

Umsetzung der europäischen Dienstleistungsrichtlinie

(DL-RL)

Häufig gestellte Fragen zur Normenprüfung

(Stand: 16.06.2010)

Die folgende Liste mit „Häufig gestellten Fragen“ (FAQs) dient dazu, dem/der jeweils zuständigen Normenprüfer/in eine Hilfestellung für das Ausfüllen des Prüfrasters in Gestalt eines Überblicks über Sinn und Zweck, Inhalt und Umfang der Normenprüfung an die Hand zu geben. Ziel ist es, auch dem/der europarechtlich nicht versierten oder juristisch wenig geübten Bearbeiter/in eine verständliche Einführung in die Normenprüfung zu geben, die hiermit verbundenen Aufgabeninhalte so klar wie möglich zu veranschaulichen und sich stellende Fragen zu beantworten. Die Antworten sind dabei bewusst kurz gehalten und in möglichst einfacher Sprache formuliert. Für eine Vertiefung wird auf den Einführungsteil des Normenprüfrasters und das (unverbindliche) Umsetzungshandbuch der Kommission verwiesen (siehe dazu www.dienstleisten-leicht-gemacht.de). Ferner enthalten die Erwägungsgründe in der Richtlinie ergänzende Interpretationshinweise. Die hier beantworteten Fragen sollen insbesondere dazu beitragen, die Hemmschwelle zur Durchführung eines auf den ersten Blick sehr komplexen Vorganges abzubauen. **Eine rechtsverbindliche Auslegung der Richtlinie ist hiermit allerdings nicht verbunden**, da hierfür allein der Europäische Gerichtshof zuständig ist.

Inhalt

A. ALLGEMEINE FRAGEN	5
1. Was ist Ziel der Dienstleistungsrichtlinie?	5
2. Wozu dient die Normenprüfung?	5
3. Was ist der Unterschied zwischen Prüf- und Berichtspflicht/Dauerberichtspflicht?	5
4. Woraus ergibt sich die Prüfpflicht im Allgemeinen?	6
5. Nach welchen Bestimmungen der Richtlinie bestand eine einmalige Berichtspflicht an die Kommission?	7
6. Nach welchen Bestimmungen der Richtlinie besteht Dauerberichtspflicht?	7
7. Was war im Rahmen der einmaligen Berichtspflicht zu berichten?	8
8. Was ist im Rahmen der Dauerberichtspflicht zu berichten?	8
9. Warum soll gerade ich auf Landesebene/Kommunalebene/Kammerebene die Normprüfung durchführen? Warum geschieht das nicht zentral?	8
10. Sind die Kommunen und sonstigen Körperschaften des öffentlichen Rechts zur Prüfung verpflichtet?	9
12. Sind auch andere Körperschaften des öffentlichen Rechts wie z.B. Universitäten und öffentlich-rechtliche Stiftungen zur Normenprüfung verpflichtet?	10
13. Sind auch Kirchen / öffentlich-rechtliche Religionsgemeinschaften zur Normenprüfung verpflichtet?	10
14. Müssen Versorgungswerke prüfen?	10
15. Müssen Staatsverträge geprüft werden?	11
16. Muss Vergaberecht überprüft werden?	11
17. Müssen Normen des Ordnungswidrigkeitsrechts überprüft werden, die ein Bußgeld für den Fall vorsehen, dass z.B. eine Genehmigung nicht eingeholt wurde?	11
18. Wie kann sichergestellt werden, dass bei der Normenprüfung auch alle nach der Richtlinie relevanten bzw. zu ändernden oder zu berichtenden Normen erfasst werden?	11
19. Wie kann eine Kommune sicherstellen, dass bei der Prüfung auch alle nach der Richtlinie relevanten bzw. zu ändernden oder zu berichtenden Normen erfasst werden?	12
20. Muss eine Kommune selbst prüfen, wenn die zu prüfende Satzung exakt einer Mustersatzung entspricht?	12
21. Was muss beachtet werden, wenn die von mir zu prüfende Satzung von einer Mustersatzung abweicht?	12
22. Müssen wirklich alle Normen in das Prüfraster aufgenommen werden?	13
23. Welchen zeitlichen Aufwand muss ich für die Normenprüfung veranschlagen?	13
24. Wie wird die Prüfpflicht erfüllt?	13
25. Werden alle Artikel der Richtlinie im Prüfraster abgebildet?	14
26. Welche Konsequenzen hat es, wenn bei der Prüfung eine fehlerhafte Auslegung von unbestimmten Rechtsbegriffen zugrunde gelegt wird?	14
27. Wie konnte die einmalige Berichtspflicht an die Kommission erfüllt werden?	15
28. Wie kann die Dauerberichtspflicht an die Kommission erfüllt werden?	15
29. War zur Erfüllung der einmaligen Berichtspflicht nach Ausfüllen des Prüfrasters ein erneutes Tätigwerden erforderlich?	15
30. Ist zur Erfüllung der Dauerberichtspflicht ein erneutes Tätigwerden nach Ausfüllen des Prüfrasters erforderlich?	16
31. Bis wann musste die Normenprüfung des bestehenden Rechts beendet sein?	16
32. Muss die Normenprüfung auch künftig erfolgen?	16
33. Bis wann musste die einmalige Berichtspflicht erfüllt sein?	16
34. Bis wann muss die Dauerberichtspflicht erfüllt sein?	17
35. Ist ausschließlich das elektronische Prüfraster für die Prüfung zu verwenden oder kann die Prüfung auch auf andere Weise erfolgen?	17
36. Wo sind weitere Informationen erhältlich?	17

