in Gang gesetzt, die früher oder später zu einer Durchsetzung der nationalen Regelung führen würde, in deren Rahmen Dienstleistungen am billigsten seien, ein sog. race to the bottom. Aus europarechtlicher Sicht stelle sich nur die Frage der Vereinbarkeit der Regelungen mit dem geltenden Recht, denn wenn das Europarecht eine solche Maßnahme zulasse, sei es einzig eine politische Sache hierfür Mehrheiten zu finden. Er wolle zunächst einige allgemeine Ausführungen zum Rahmen der Grundfreiheiten machen, bevor er konkrete Punkte aus dem Richtlinienentwurf anspreche. Ziel der Grundfreiheiten sei, durch ein Diskriminierungsverbot aufgrund der Staatsangehörigkeit die Abschaffung nationaler Egoismen zu erreichen. Offene Diskriminierungen seien mittlerweile selten geworden, weswegen zunehmend verdeckte und mittelbare Nachteile aufgrund der Staatsangehörigkeit ins Visier der Rechtsprechung geraten würden. In der Regelung stünde nicht mehr „Nur spanische Staatsangehörige dürfen Fremdenführer werden“, sondern „Wer in Spanien geboren ist, darf Fremdenführer werden“. In der Vergangenheit sei es allerdings immer schwieriger geworden festzustellen, ob eine Regelung verdeckt protektionistisch operiere oder noch im Rahmen des Erlaubten liege. Der Europäische Gerichtshof habe daraufhin mit einem „Befreiungsschlag“ ein anderes Verständniskonzept geschaffen, wonach alles, was eine Grundfreiheit behindere oder weniger attraktiv mache nur unter bestimmten engen Voraussetzungen mit dem EGV vereinbar sei (Gebhardt-Formel, Ur. v. 30.11.1995, Rechtssache 55/94). Hierdurch sei eine Vielzahl von Regelungen in Frage gestellt worden, die zum Teil nur Unterschiede in den nationalen Rechtsordnungen widerspiegeln. Unter Rücksicht auf diese Konsequenz seiner neuen Rechtsprechung habe der EuGH ungeschriebene Rechtfertigungsgründe – zwingende Erfordernisse oder Gründe des Allgemeininteresses – entwickelt, um neben den im Vertrag aufgeführten weitere Ausnahmen