37. Gibt es einen persönlichen Ansprechpartner?	18
B. ANWENDUNGSBEREICH DER RICHTLINIE / UMFANG DER NORMENPRÜFUNG	18
38. Was ist Gegenstand der Normenprüfung? Welche Normen sind zu prüfen?	18
39. Was sind Dienstleistungen im Sinne der Richtlinie bzw. der Normenprüfung?	18
40. Was sind Beispiele für Dienstleistungen?	19
41. Warum und auf welche Weise sind produktbezogene Anforderungen (Freier Warenverkehr) von dienstleistungsbezogenen Anforderungen (Freier Dienstleistungsverkehr) abzugrenzen?	19
42. Wieso muss man bei der Prüfung zwischen der grenzüberschreitenden Dienstleistungserbringung (ohne Niederlassung in Deutschland) und der Dienstleistungserbringung im Zusammenhang mit der Niederlassung in Deutschland unterscheiden?	20
43. Wie grenzt man die grenzüberschreitende Dienstleistungserbringung (ohne Niederlassung in Deutschland) und die Dienstleistungserbringung im Zusammenhang mit der Niederlassung in Deutschland voneinander ab?	20
44. Was ist eine Genehmigung im Sinne der Dienstleistungsrichtlinie?	21
45. Was ist eine ausdrückliche Genehmigung?	21
46. Was ist eine stillschweigende Genehmigung?	21
47. Ist eine reine Anzeigepflicht auch eine Genehmigung im Sinne der DL-RL?	22
48. Was ist der Unterschied zwischen Art. 9 und Art. 10 ff. der Richtlinie?	22
49. Was sind Anforderungen im Sinne der Dienstleistungsrichtlinie?	22
50. Was sind sog. „Jedermann-Anforderungen“? Fallen diese unter die Richtlinie?	22
51. Was sind Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse? Fallen Sie unter die Dienstleistungsrichtlinie?	23
52. Warum müssen Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse von nichtwirtschaftlichen Dienstleistungen von allgemeinem Interesse abgegrenzt werden?	23
53. Was sind nichtwirtschaftliche Dienstleistungen von allgemeinem Interesse?	24
C. AUSNAHMEN VOM ANWENDUNGSBEREICH DER RICHTLINIE	24
54. Welche generellen Ausnahmen gibt es vom Anwendungsbereich der Richtlinie (Überblick)?	24
55. Was gilt, wenn neben der DL-RL auch anderes EG- bzw. Unionsrecht einschlägig sein könnte?	25
56. Was versteht man unter dem Begriff „öffentliche Gewalt“ im Sinne des Art. 51 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (ex-Art. 45 EG-Vertrag)?	25
57. Welche konkreten Rechtsgebiete fallen von Vornherein nicht unter die Richtlinie?	25
58. Was ist im Falle des Strafrechts aber zu beachten?	26
59. Sind die in der Richtlinie zu findenden Ausnahmen abschließend?	26
D. GEGENSTAND DER NORMENPRÜFUNG	27
60. Wer führt die Normenprüfung durch? Wer ist zuständig?	27
61. Was gilt, wenn eine Genehmigungsregelung auf einer Ermächtigung durch höherrangiges Recht beruht? Welche Stelle hat diese Genehmigungsregelung zu prüfen?	27
62. Wie sollen Kommunen mit Recht (Satzungen oder Rechtsverordnungen) umgehen, welches auf höherrangigem Recht beruht und noch nicht an die Erfordernisse der Dienstleistungsrichtlinie angepasst worden ist?	27
63. Welche Arten von Rechtsnormen müssen geprüft werden?	28
64. Müssen auch Verwaltungsvorschriften geprüft werden?	28
65. Was gilt für Rechtsprechungsrecht?	28
E. MAßSTÄBE DER NORMENPRÜFUNG	28
66. Welche durch die Richtlinie vorgegebenen Maßstäbe müssen bei der Prüfung angelegt werden?	28

67.	Was bedeutet der Begriff der (Nicht-) Diskriminierung?	29
68.	Wie lassen sich Genehmigungspflichten und Anforderungen generell rechtfertigen?	29
69.	Was sind zwingende Gründe des Allgemeininteresses?	30
70.	Kann jede Anforderung gerechtfertigt werden?	30
71.	Welche Besonderheiten gelten für die Rechtfertigung von Anforderungen bei vorübergehender grenzüberschreitender Dienstleistungserbringung?	30
72.	Was fällt unter den Begriff der öffentlichen Sicherheit und der öffentlichen Ordnung?	31
73.	Was fällt unter den Begriff der öffentlichen Gesundheit?	31
74.	Wann ist eine Anforderung verhältnismäßig?	31
75.	Wie ist zu verfahren, wenn eine Norm eine diskriminierende Anforderung enthält?	31
76.	Was gilt, wenn eine Anforderung nicht diskriminierend ist?	32
77.	Wie lässt sich die Verpflichtung zur Stellung einer Berufshaftpflichtversicherung (oder einer vergleichbaren Sicherheit) im Bereich der grenzüberschreitenden Dienstleistungserbringung rechtfertigen?	32
F. HAFTUNGSFRAGEN		32
78.	Wer haftet, wenn die Normenprüfung unvollständig, fehlerhaft oder nicht rechtzeitig erfolgt und das jeweilige nationale Recht nicht an die Richtlinie angepasst wird?	33
79.	Wer trägt im Ergebnis die Kosten, wenn die Normenprüfung unvollständig, fehlerhaft oder nicht rechtzeitig erfolgt und das nationale Recht nicht an die Richtlinie angepasst wird?	33

A. Allgemeine Fragen

1. Was ist Ziel der Dienstleistungsrichtlinie?

Die DL-RL soll die rechtlichen und administrativen Hindernisse für Dienstleister weiter abbauen und die Niederlassung bzw. die Aufnahme oder Ausübung einer Dienstleistungstätigkeit in einem anderen Mitgliedstaat erleichtern und damit zur Verwirklichung der Niederlassungsfreiheit nach Art. 49 ff. des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (ex-Art. 43 ff. EG-Vertrag) und der Dienstleistungsfreiheit nach Art. 56 ff. des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (ex-Art. 49 ff. EG-Vertrag) beitragen. Zu diesem Zweck sieht die DL-RL im Wesentlichen vier Umsetzungsschwerpunkte vor:

- Einrichtung sog. „Einheitlicher Ansprechpartner“ in den Mitgliedstaaten
- Durchführung einer Normenprüfung zur Vereinfachung von Verwaltungsverfahren und dem Abbau von Hindernissen im freien Dienstleistungsverkehr
- Verbesserung und Vereinheitlichung von Qualitätsstandards für Dienstleistungen
- Einrichtung eines EG-Binnenmarktinformationssystems (IMI = Internal Market Information System) zwischen den Mitgliedstaaten.

Die DL-RL war bis zum 28. Dezember 2009 von den Mitgliedstaaten umzusetzen. Bestimmte Aufgaben bestehen indes über diesen Zeitpunkt hinaus fort (Daueraufgaben aus der DL-RL - vgl. insbesondere Fragen [3](#), [6](#) und [8](#) zur Normenprüfung als Daueraufgabe und zu Dauerberichtspflichten).

2. Wozu dient die Normenprüfung?

Die Normenprüfung ist Bestandteil der Verpflichtungen der Mitgliedstaaten zur Umsetzung der DL-RL. Die Überprüfung des Rechts hat den Zweck, festzustellen, ob unzulässige Hindernisse oder Beschränkungen für Dienstleister bestehen, die abzubauen oder abzuändern sind sowie weitere Verfahrensvereinfachungen zu ermöglichen. Zugleich bildet sie die Grundlage für bestimmte nach der DL-RL zu erfüllende (Dauer-)Berichtspflichten an die Europäische Kommission.

3. Was ist der Unterschied zwischen Prüf- und Berichtspflicht/Dauerberichtspflicht?

...

Entsprechend dem Ergebnis der Normenprüfung mussten und müssen bestimmte Anforderungen bzw. deren Änderung nach den Bestimmungen der DL-RL an die Europäische Kommission berichtet werden. Die Normenprüfung soll Verstöße gegen alle Vorgaben der Richtlinie aufzeigen, damit das Recht entsprechend angepasst werden kann. Die einmalige Berichtspflicht war zum 28.12.2009 gegenüber der Kommission zu erfüllen und bezog sich auf vier Artikel der DL-RL (Art. 9, 15, 16 und 25 der DL-RL). Hierbei genügte das vollständige Ausfüllen des elektronischen Prüfrasters, um alle Daten zu erfassen und der Berichtspflicht nachzukommen.

Seit dem 28.12.2009 ist **nur noch** die **Dauerberichtspflicht** zu erfüllen. Sie bezieht sich nur noch auf zwei Artikel (Art. 15 und 16 DL-RL).

Beachte: Das Prüfraster bildet die Mehrzahl der Artikel der DL-RL ab, jedoch nicht alle. Nicht gesondert abgeprüft werden solche Anforderungen, die im Anwendungsbereich der Richtlinie ausnahmslos und ohne Gestaltungsspielraum zu erfüllen sind und bei denen somit in jedem Fall Anpassungsbedarf im nationalen Recht besteht. Dies betrifft insbesondere die Gewährleistung der Verfahrensabwicklung über den einheitlichen Ansprechpartner ([vgl. Art. 6 DL-RL; S. 18 im PDF-Dokument](#)) die elektronische Verfahrensabwicklung ([vgl. Art. 8 DL-RL; S. 19 im PDF-Dokument](#)) sowie die Umsetzung der Erfordernisse an die Verwaltungszusammenarbeit zwischen den Behörden der Mitgliedstaaten (Art. 28 ff.) Eine dahingehende Anpassung des Rechts muss deshalb auch dann erfolgen, wenn im Kontrolldatenblatt nach diesem Prüfraster das Ergebnis angezeigt wird, dass kein Anpassungsbedarf besteht.

4. Woraus ergibt sich die Prüfpflicht im Allgemeinen?

Die Prüfpflicht ergibt sich aus den Umsetzungs- und Rechtsanpassungsverpflichtungen aus der Richtlinie ([siehe z.B. Art. 15 DL-RL; S. 21 im PDF-Dokument](#)). Denn ohne umfassende Prüfung lässt sich die Vereinbarkeit mit den Vorgaben der Richtlinie bzw. ein eventueller Anpassungsbedarf nicht feststellen. Deswegen muss das Recht auf alle Anforderungen der Richtlinie hin überprüft werden. Zugleich muss ermittelt werden, an welcher Stelle eine (Dauer-)Berichtspflicht gegeben ist, um dieser nachkommen zu können (siehe dazu insbesondere auch [Frage 6 „Nach welchen Bestimmungen der Richtlinie besteht Dauerberichtspflicht?“](#)). Denn die nach der DL-RL ggf. bestehenden

(Dauer-)Berichtspflichten an die KOM (vgl. Art. 39 Abs. 5 Unterabsatz 2 DL-RL sowie Art. 15 Abs. 7 DL-RL) können nur dann erfüllt werden, wenn das nationale Recht zuvor auf die relevanten Anforderungen überprüft worden ist. Dieser Prüfvorgang wird durch das Prüfraster vereinheitlicht und vereinfacht.

5. Nach welchen Bestimmungen der Richtlinie bestand eine einmalige Berichtspflicht an die Kommission?

Eine einmalige Berichtspflicht ergab sich bis zum 28.12.2009 aus (nur) vier verschiedenen Bestimmungen der Richtlinie: Art. 39 Abs. 1 i.V.m. Art. 9 Abs. 2; Art. 15 Abs. 5; Art. 25 Abs. 3 sowie Art. 39 Abs. 5 i.V.m. Art. 16 Abs. 1. Im Ergebnis musste also umfassender geprüft als berichtet werden, d.h. es musste nicht über alles berichtet werden, was auch geprüft worden ist. Bei Prüfung mit dem elektronisch umgesetzten Prüfraster erzeugte das Programm im Ergebnis der Prüfung eine Übersicht, aus der sich auch ergab, über welche Anforderungen berichtet werden musste.

6. Nach welchen Bestimmungen der Richtlinie besteht Dauerberichtspflicht?

Eine Dauerberichtspflicht ergibt sich seit dem 28.12.2009 nur aus zwei verschiedenen Bestimmungen der Richtlinie: Art. 15 Abs. 7 sowie Art. 39 Abs. 5 Unterabsatz 2. Auch im Zuge der Dauerberichtspflicht muss demnach künftig umfassender geprüft als berichtet werden, d.h. es muss nicht über alles im Rahmen der Dauerberichtspflicht berichtet werden, was auch geprüft worden ist.

Bei Prüfung mit dem elektronischen Normenprüfraster erzeugt das Programm eine Übersicht, über welche Anforderungen berichtet werden muss. Der Bericht kann mit dem Normenprüfraster auch automatisiert erstellt und aus dem Prüfraster heraus einfach versendet werden. Das Normenprüfraster erleichtert das Berichtsverfahren von Dauerberichten erheblich.

Hinweis: Bei der erstgenannten Dauerberichtspflicht nach Art. 15 Abs. 7 DL-RL kann eine Überschneidung mit der [Richtlinie 98/34/EG über ein Informationsverfahren auf dem Gebiet der technischen Vorschriften und der Vorschriften für die Dienste der Informationsgesellschaft](#)¹ denkbar sein, d.h. bei notifizierungspflichtigen Vorschriften zu Erzeugnissen in Verbindung mit Dienstleistungen oder zu Diensten der Informationsgesellschaft,

¹ Richtlinie 98/34/EG über ein Informationsverfahren auf dem Gebiet der Normen und technischen Vorschriften und der Vorschriften für die Dienste der Informationsgesellschaft (Abl. EU, 21. Juli 1998, L 204/37), geändert durch die Richtlinie 98/48/EG (Abl. EU, 5. August 1998, L 217/18).

die gleichzeitig Anforderungen gem. Art. 15 Abs. 2 DL-RL enthalten. Zur Verfahrensvereinfachung und zur Vermeidung von Doppelnotifizierungen sind Entwürfe solcher Verfahrens- und Verwaltungsvorschriften ausschließlich gemäß der Richtlinie 98/34/EG über das Ref. E B 2 im BMWi bei der Kommission zu notifizieren (vgl. auch [Art. 15 Abs. 7 Ua. 3 DL-RL](#))². D.h., die Dauerberichtspflicht gem. Art. 15. Abs. 7 DL-RL wird gleichzeitig mit der Notifizierung gem. der Richtlinie 98/34/EG erfüllt, eine separate Berichterstattung nach der Dienstleistungsrichtlinie entfällt (vgl. [Positionspapier](#)).

7. Was war im Rahmen der einmaligen Berichtspflicht zu berichten?

Wurde bei der Prüfung eine Unvereinbarkeit der Rechtsnorm mit der DL-RL festgestellt und infolge dessen die Norm geändert, so war regelmäßig nur die geänderte Norm an die Kommission zu berichten. Etwas anderes galt im Rahmen des Art. 15 Abs. 5 DL-RL. Dort war zusätzlich zu berichten, welche Anforderungen aufgehoben oder gelockert wurden, d.h. es musste zusätzlich über die neue Rechtslage im Vergleich zur alten Rechtslage berichtet werden. Siehe hierzu auch [Frage 27 „Wie konnte die einmalige Berichtspflicht an die Kommission erfüllt werden?“](#).

8. Was ist im Rahmen der Dauerberichtspflicht zu berichten?

Im Rahmen der Dauerberichtspflicht ist gem. Art. 15 Abs. 7 DL-RL über alle neuen Rechts- und Verwaltungsvorschriften (einschließlich Änderungen bestehender Normen) sowie nach Art. 39 Abs. 5 Unterabsatz 2 DL-RL über alle Änderungen bestehender Anforderungen sowie neue Anforderungen zu berichten. Es muss demnach – im Gegensatz zur einmaligen Berichtspflicht – nicht mehr (auch) über die alte Rechtslage berichtet werden.

9. Warum soll gerade ich auf Landesebene/Kommunalebene/Kammerebene die Normprüfung durchführen? Warum geschieht das nicht zentral?

Jede normsetzende Ebene ist für die Prüfung der von ihr erlassenen Normen selbst zuständig. Die unterschiedlichen Gesetzgebungszuständigkeiten von Bund und Ländern ergeben sich aus dem Grundgesetz. Auch Umsetzungsverpflichtungen nach Europäischen Richtlinien richten sich nach der geltenden Zuständigkeitsverteilung im deutschen Recht.