zu ermöglichen. Diese Rechtfertigungsgründe seien außerordentlich vielschichtig, reichten sie doch vom Schutz des geistigen Eigentums über den Verbraucher- und Umweltschutz, die Erhaltung des nationalen, historischen und künstlerischen Erbes und die Funktionsfähigkeit der Rechtspflege bis hin zur Sicherung der Qualität durchgeführter handwerklicher Arbeit. Entscheidend sei bei diesen Rechtfertigungsmöglichkeiten die zu prüfende Verhältnismäßigkeit, d.h. die Frage, ob das von den Mitgliedstaaten Vorgetragene zur Wahrung des anerkannten Allgemeinwohlinteresse erforderlich sei. Kein zwingendes Erfordernis im Sinne der Grundfreiheiten seien beispielsweise der Schutz der eigenen Wirtschaft oder die Dämpfung des Wettbewerbsdrucks. An dieser Stelle der Prüfung spiele das Prinzip der gegenseitigen Anerkennung eine entscheidende Rolle. Es sei unverhältnismäßig, bei Vorlage eines Zertifikates aus dem EU-Ausland von einem Bewerber den Erwerb desselben Zeugnisses im Aufnahmestaat zu verlangen. Sei die Milch bereits einmal im Ausland ultrahoch erhitzt worden, sei es nicht mit dem Prinzip der Anerkennung vereinbar, beim Grenzübertritt ein erneutes Umpacken und Erhitzen der Ware zu fordern. Hinter solchen Regelungen würden offensichtlich rein protektionistische Motive der Mitgliedstaaten stehen. Zentral für das Anerkennungsprinzip seien somit bestehende, verhältnismäßige Grenzen des Binnenmarktes. Gemeinhin setze an dieser Stelle auch der Harmonisierungsgedanke an, d.h. erkenne ein Mitgliedstaat Probleme z.B. in Bereichen des Verbraucherschutzes, werde bei entsprechender Rechtfertigung eine Regelung zur Lösung des Problems auf europäischer Ebene mit Geltung für alle EU-Staaten geschaffen. Die Regulierungs- und Regelungstechnik im Bereich des Sekundärrechtes sei in letzter Zeit ein Stück weit von der Vollharmonisierung hin zur gegenseitigen Anerkennung gerückt. Im Warenverkehr sei sogar ein neuer Ansatz in Bezug auf Etikettierung und Zertifizierung geschaffen worden. Im Hinblick auf den Entwurf der Dienstleistungsrichtlinie sei festzuhalten, dass sich das Herkunftslandprinzip weder in den europäischen Verträgen noch in der Rechtsprechung wieder finde. Der Europäische Gerichtshof habe lediglich in einer Entscheidung festgestellt, dass das Herkunftslandprinzip kein im Vertrag verankertes Prinzip sei (Urt. v. 13.5.1997 Einlagensicherungssysteme, Rechtssache C-233/94). Art. 16 des Dienstleistungsrichtlinienentwurfes lehne sich aus Sicht eines Europarechtlers mit seiner Verhältnismäßigkeitsregelung für Genehmigungsverfahren vielmehr an das Prinzip der gegenseitigen Anerkennung an. Im Bereich der Berechtigung von juristischen Personen zur Niederlassung gebe es unter dem Stichwort Centros-Rechtsprechung (EuGH Urt. v. 9.3.1999, Rechtssache C-212/97) eine kleine Ausnahme von diesem Prinzip, die jedoch außer Acht gelassen werden könne. Gegenseitige Anerkennung sei typischerweise ein Verfahren aus dem Bereich der

Wirtschaftsverwaltung bzw. des allgemeinen öffentlichen Rechts und betreffe reglementierte Dienstleistungen. Das Herkunftslandprinzip sei demgegenüber im Bereich des Vertragsrechtes entstanden und tauche folgerichtig u.a. in der e-Commerce-Richtlinie auf. Typischerweise gehe es dabei um die Frage der herrschenden Rechtsordnung für den Streitfall. Allein aus der Tatsache, dass sich das Herkunftslandprinzip nicht im europäischen Primärrecht und der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs wieder finde, könne nicht auf seine Europarechtswidrigkeit geschlossen werden. Sekundärrecht müsse lediglich auf die Grundfreiheiten ausgerichtet und mit dem Primärrecht vereinbar sein, um Geltung beanspruchen zu können. Beim Herkunftslandprinzip seien diese zuletzt genannten Voraussetzungen zweifelhaft. Das Herkunftslandprinzip benachteilige den ausländischen Anbieter, dessen Heimatland strengere Vorschriften für Dienstleistungen habe als der Zielstaat. Zu nennen seien hier unterschiedliche Regelungen für die Berufsausübung im Hinblick auf zuvor erworbene Berufserfahrung – in einem Staat seien nur fünf, im Nachbarland vielleicht sogar zehn Jahre erforderlich. Daneben gebe es spezifische Probleme wie die Frage, ob das Herkunftslandprinzip für das Deliktsrecht gelte und inwieweit es in Verbraucherverträge eingreife. Schwierig seien auch die Fälle, in denen eine Dienstleistung von mehreren Anbietern aus verschiedenen Mitgliedstaaten in gleichem Umfang erbracht werde oder Franchising-Verträge geschlossen würden. Voraussetzung für das Herkunftslandprinzip sei angesichts dieser Differenzen eine Harmonisierung nationaler Vorschriften. Ebenso sei die Kompetenzfrage ein heikles Thema, wobei in diesem Zusammenhang der Streit zwischen der Generaldirektion „Binnenmarkt“ und der Generaldirektion „Justiz/Inneres“ über die Frage, wie grenzüberschreitende Verträge geregelt werden sollten - im System des Internationalen Privatrechts oder über eine „Brachial“-Harmonisierung mittels Richtlinie - bemerkenswert sei. Diese Diskussion führe zu dem nicht minder interessanten Problem, ob die Kommission die geeignete Kompetenzgrundlage gewählt habe. Es erscheine zweifelhaft, ob Art. 55 EGV die Richtlinie trage und ob auf den genannten Art. 47 Abs. 2 die vorgeschlagene Querschnittsmaßnahme gestützt werden könnten. Die Subsidiaritätsprobleme und die Frage nach der Verhältnismäßigkeit der Maßnahme sei schon von den anderen Sachverständigen angesprochen worden. Ebenso möglich erscheine eine Verletzung des europarechtlichen Rechtsstaatsprinzips durch die Richtlinie, da sie dem Grundsatz der hinreichenden Bestimmtheit in keiner Weise genüge. Interessant sei des Weiteren die Problematik der unmittelbaren Anwendbarkeit der Richtlinie bzw. deren Umsetzung. Bei der Hochschuldiplom-Richtlinie seien 120 Bundes- und Landesgesetze geändert worden; die Liste zur Umsetzung der Dienstleistungsrichtlinie dürfte ungleich länger ausfallen. Zu