² Ansprechpartnerin für Richtlinie 98/34/EG im Referat EB2 des BMWi: Kathrin Lettgen, (030) 18 615-6353, Infonorm@bmwi.bund.de.

So wäre z.B. die Bundesebene im Rahmen der föderalen Ordnung nicht befugt, die Zulässigkeit von Landesrecht zu prüfen.

Ähnliches gilt auch im Verhältnis von Landes- und Kommunalebene. So haben die Kommunen im Rahmen der Selbstverwaltung das Recht, ihre Angelegenheiten in eigener Verantwortung zu regeln.

Für eine Prüfung des eigenen Rechts sprechen neben rechtlichen Gründen auch praktische Erwägungen: Es führt jene Stelle die Prüfung durch, welche selbst mit der zu prüfenden Norm befasst ist und das eigene Recht kennt.

Eine zentrale Prüfung wäre daher weder zulässig noch sinnvoll durchführbar.

10. Sind die Kommunen und sonstigen Körperschaften des öffentlichen Rechts zur Prüfung verpflichtet?

Jede normsetzende Körperschaft ist für die Prüfung der von ihr erlassenen Normen selbst zuständig. Zwar richtet sich die Richtlinie selbst an den Mitgliedstaat, d.h. die Bundesrepublik, jedoch richtet sich die konkrete Umsetzungspflicht nach der innerstaatlichen Zuständigkeitsverteilung.

Die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs ist dazu eindeutig: Danach ist jeder Träger öffentlicher Gewalt in den Mitgliedstaaten verpflichtet, die europarechtlichen Vorgaben anzuwenden. Es ist danach Sache aller mitgliedstaatlichen Behörden, seien es solche der staatlichen Zentralgewalt, eines Gliedstaats (in Deutschland: Bundeslandes) oder sonstiger (Gebiets-) Körperschaften, im Rahmen ihrer jeweiligen Zuständigkeiten die Einhaltung der europarechtlichen Vorschriften zu gewährleisten.

Zur Einhaltung dieser Vorschriften gehört gerade auch die Umsetzung einer Richtlinie, und im Bereich der DL-RL im Speziellen die Normenprüfung.

11. Ist ein gesonderter Rechtsakt erforderlich, um z.B. die Kommunen oder die Kammern zur Umsetzung einer Richtlinie zu verpflichten?

Nein, denn Richtlinien sind für jeden Mitgliedstaat, an den sie gerichtet werden, hinsichtlich des zu erreichenden Ziels verbindlich. Im Fall der DL-RL werden neben der Zielvorgabe auch eine Reihe bestimmter und verbindlicher Umsetzungsmaßnahmen benannt.

Die konkreten Umsetzungsverpflichtungen richten sich nach der bestehenden innerstaat-

lichen Zuständigkeitsverteilung. Nach den bestehenden gesetzlichen Regelungen sind die Kommunen und Kammern zur Regelung der eigenen Angelegenheiten bzw. zur Regelung der ihnen übertragenen Aufgaben zuständig. Für die Rechtsprüfung und Anpassung von selbst gesetztem kommunalem Recht oder Kammerrecht sind demzufolge die Kommunen oder Kammern auch selbst zuständig.

12. Sind auch andere Körperschaften des öffentlichen Rechts wie z.B. Universitäten und öffentlich-rechtliche Stiftungen zur Normenprüfung verpflichtet?

Ja, denn auch bei ihnen handelt es sich um Recht setzende Körperschaften. Soweit das von ihnen gesetzte Recht unter die Richtlinie fällt, sind sie daher auch zur Normenprüfung verpflichtet.

13. Sind auch Kirchen / öffentlich-rechtliche Religionsgemeinschaften zur Normenprüfung verpflichtet?

Da Kirchen auch Körperschaften des öffentlichen Rechts sind, unterfallen sie grundsätzlich ebenfalls der Normenprüfungspflicht für das von ihnen gesetzte Recht, soweit sie nicht lediglich rein innerkirchlich handeln, d.h. im Kernbereich kirchlicher Betätigung. Zu beachten ist zudem, dass weite Teile der kirchlichen Betätigung im öffentlichen Bereich von den Ausnahmen der DL-RL erfasst sein dürften. Gemäß Art. 2 Abs. 2 findet die DL-RL u.a. auf nicht-wirtschaftliche Dienstleistungen von allgemeinem Interesse, Gesundheitsdienstleistungen, eine Vielzahl sozialer Dienstleistungen sowie auf Steuervorschriften keine Anwendung.

14. Müssen Versorgungswerke prüfen?

Grundsätzlich sind Versorgungswerke wie alle öffentlich-rechtlichen Körperschaften zur Prüfung ihres autonomen Rechts verpflichtet. Ausgenommen sind [nach Art. 1 Abs. 6 Satz 2 DL-RL \(S. 16 im PDF-Dokument\)](#) jedoch Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die soziale Sicherheit. Der Begriff der sozialen Sicherheit ist dabei europarechtlich zu definieren und umfasst insbesondere die Rechtsvorschriften, mit denen Sachmaterien geregelt werden, die dem sachlichen Anwendungsbereich der [VO \(EWG\) 1408/71 des Rates](#)

[vom 14. Juni 1971 zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und deren Familien, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern](#) bzw. der (neuen) VO (EG) Nr. 883/2004 des EP und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit, unterfallen.

15. Müssen Staatsverträge geprüft werden?

Regelmäßig nein, da aus Staatsverträgen im Regelfall keine unmittelbar geltenden Anforderungen bzw. Genehmigungsanforderungen im Sinne der DL-RL resultieren.

16. Muss Vergaberecht überprüft werden?

Nein, [vgl. Erwägungsgrund 57 der Richtlinie \(S. 8 im PDF-Dokument\)](#).

17. Müssen Normen des Ordnungswidrigkeitsrechts überprüft werden, die ein Bußgeld für den Fall vorsehen, dass z.B. eine Genehmigung nicht eingeholt wurde?

Grundsätzlich nein, denn solche Normen fallen unter die Ausnahme vom Anwendungsbereich der Richtlinie [nach Art. 1 Abs. 5 DL-RL \(S. 16 im PDF-Dokument\)](#). Zu prüfen ist in diesen Fällen vielmehr die Rechtsvorschrift, an deren Verletzung die entsprechende Ordnungswidrigkeitssanktion geknüpft ist, also z.B. die jeweilige Genehmigungsregelung. Zu beachten ist aber stets das Umgehungsverbot [nach Art. 1 Abs. 5 Satz 2 der Richtlinie \(S. 16 im PDF-Dokument\)](#); die Norm des Ordnungswidrigkeitsrechts darf also nicht gezielt die Aufnahme oder Ausübung einer Dienstleistungstätigkeit regeln oder beeinflussen.

18. Wie kann sichergestellt werden, dass bei der Normenprüfung auch alle nach der Richtlinie relevanten bzw. zu ändernden oder zu berichtenden Normen erfasst werden?

Gerade im Bereich des Bundesrechts und des Landesrechts helfen elektronische Verzeichnisse wie z.B. Juris weiter, die in eine Datenbank eingestellt werden. Damit besteht eine Möglichkeit zur Vollständigkeitskontrolle. Grundsätzlich prüft jeder Prüfer die

Normen in seinem eigenen Zuständigkeitsbereich.

19. Wie kann eine Kommune sicherstellen, dass bei der Prüfung auch alle nach der Richtlinie relevanten bzw. zu ändernden oder zu berichtenden Normen erfasst werden?

Grundsätzlich ist jede Norm im Bereich des jeweiligen Zuständigkeitsbereichs zu prüfen, d.h. jede Kommune hat das gesamte von ihr erlassene Recht zu prüfen. Vgl. dazu auch [Frage 35 „Ist ausschließlich das elektronische Prüfraster für die Prüfung zu verwenden oder kann die Prüfung auch auf andere Weise erfolgen?“](#).

20. Muss eine Kommune selbst prüfen, wenn die zu prüfende Satzung exakt einer Mustersatzung entspricht?

Die Kommune kann sich der Eigenverantwortung für das von ihr gesetzte Recht nicht entziehen und trägt daher auch die Verantwortung für die EU-Rechtskonformität von Mustersatzungen, soweit diese von ihr als Satzungsrecht beschlossen werden. Dabei kann sich die Kommune das Prüfungsergebnis eines kommunalen Spitzenverbandes hinsichtlich seiner Mustersatzungen zu Eigen machen, wenn der Spitzenverband diese Prüfungsaufgabe für seine Mitglieder übernommen hat. In diesem Fall ist die Eingabe der kommunalen Satzung in das Normenprüfraster zwar weiterhin notwendig, aber die Individualprüfung entfällt und die Prüfergebnisse des Spitzenverbandes aus der Prüfung der Mustersatzung können ohne weiteres übernommen werden. Die Mustersatzung muss inhaltlich mit der konkret zu prüfenden Satzung identisch sein, andernfalls muss eine eigenständige Prüfung erfolgen (siehe dazu auch [Frage 21 „Was muss beachtet werden, wenn die von mir zu prüfende Satzung von einer Mustersatzung abweicht?“](#)).

21. Was muss beachtet werden, wenn die von mir zu prüfende Satzung von einer Mustersatzung abweicht?

In diesem Falle sind alle Abweichungen von der Mustersatzung individuell auf DL-RL-Relevanz und Rechtskonformität durch die betreffende Kommune zu überprüfen, während im Übrigen das Prüfungsergebnis zur Mustersatzung übernommen werden kann (zu

den diesbezüglichen Einzelheiten und Voraussetzungen vgl. [Frage 20 „Muss eine Kommune selbst prüfen, wenn die zu prüfende Satzung exakt einer Mustersatzung entspricht?“](#)).

22. Müssen wirklich alle Normen in das Prüfraster aufgenommen werden?

Normen, welche schon offensichtlich, auf den ersten Blick erkennbar keinerlei Bezug zu Dienstleistungen haben, brauchen nicht in das Prüfraster eingetragen zu werden bzw. nach den Vorgaben des Prüfrasters geprüft zu werden (vgl. zum Prüfraster auch [Frage 35 „Ist ausschließlich das elektronische Prüfraster für die Prüfung zu verwenden oder kann die Prüfung auch auf andere Weise erfolgen?“](#)). Die Prüfung der betreffenden Norm ist damit abgeschlossen. Über das Verfahren im Einzelnen entscheidet aber jede Ebene selbst. In einigen Ressorts, Ländern oder Kommunen kann gewollt sein, dass insbesondere zu Dokumentationszwecken zu allen Rechtsnormen ein Rücklauf vom Bearbeiter erfolgt. Hierzu sollten Sie sich über den Dienstweg oder bei den verfügbaren [Kontaktstellen](#) erkundigen.

23. Welchen zeitlichen Aufwand muss ich für die Normenprüfung veranschlagen?

Für viele Normen wird das Ausfüllen des Prüfrasters nur sehr kurze Zeit benötigen, insbesondere wenn kein Dienstleistungsbezug vorhanden ist, eine „Jedermann“-Anforderung“ im Sinne des Erwägungsgrundes 9 der DL-RL vorliegt oder eine von der DL-RL ausgenommene Tätigkeit betroffen ist (siehe dazu [Abschnitt B](#)). Auch in den übrigen Fällen gewährleistet das elektronische Prüfraster, dass nur jeweils diejenigen Fragen zu beantworten sind, die für die konkrete Norm von Bedeutung sind. Unnötige Arbeit wird damit vermieden. In bestimmten Fällen kann eine Prüfung, z.B. bei längeren Gesetzen, die viele Anforderungen enthalten oder bei schwierigen Abgrenzungen, aber auch umfangreich sein.

24. Wie wird die Prüfpflicht erfüllt?

Die Prüfpflicht kann durch das gewissenhafte und vollständige Ausfüllen des Prüfrasters für jede in Frage kommende Rechtsnorm erfüllt werden. Auf die genaue und vollständige

Prüfung ist insbesondere auch aus Haftungsgründen (vgl. dazu auch [Abschnitt F. Haftungsfragen](#)) zu achten.

25. Werden alle Artikel der Richtlinie im Prüfraster abgebildet?

Das Prüfraster bildet die Mehrzahl der Artikel der DL-RL ab, jedoch nicht alle. Nicht gesondert abgeprüft werden solche Anforderungen, die im Anwendungsbereich der Richtlinie ausnahmslos und ohne Gestaltungsspielraum zu erfüllen sind und bei denen somit in jedem Fall Anpassungsbedarf im nationalen Recht besteht. Dies betrifft insbesondere die Gewährleistung der Verfahrensabwicklung über den einheitlichen Ansprechpartner ([vgl. Art. 6 DL-RL; S. 18 im PDF-Dokument](#)), die elektronische Verfahrensabwicklung ([vgl. Art. 8 DL-RL ; S. 19 im PDF-Dokument](#)) sowie die Umsetzung der Erfordernisse an die Verwaltungszusammenarbeit zwischen den Behörden der Mitgliedstaaten (Art. 28 ff.) Eine dahingehende Anpassung des Rechts muss deshalb auch dann erfolgen, wenn im Normenkontrollblatt nach diesem Prüfraster das Ergebnis angezeigt wird, dass kein Anpassungsbedarf besteht.

Die Gewährleistung der Verfahrensabwicklung über den einheitlichen Ansprechpartner (vgl. Art. 6) sowie einer elektronischen Verfahrensabwicklung (vgl. Art. 8) wurde allgemein in den Verwaltungsverfahrensgesetzen des Bundes und der Länder geregelt ([§§ 71a ff. VwVfG](#)). Ihre Geltung ist dann für den Anwendungsbereich der DL-RL im Fachrecht anzuordnen. Da aber anhand des Prüfrasters für jede zu prüfende Norm festgestellt wird, ob sie unter den Anwendungsbereich der DL-RL fällt, wird bei der Normenprüfung zugleich der Normenbestand identifiziert, für den die Geltung der oben genannten Regelungen in den Verwaltungsverfahrensgesetzen anzuordnen ist.

26. Welche Konsequenzen hat es, wenn bei der Prüfung eine fehlerhafte Auslegung von unbestimmten Rechtsbegriffen zugrunde gelegt wird?

Die fehlerhafte Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe aus der DL-RL kann zur Unvereinbarkeit der zu prüfenden nationalen Norm mit der DL-RL führen. Folge kann ein Vertragsverletzungsverfahren gegen die Bundesrepublik Deutschland und ggf. eine Haftung der entsprechenden normsetzenden Stelle sein (vgl. dazu auch [Abschnitt F. Haftungsfragen](#)).