befürchten seien bei nicht rechtzeitiger Umsetzung aufgrund der nötigen Vielzahl an Regelungen auch mögliche Staatshaftungsansprüche nach dem Muster der Francovich-Rechtsprechung des EuGH (Urt. v. 19.11. 1991, Rechtssache C-6/90 und C-9/90). Zusammenfassend sei festzustellen, dass der Entwurf der Dienstleistungsrichtlinie handwerklich wenig überzeugend sei. Das Herkunftslandprinzip in dieser Allgemeinheit sei ein untauglicher Ansatz, wobei auch das selten diskutierte one-stop-shop-system einen Eingriff in nationale Verwaltungsstrukturen mit sich bringen würde. Welcher Weg beschritten werden sollte - Rücknahme des vorgelegten Entwurfes und Einführung von sektoralen Richtlinien oder die Schaffung einer eng begrenzte Positivliste mit einer sunset-Klausel - müsse im Laufe der auf allen Ebenen stattfindenden Diskussion entschieden werden.

Der **Vorsitzende** bedankt sich bei den Sachverständigen für ihre Ausführungen. Er empfinde ihre Aussagen als sehr substantiiert, wobei das zum Schluss gehörte Plädoyer sehr kritisch gewesen sei. Er weist darauf hin, dass die anschließende Ausschusssitzung unter Teilnahme von BM Fischer (AA) unbedingt pünktlich beginnen müsse und deswegen die Zeit für die Diskussion in dieser Runde begrenzt sei. Er bittet darum, Fragen nicht an alle fünf, sondern maximal an ein oder zwei Sachverständige zu stellen und diese so konkret wie möglich zu formulieren.

Abg. Kurt Bodewig (SPD) glaubt, dass es allgemeines Ziel aller Beteiligten sei, den Binnenmarkt für die Dienstleistungen zu realisieren. Nach den Ausführungen der Sachverständigen sei das Herkunftslandprinzip nicht von europarechtlichen Regelungen gedeckt. Er fragt Sv Prof. Dr. Calliess, was es rechtlich bedeute, wenn in einem Mitgliedstaat 25 unterschiedliche Rechtssysteme wirksam würden. Die Berichterstatterin im Europäischen Parlament Evelyne Gebhardt (MdEP) habe deutlich gemacht, dass gegenseitige Anerkennung als Prinzip wirksam werden könne. In diesem Zusammenhang interessiere ihn, ob und wie Konformitätsbewertungen für Dienstleistungen durch festgelegte europäische Standards erreicht werden könnten. Er fragt Sv Prof. Dr. Hellwig, ob die Regelung für Rechtsanwälte wirklich als exemplarisches Beispiel anzuführen sei, da die Dienstleistungsrichtlinie selbst ungleich mehr Sektoren und Tätigkeiten erfasse wie z.B. Produktionsbetriebe. Er benennt die Urteile des Europäischen Gerichtshofes in Sachen Tanja Kreil (Urt. v. 11.1.2000, Rechtssache C-285/98) und Altmark Trans (Urt. v. 24.3.2003, Rechtssache C-280/00) als Beispiele für Fälle, in denen das Herkunftslandprinzip zu nicht hinnehmbaren Situationen führen könne. Er fragt, was mit den