27. Wie konnte die einmalige Berichtspflicht an die Kommission erfüllt werden?

Die einmalige Berichtspflicht zum 28.12.2009 konnte durch Ausfüllen des elektronischen Prüfrasters und Abspeicherung der eingegebenen Daten in einer Datenbank auf Landes- oder Bundesebene erfüllt werden. Die berichtspflichtigen Daten wurden dann elektronisch zur Kommission nach Brüssel weitergeleitet. Ein weiteres Tätigwerden war nicht mehr erforderlich, d.h. eine einmalige Befassung mit der betreffenden Norm genügte. Ein nochmaliges Tätigwerden war jedoch dann erforderlich, wenn aufgrund der Normenprüfung ein Anpassungsbedarf wegen Unvereinbarkeit der entsprechenden Norm mit der Richtlinie festgestellt wurde und die Norm geändert werden musste. Dann waren bei einer berichtspflichtigen Frage zusätzlich Informationen über die geänderte Norm in das Prüfraster einzugeben (vgl. dazu auch [Frage 29 „Wann war zur Erfüllung der einmaligen Berichtspflicht nach Ausfüllen des Prüfrasters ein erneutes Tätigwerden erforderlich“](#)).

28. Wie kann die Dauerberichtspflicht an die Kommission erfüllt werden?

Die seit dem 28.12.2009 bestehende Dauerberichtspflicht kann durch Ausfüllen des elektronischen Normenprüfrasters und Abspeicherung der Daten in der angeschlossenen Datenbank erfüllt werden. Nach der Prüfung muss nur noch der Bericht durch Betätigen einer Schaltfläche generiert und die Versandfunktion des Normenprüfrasters betätigt werden (vgl. hierzu auch das [Handbuch des Normenprüfrasters](#)).

Sofern das elektronische Normprüfraster nicht verwendet wird (vgl. dazu auch [Frage 35 „Ist ausschließlich das elektronische Prüfraster zu verwenden oder kann die Prüfung auch auf andere Weise erfolgen?“](#)), müssen die Formulare der Kommission zur Erfüllung der Dauerberichtspflichten manuell ausgefüllt und versendet werden.

29. War zur Erfüllung der einmaligen Berichtspflicht nach Ausfüllen des Prüfrasters ein erneutes Tätigwerden erforderlich?

Ein erneutes Tätigwerden erforderten nur jene Fälle, in denen aufgrund der Eingabe einer Norm in das Prüfraster diese Norm wegen Nichtvereinbarkeit mit der Richtlinie geändert wurde. In diesen Fällen waren nach Inkrafttreten der geänderten Norm die Rechtsände-

rungen durch erneute Benutzung des Prüfrasters zu dokumentieren. Hierfür sieht das Prüfraster gesonderte Eingabemöglichkeiten vor.

30. Ist zur Erfüllung der Dauerberichtspflicht ein erneutes Tätigwerden nach Ausfüllen des Prüfrasters erforderlich?

Regelmäßig nein. Etwas anderes gilt nur in den Fällen, in denen ein Entwurf einer neuen Rechts- oder Verwaltungsvorschrift oder ein Entwurf zur Änderung einer bestehenden Rechts- und Verwaltungsvorschrift als nicht vereinbar mit der Richtlinie erkannt wird. In diesen Fällen muss der angepasste Entwurf in einem zweiten Prüfdurchgang nochmals geprüft werden. Das Inkrafttreten der Norm kann, muss zur Erfüllung der Dauerberichtspflicht aber nicht abgewartet werden. Bereits vor Inkrafttreten kann mit Bezug auf das voraussichtliche Inkrafttretensdatum die Dauerberichtspflicht erfüllt werden.

31. Bis wann musste die Normenprüfung des bestehenden Rechts beendet sein?

Die Normenprüfung des bestehenden Rechts sollte bis spätestens Ende 2008 abgeschlossen werden, damit ausreichend Zeit für ggf. erforderliche Rechtsanpassungen und ggf. für Eingaben berichtspflichtiger Normänderungen bis Ende 2009 verblieb. Welche Frist konkret gesetzt ist, musste ggf. auf dem Dienstweg bzw. über die verfügbaren [Kontaktstellen](#) erfragt werden.

32. Muss die Normenprüfung auch künftig erfolgen?

Ja, die **Normenprüfung ist eine Daueraufgabe**. Nach dem Ende der Umsetzungsfrist der DL-RL am 28.12.2009 beschränkt sich die Normenprüfung indes auf Änderungen des bestehenden Rechts oder auf neue Rechtsetzungsvorhaben, da die Überprüfung des gesamten bestehenden Rechts bereits einmalig erfolgt ist (vgl. [Frage 31 „Bis wann musste die Normenprüfung des bestehenden Rechts beendet sein?“](#)). Auch künftig können Fragen zur Normenprüfung über die Kontaktstellen beantwortet werden.

33. Bis wann musste die einmalige Berichtspflicht erfüllt sein?

Nach Art. 39 Abs. 1 DL-RL hatten die EU-Mitgliedstaaten (und die übrigen EWR-Staaten) der Europäischen Kommission bis zum 28.12.2009 die berichtspflichtigen Daten zu übermitteln. Das bedeutete, dass die Eingabe der berichtspflichtigen Daten eine angemessene Zeit vorher abgeschlossen sein musste.

34. Bis wann muss die Dauerberichtspflicht erfüllt sein?

Die Dauerberichtspflicht ist seit dem 28.12.2009 **dauerhaft** für neue (sowie die Änderung bestehender) Rechts- und Verwaltungsvorschriften gem. Art. 15 Abs. 7 DL-RL und für Änderungen bestehender Anforderungen und neue Anforderungen nach Art. 39 Abs. 5 Unterabsatz 2 DL-RL zu erfüllen. Der Bericht kann zeitnah nach Inkrafttreten oder bereits vor Inkrafttreten der zu berichtenden Anforderung erfolgen.

35. Ist ausschließlich das elektronische Prüfraster für die Prüfung zu verwenden oder kann die Prüfung auch auf andere Weise erfolgen?

Eine europarechtliche Verpflichtung zur Benutzung des Prüfrasters besteht nicht. Die Richtlinie stellt den Mitgliedstaaten die Mittel der Richtlinienumsetzung grundsätzlich frei. Die Bundesländer und der Bund haben unter Beteiligung der Kommunalen Spitzenverbände und der Kammerverbände im Prüfraster alle Fragen systematisch zusammengestellt, die nach der Richtlinie beantwortet werden müssen, um die Einheitlichkeit der Prüfung und des Berichtswesens in Deutschland zu gewährleisten. Die elektronische Form des Prüfrasters erleichtert die Prüfung durch eine strukturierte und an Plausibilitäts Gesichtspunkten orientierte Bearbeitungsreihenfolge, so dass die Anzahl der anzugebenden Antworten hinsichtlich jedes Einzelfalles auf das unerlässliche Minimum begrenzt wird. Außerdem werden bei Nutzung des Prüfrasters die für die Erfüllung der Dauerberichtspflicht erforderlichen Daten mit erhoben, so dass in diesem Fall das Ausfüllen des zusätzlichen Berichtsfragebogens der Europäischen Kommission entfällt. Andernfalls müssen zur Erfüllung der Dauerberichtspflicht die Formulare der Europäischen Kommission manuell ausgefüllt und verschickt werden.

36. Wo sind weitere Informationen erhältlich?

Weitere Informationen enthält zunächst die [Einleitung zum Prüfraster](#) selbst. Das Prüfraster verweist zudem auf zusätzliche Erläuterungen und durch einfaches Anklicken wird auf die jeweils einschlägigen Artikel bzw. Erwägungsgründe der DL-RL verwiesen. Zudem kann auch das [Umsetzungshandbuch der Kommission](#) als nicht verbindliche Auslegungshilfe zu Rate gezogen werden. Neben diesen Erläuterungen sind unter der Internet-Adresse www.dienstleisten-leicht-gemacht.de weitere Informationen zur Durchführung der Normenprüfung abrufbar, u.a. auch eine [Powerpoint-Präsentation zur Normenprüfung](#).

37. Gibt es einen persönlichen Ansprechpartner?

Zunächst sollte eine Klärung ggf. aufkommender Fragen auf dem Dienstweg erreicht werden. Für individuelle Rückfragen, welche sich nicht bereits mit dem zur Verfügung gestellten Informationsmaterial oder über den Dienstweg beantworten lassen, gibt es gesonderte Kontaktstellen. Die verfügbaren Kontaktstellen können der [beigefügten Liste](#) entnommen werden.

B. Anwendungsbereich der Richtlinie / Umfang der Normenprüfung

38. Was ist Gegenstand der Normenprüfung? Welche Normen sind zu prüfen?

Alle Normen, die sich mit Dienstleistungen im Sinne der DL-RL befassen. Dabei geht es sowohl um Regelungen, die einen Dienstleister betreffen, der sich in einem anderen Mitgliedstaat niederlassen will, um dort Dienstleistungen zu erbringen, als auch um Regelungen, die Dienstleister betreffen, die nur vorübergehende Dienstleistungen in einem anderen Mitgliedstaat erbringen wollen, ohne sich dort niederzulassen. Zudem sind auch solche Normen betroffen, die sich an Dienstleistungsempfänger richten, also an Personen, die Dienstleistungen in Anspruch nehmen.

39. Was sind Dienstleistungen im Sinne der Richtlinie bzw. der Normenprüfung?

Eine Dienstleistung ist jede selbständige Tätigkeit, die regelmäßig gegen Entgelt erbracht wird, soweit sie nicht den Vorschriften des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäi-

schen Union über den freien Waren- und Kapitalverkehr und über die Arbeitnehmerfreizügigkeit unterliegt (vgl. auch [Art. 57 Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union, ex-Art. 50 EG-Vertrag](#)). Erfasst ist sowohl die Aufnahme als auch die Ausübung der Dienstleistungstätigkeit. Es handelt sich somit um einen umfassenden Begriff, der weiter geht als das Begriffsverständnis nach deutschem Recht. Diesen weiten Anwendungsbereich schränkt die DL-RL jedoch durch zahlreiche Ausnahmen wieder ein (vgl. [Teil C „Ausnahmen vom Anwendungsbereich der Dienstleistungsrichtlinie“](#)).

40. Was sind Beispiele für Dienstleistungen?

Der Begriff der Dienstleistungen umfasst eine große Bandbreite von Tätigkeiten, etwa die der meisten reglementierten Berufe, Handwerker, unternehmensbezogene Dienstleistungen, Handel, Dienstleistungen im Bereich des Fremdenverkehrs, Dienstleistungen im Freizeitbereich, Dienstleistungen des Baugewerbes, Dienstleistungen auf dem Gebiet der Installation und Wartung von Ausrüstungen, Informationsdienstleistungen, Beherbergungs- und Verpflegungsdienstleistungen, Leasingdienstleistungen, Immobiliendienstleistungen etc., oder auch Dienstleistungen im Bereich der Softwareentwicklung und Softwarebetreuung. Weitere (auch dort nicht abschließende!) Beispiele finden Sie etwa im [Umsetzungshandbuch der Kommission](#) unter Punkt 2.1.1.

41. Warum und auf welche Weise sind produktbezogene Anforderungen (Freier Warenverkehr) von dienstleistungsbezogenen Anforderungen (Freier Dienstleistungsverkehr) abzugrenzen?

In [Erwägungsgrund 76 der DL-RL \(S. 11 im PDF-Dokument\)](#) und Ziffer 2.1.4. des [Umsetzungshandbuchs der EG-Kommission zur DL-RL](#) wird klar gestellt, dass die DL-RL keine Tätigkeiten betrifft, die unter die Regelungen des Freien Warenverkehrs nach [Art. 34 ff. Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union \(ex-Art. 28 ff. EG-Vertrag\)](#) fallen. Das bedeutet, dass die Produktion von Waren und rein produktspezifische Anforderungen wie etwa Kennzeichnungs- und Verpackungspflichten grundsätzlich nicht vom Anwendungsbereich der DL-RL erfasst werden. Einen Sonderfall stellen solche Anforderungen dar, die die Verwendung von Ausrüstungsgegenständen beschränken, welche für die Erbringung einer Dienstleistung erforderlich sind und die Ausübung dieser

Dienstleistung damit beeinträchtigen, da hier der Dienstleistungsbezug im Mittelpunkt steht ([vgl. Art. 16 Abs. 2 Buchst. f DL-RL; S. 23 im PDF-Dokument](#)).

42. Wieso muss man bei der Prüfung zwischen der grenzüberschreitenden Dienstleistungserbringung (ohne Niederlassung in Deutschland) und der Dienstleistungserbringung im Zusammenhang mit der Niederlassung in Deutschland unterscheiden?

Die Möglichkeiten der Rechtfertigung von beschränkenden Maßnahmen sind unterschiedlich. So sind bei Anforderungen in Bezug auf die Niederlassung weitergehende Rechtfertigungen von Anforderungen möglich als bei der bloßen grenzüberschreitenden Dienstleistungserbringung ohne Niederlassung in dem Mitgliedstaat, in dem die Dienstleistung erbracht wird. In den Fällen der grenzüberschreitenden Dienstleistungserbringung sind Anforderungen nur zulässig, wenn sie aufgrund eines der vier Rechtfertigungsgründe des [Artikels 16 Abs. 1 Buchstabe b DL-RL \(S. 22 im PDF-Dokument\)](#) erforderlich sind:

- 1) Öffentliche Ordnung (vgl. [Frage 72 „öffentliche Ordnung“](#) sowie [separate Erläuterung „Öffentliche Ordnung und Sicherheit/Öffentliche Gesundheit“](#))
- 2) Öffentliche Sicherheit (vgl. [Frage 72 „öffentliche Sicherheit“](#) sowie [separate Erläuterung „Öffentliche Ordnung und Sicherheit/Öffentliche Gesundheit“](#))
- 3) Öffentliche Gesundheit (vgl. [Frage 73 „öffentliche Gesundheit“](#) sowie [separate Erläuterung „Öffentliche Ordnung und Sicherheit/Öffentliche Gesundheit“](#), S.2)
- 4) Schutz der Umwelt.

43. Wie grenzt man die grenzüberschreitende Dienstleistungserbringung (ohne Niederlassung in Deutschland) und die Dienstleistungserbringung im Zusammenhang mit der Niederlassung in Deutschland voneinander ab?

Eine Niederlassung in Deutschland liegt immer dann vor, wenn der Dienstleistungserbringer in Deutschland eine feste Infrastruktur errichtet und von dort dauerhaft Dienstleistungen erbringt. Eine lediglich grenzüberschreitende Dienstleistungserbringung liegt vor, wenn der in einem anderen EU-Mitgliedstaat niedergelassene Dienstleistungserbringer vorübergehend oder zwar auf Dauer, aber ohne feste Infrastruktur eine Dienstleistung in

Deutschland erbringt (vgl. dazu die [separate Erläuterung „Abgrenzung von Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit“](#)).