Sektoren passiere, die aus der Richtlinie ausgenommen werden sollten, da in diesen Bereichen eine Reihe von Urteilen, die das Herkunftslandprinzip in all seinen Unzulänglichkeiten deutlich machen würden, zu erwarten sei. Er weist darauf hin, dass entgegen den Äußerungen des Vorsitzenden nicht zehntausende, sondern nur hunderte Fleischer arbeitslos geworden seien, obwohl nur ein einzelner schon zuviel sei. In der öffentlichen Debatte werde der Entwurf der Dienstleistungsrichtlinie in diesem Zusammenhang oftmals mit anderen bereits länger existierenden Prinzipien vermischt, so dass seitens der politisch Verantwortlichen auf Genauigkeit in den Äußerungen geachtet werden sollte, um bestehende Ängste nicht weiter zu verstärken.

Abg. Thomas Silberhorn (CDU/CSU) betont, dass er in einer der letzten Ausschusssitzungen ähnliche Zweifel an der Rechtsgrundlage der Dienstleistungsrichtlinie wie Sv Dr. Lorenz und Sv Dr. Mayer geäußert habe. Das Gleichbehandlungsgebot des Art. 50 Abs. 3 EGV und die Koordinierungskompetenzen, auf die die Europäische Kommission sich stütze, ließen eine Dienstleistungsrichtlinie in diesem Umfang nicht zu. Art. 47 Abs. 2 EVG und Art. 55 EVG als benannte Rechtsgrundlagen würden ausdrücklich nur koordinierende Rechtsetzung ermöglichen, ein Rahmen, über den die Richtlinie u.a. mit ihren Querschnittsklauseln und der teilweisen Harmonisierung weit hinausgehe. Er sei erstaunt, dass die Bundesregierung die Rechtsauffassung der Kommission teile und keine rechtlichen Beanstandungen habe. An Sv Dr. Lorenz und Sv Dr. Mayer gewandt fragt er, ob diese die Auffassung, dass gerade aufgrund der mangelnden Rechtsgrundlage der Anwendungsbereich der Richtlinie zu präzisieren sei, teilen würden. Er wolle wissen, ob möglicherweise dem EG-Vertrag durch eine Positivliste anstelle des horizontalen Ansatzes Rechnung getragen werden könne. Von Sv Prof. Dr. Calliess wolle er erläutert haben, wie vor deutschen Gerichten über Dienstleistungserbringer aus dem europäischen Ausland unter Anwendung des Rechts aus 24 anderen Mitgliedstaaten judiziert werde solle. Hochrangige Richter hätten darauf hingewiesen, dass eine solche Praxis insbesondere im Wettbewerbsrecht, in dem häufig einstweiliger Rechtsschutz notwendig sei, zu praktischen Schwierigkeiten führen könne.

Abg. Ulrike Höfken (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN) erwähnt, dass über den Vorschlag einer Dienstleistungsrichtlinie bereits in verschiedenen Ausschüssen des Bundestages diskutiert worden sei. Je länger die Diskussion andauere, desto skeptischer werde sie in ihrer Beurteilung des Projektes. Prof. Dr. Reich, ein vom Ausschuss für Verbraucherschutz, Ernährung und Landwirtschaft geladener Sachverständiger, sei in seinem Vortrag zu einer klaren Ableh-

nung der Richtlinie sowohl aus rechtlichen Gründen als auch angesichts der handwerklichen Fehlerhaftigkeit gekommen. Das Herkunftslandprinzip werde bisher nur im e-Commerce und im Bankenbereich unter engen Voraussetzungen angewendet; eine Übertragung auf alle Dienstleistungsbereiche erscheine insbesondere durch die nachfolgende Aushebelung des Harmonisierungsgedankens extrem problematisch. Eine akzeptable Dienstleistungsrichtlinie müsse Fragen zum Rechts-, Kontroll- und Anwendungsgefälle beantworten. Unklare Begriffe für Unternehmen und Verbraucher führten zu einer unendlichen Bürokratie und Unsicherheit, die der wirtschaftlichen Entwicklung Europas nur schaden könnten. Der Richtlinienentwurf sei weder system- noch verfassungskonform. Ziel sollte sein, Dienstleistungsangebote europaweit besser nutzbar zu machen, ohne dass die Kontrolle über die Dienstleister dabei außer Landes gegeben werde.

Abg. Sabine Leutheusser-Schnarrenberger (FDP) fragt Sv Prof. Dr. Hellwig und Sv Korn, ob eine Positivliste mit Anwendung des Herkunftslandprinzips die angesprochenen Probleme lösen und gleichzeitig freien Zugang zu den Dienstleistungsmärkten der Europäischen Union garantieren könne.

Abg. Günter Gloser (SPD) möchte von Sv Dr. Mayer wissen, wie groß die Gefahr von Staatshaftungsansprüchen bei einer unzureichenden Umsetzung der Richtlinie in nationales Recht sei.

Abg. Gunther Krichbaum (CDU/CSU) wendet sich an Sv Dr. Lorenz und bittet diesen, den von ihm verwendeten Begriff der „Kontrollintensität im Herkunftsland“ zu konkretisieren.

Abg. Jürgen Türk (FDP) fragt Sv Dr. Mayer, ob eine schrittweise Annäherung an das von allen Sachverständigen offenbar gebilligte Herkunftslandprinzip mit dem endgültigen Ziel der Harmonisierung ein denkbarer Weg zur Überwindung der gegenwärtigen Differenzen sei und ob die Übergangslösung zur Arbeitnehmerfreizügigkeit ein mögliches Vorbild für ein solches Vorgehen sein könne.

Abg. Carl-Eduard Graf von Bismarck (CDU/CSU) erbittet Auskunft zu der Frage, wie Gewährleistungs- und Schadensersatzansprüche nach deutschem Recht mit europäischem Bezug umgesetzt werden sollen.

Der **Vorsitzende** bittet die Sachverständigen, sich bei der Beantwortung der Fragen möglichst auf die essentiellen Punkte zu konzentrieren.

Sv Dr. Mayer führt aus, dass die Möglichkeit der von Abg. Kurt Bodewig (SPD) angesprochenen Konformitätsbewertungen durch Zertifizierung ein interessanter Ansatz sei, der bereits im Bereich des Warenverkehrs angewendet werde. Dieses Konzept führe zu echtem europäischem Verwaltungsrecht, wobei im Bereich der Waren klare Qualitätsparameter existierten, die für Dienstleistungen nur schwer zu finden seien. An Abg. Thomas Silberhorn (CDU/CSU) gewandt bemerkt er, dass Querschnittsrichtlinien nicht ohne weiteres mit den angebotenen Rechtsgrundlagen vereinbar seien; eine Tatsache, die sich mit dem Vertrag über einer Verfassung für Europa nicht ändern würde. Prinzipiell könne eine Positivliste zu einer Verbesserung im Bereich der Kompetenzen führen, wie sich an anderen sektoral begrenzten Richtlinien anschaulich darstellen lasse. Möglicherweise sollte als eine Art experimenteller Gesetzgebung eine solche Liste für eng begrenzte Bereiche des Dienstleistungssektors erstellt werden, um so die Praxistauglichkeit des Herkunftslandprinzips zu testen, ohne zugleich ein Scheitern auf der großen Linie zu riskieren.

Sv Dr. Lorenz stimmt Sv Dr. Mayer in seinen Ausführungen zur Kompetenzfrage zu. Die Problematik der Kontrollintensität durch das Herkunftsland entstehe bereits bei der Frage, ob der Entsendestaat überhaupt Kenntnis von grenzüberschreitenden Aktivitäten seiner Einwohner habe bzw. erlange. Bestehe z.B. in den Bereichen der Arbeitnehmerentsendung oder der Gesundheitsdienstleistungen keine Meldepflicht sei eine Qualitäts- oder Mengenkontrolle praktisch nur rein zufällig möglich. Eine Ziellandkontrolle müsse daher unter allen Umständen beibehalten werden.

Sv Korn findet, dass die Idee einer Positivliste vom Prinzip her einen gewissen Charme habe, aber praktische Probleme bei der Durchführung aufwerfe. Ein Unternehmen, das eine Dienstleistung erbringe, müsse überlegen, ob bestimmte Teile der Leistung unter die Positivliste fallen würden, was erhebliche Abgrenzungsschwierigkeiten mit sich bringen könne. Er würde empfehlen, sich diesen Vorschlag zu überlegen und zu konkretisieren, da hierdurch der horizontale Ansatz gerettet und gleichzeitig eine ausufernde allgemeine Regelung vermieden werden könnte.

Sv Prof. Dr. Hellwig sagt in Richtung des Abg. Kurt Bodewig (SPD), dass er mit seinen Ausführungen zur Anwaltschaft lediglich auf bereits bestehende Regelungen und Erfahrungen habe hinweisen wollen insbesondere unter dem Aspekt, dass in diesem Bereich kein lupenreines Herkunftslandprinzip angewendet werde. Es verbiete sich an dem Begriff des Herkunftslandprinzips eine Opposition festzumachen. Entscheidend sei vielmehr der Gesamtmix der Regelungen im Richtlinienvorschlag. Sektoren, die von der Richtlinie ausgenommen seien, würden wie schon in der Vergangenheit vom Europäischen Gerichtshof judiziert werden. Das Konzept einzelner sektoraler Richtlinien habe die Kommission bereits Anfang der 1970er Jahre kategorisch abgelehnt. Die anwaltspezifische Niederlassungsrichtlinie sei die einzige Ausnahme, die nur aufgrund einer Aufforderung der Kommission an den Rat der europäischen Anwaltschaften einen Entwurf vorzulegen entstanden sei und mittlerweile eine Art Bestandsschutz genieße. Die von Abg. Thomas Silberhorn (CDU/CSU) problematisierte Anwendung ausländischer Rechtsordnungen durch deutsche Gerichte gebe es in allen anderen Gebieten des Gemeinschaftsrechts bereits seit langem. Das Gleichbehandlungsgebot des Art. 50 Abs. 2 EGV verbiete nicht die Inländerdiskriminierung, so dass nicht auf nationaler Ebene Ansprüche erhoben werden könnten, die das Gemeinschaftsrecht nicht vorsehe. Zur Frage der Positivliste prognostiziere er ebenfalls massive Abgrenzungsschwierigkeiten bei einem solchen Vorgehen. Über eine Positivliste als Bündelung vieler sektoraler Richtlinien werde zurzeit zwischen den Fraktionen des Europäischen Parlamentes verhandelt. Für die Praxis sei sinnvoller mit einer Negativliste zu arbeiten. Egal, ob ein horizontaler oder sektoraler Ansatz verfolgt werde, der Zwang zur Harmonisierung werde durch das Herkunftslandprinzip gleich stark ausgeübt. Der Europäische Gerichtshof habe in mehreren Entscheidungen anerkannt, dass unterschiedliche nationale Regelungen nach dem Test des zwingenden Allgemeinwohlinteresses Bestand haben könnten und sich daher aus dem Prinzip der gegenseitigen Anerkennung ein ungleich geringerer Harmonisierungsdruck ergebe. Praktisch werde der Zwang in diesem Bereich durch die Berufsorganisationen selbst ausgeübt, die z.B. im Bereich der Anwaltschaften für die Entwicklung einer europäischen Berufsordnung und deren Übernahme in allen 25 Mitgliedstaaten gesorgt hätten. Er empfinde eine solche freiwillige Harmonisierung als vernünftiger, praktikabler und schneller als den Versuch zentral von „Brüssel“ aus für sämtliche in Betracht kommenden Dienstleistungen die Harmonisierung vorzubereiten und dann darauf aufbauend das Herkunftslandprinzip einzuführen.

Sv Prof. Dr. Calliess erläutert, dass die Dienstleistungsrichtlinie mit dem Herkunftslandprinzip gleichzeitig auch so etwas wie ein Vertrauensprinzip einführen würde, d.h. die Mitgliedstaaten müssten darauf vertrauen, dass die Rechtsordnungen bzw. die Regelungen für Dienstleistungen und deren Kontrolle in den anderen Ländern gleichwertig zu den eigenen Vorschriften seien. Gleichzeitig werde dieser Vertrauensgrundsatz mit der europäischen Vorstellung des mündigen Verbrauchers kombiniert. Die Verfasser des Richtlinienentwurfes gingen davon aus, dass die Rechtssicherheit nicht leide, da aus der Sicht des Normadressaten (Dienstleistungserbringers) sein Heimatrecht gelte und der Dienstleistungsempfänger Informationsrechte aus Art. 7 Abs. 1, 22 Abs. 1 und 26 der Richtlinie habe. Geplant sei, dem Empfänger die Möglichkeit zu geben, via Internet bei den jeweiligen nationalen Verbraucherschutzverbänden die Kontaktdaten und Referenzen des Dienstleister, etwaige Rechtsschutzmöglichkeiten und sonstige Leistungsparameter zu erfragen. Sollte dem mündigen Verbraucher ein solches Vorgehen zu kompliziert sein, stünde es ihm jederzeit frei einen nationalen Anbieter zu beauftragen. In diesem Sinne könne es für die nationalen Dienstleister durchaus ein Wettbewerbsvorteil sein, auf die für beide Seiten einheitliche und vertraute Rechtsordnung zu verweisen. Die in Art. 17 der Richtlinie vorgesehenen Ausnahmen würden allerdings dazu führen, dass der Verbraucher z.B. im Deliktsrecht nur teilweise geschützt sei. Eine Haftung bei Personenschäden sei nach Art. 17 der Richtlinie nicht vom Regelungsbereich erfasst, während für Sachschäden das Herkunftslandprinzip gelte. Demnach müsste ein Deutscher, der durch einen polnischen Dienstleister am Körper verletzt werde und dabei einen Schaden an seiner Brille davontrage, den Schadensersatz wegen Körperverletzung in Deutschland, den für die Sachbeschädigung der Brille aber in Polen einklagen. An diesem Punkt müsste über eine Negativliste im Rahmen des Art. 17 nachgebessert werden, allerdings ohne den grundsätzlich richtigen Ansatz der Dienstleistungsrichtlinie zu stören. Die Richtlinie unterstelle mit ihren Regelungen zu Informationsrechten und Verwaltungskooperationen, dass die Verwaltungen in den 25 Mitgliedstaaten effektiv funktionierten. In diesem Punkt bestehe die Gefahr, dass insbesondere in den neuen Beitrittsländern und den Staaten der Beitrittskandidaten nicht die Verwaltungskompetenzen für eine wirksame Anwendung und Vollziehung des Richtlinienrechts zum Schutze des Verbrauchers vorhanden seien. Das Problem liege somit nicht in der theoretischen Richtlinie, sondern in der Rechtspraxis, wobei dies ebenfalls über eine Nachsteuerung mittels einer Negativliste behebbar sei.

Der **Vorsitzende** dankt den Experten für die Unterrichtung.

Ende der Sitzung: 16.07 Uhr

Matthias Wissmann, MdB
Vorsitzender