44. Was ist eine Genehmigung im Sinne der Dienstleistungsrichtlinie?

Der Begriff der Genehmigung ist weit zu verstehen (vgl. [Art. 4 Nr. 6 DL-RL](#) und [Erwägungsgrund 39](#); S. 17 bzw. 6 im PDF-Dokument). Er umfasst jede ausdrückliche oder stillschweigende behördliche Entscheidung zur Präventivkontrolle, d.h. jedes den konkreten Einzelfall des Dienstleisters betreffende behördliche Verhalten, welches in einem Mitgliedstaat zur Voraussetzung dafür gemacht wird, dass der Dienstleister die Tätigkeit dort rechtmäßig aufnehmen oder ausüben darf. Vgl. aber zu reinen Anzeigepflichten [Frage 47 „Ist eine reine Anzeigepflicht auch eine Genehmigung im Sinne der DL-RL?“](#).

45. Was ist eine ausdrückliche Genehmigung?

Hierunter fallen die nach deutschem Recht durch Verwaltungsakt ergehenden Entscheidungen unabhängig von ihrer Bezeichnung, etwa Genehmigungen, Erlaubnisse, Konzessionen, Bewilligungen, Zulassungen, Lizenzen usw., die sich auf eine Dienstleistungstätigkeit beziehen sowie Eintragungen in Berufsregister, Berufsrollen oder Datenbanken (z.B. Handwerksrolle, Architektenliste, Liste der Rechtsanwälte etc), die Zulassung durch eine Einrichtung oder die Ausstellung von Ausweisen, wenn sie nicht nur deklaratorisch sind, sondern Voraussetzung für die rechtmäßige Berufsausübung. Vertragsabschlüsse oder die einer konkret-individuellen Zulassung der Tätigkeit im Einzelfall vorgelagerten Entscheidungen (z.B. planerische Entscheidungen) zählen nicht hierzu.

46. Was ist eine stillschweigende Genehmigung?

Eine solche liegt dann vor, wenn der Dienstleister die Tätigkeit einer Behörde anzuzeigen hat und sie erst dann rechtmäßig aufnehmen oder ausüben darf, wenn nach dieser Anzeige eine bestimmte Frist verstrichen ist, ohne dass die Behörde sich gemeldet hat, oder wenn der Dienstleister eine behördliche Empfangsbestätigung der Anzeige abzuwarten hat.

47. Ist eine reine Anzeigepflicht auch eine Genehmigung im Sinne der DL-RL?

Keine Genehmigung im Sinne der DL-RL liegt vor, wenn die Anzeige rein deklaratorisch ist, d.h. die Dienstleistungstätigkeit auch ohne Anzeige sofort rechtmäßig begonnen werden darf und nach der erfolgten Anzeige auch keine Frist abzuwarten ist. Eine solche Anzeigepflicht ist jedoch als „Anforderung“ im Sinne der DL-RL zu prüfen. Dies gilt z.B. für die Gewerbeanzeige nach der Gewerbeordnung (vgl. [Frage 49 „Was sind Anforderungen im Sinne der Dienstleistungsrichtlinie?“](#)).

48. Was ist der Unterschied zwischen Art. 9 und Art. 10 ff. der Richtlinie?

Art. 9 regelt die Zulässigkeit einer Genehmigungspflicht als solche, während es bei Art. 10 ff. um die Ausgestaltung einer bestimmten Genehmigung und die Zulässigkeit der konkreten Genehmigungsvoraussetzungen und -modalitäten geht (z.B. Fristenregelungen, Eignungsvoraussetzungen oder sonstige Bedingungen für die Erteilung der Genehmigung).

49. Was sind Anforderungen im Sinne der Dienstleistungsrichtlinie?

Darunter sind [nach Art. 4 Ziff. 7 der DL-RL \(S. 17 im PDF-Dokument\)](#) alle Auflagen, Verbote, Bedingungen oder Beschränkungen an Dienstleistungserbringer oder Dienstleistungsempfänger zu verstehen. Auch bloße (deklaratorische) Anzeigepflichten fallen unter den Begriff der Anforderungen (vgl. auch [Frage 47 „Ist eine reine Anzeigepflicht auch eine Genehmigung im Sinne der DL-RL?“](#)).

50. Was sind sog. „Jedermann-Anforderungen“? Fallen diese unter die Richtlinie?

Da die DL-RL nur für speziell dienstleistungsbezogene Anforderungen gelten soll, sind „Jedermann-Anforderungen“ solche, die nicht die Aufnahme oder Ausübung einer Dienstleistung als solche regeln oder betreffen, sondern von den Dienstleistern bei Aufnahme oder Ausübung ihrer Wirtschaftstätigkeit in gleicher Weise wie von Privatleuten zu beachten sind. Derartige Anforderungen fallen nicht unter die DL-RL ([vgl. Erwä-](#)

[gungsgrund 9 DL-RL; S. 2 im PDF-Dokument](#)). Danach sind z.B. anlagenbezogene Genehmigungsregelungen im Umweltschutzrecht „Jedermann-Anforderungen“, es sei denn, dass sie die Aufnahme oder Ausübung einer Dienstleistung als solche regeln oder betreffen (vgl. zum Baurecht entsprechend die [Einleitung des Prüfrasters Teil I. 4.](#)).

51. Was sind Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse? Fallen Sie unter die Dienstleistungsrichtlinie?

Gemeint sind hiermit gemeinwohlorientierte wirtschaftliche Tätigkeiten. Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs ist es erforderlich, dass die betreffende Stelle durch einen Hoheitsakt (beispielsweise Gesetz, Verwaltungsakt oder öffentlich-rechtliche Leistungsvereinbarung) mit der Wahrnehmung der Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut wurde. Die Mitgliedstaaten haben grundsätzlich einen weiten Ermessensspielraum bei der Festlegung der Bereiche, die als Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse gelten sollen. Ein allgemeines wirtschaftliches Interesse muss daher zunächst vom jeweiligen Mitgliedstaat als ein solches festgelegt werden. Diese Festlegung hat tätigkeitsspezifisch (also für eine bestimmte Dienstleistung) zu erfolgen. Beispiele für Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse finden sich in Art. 17 Abs. 1 der Richtlinie: Bestimmte Post-, Elektrizitäts-, Gas-, Wasser/Abwasserdienstleistungen oder solche der Abfallwirtschaft.

Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse fallen unter die Richtlinie und sind daher grundsätzlich zu prüfen. Eine Ausnahme regelt Art. 17 Abs. 1 DL-RL. Danach sind Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse nicht nach Art. 16 zu prüfen (Art. 16 betrifft Anforderungen an die vorübergehende grenzüberschreitende Dienstleistungserbringung) (vgl. die [separate Erläuterung „Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse“](#)).

52. Warum müssen Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse von nichtwirtschaftlichen Dienstleistungen von allgemeinem Interesse abgegrenzt werden?

Nichtwirtschaftliche Dienstleistungen von allgemeinem Interesse fallen nicht unter die DL-RL, während für Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse nur

die Anwendung von Art. 16 ausgeschlossen ist ([vgl. Art. 17 DL-RL; S. 23 im PDF-Dokument](#)). Zudem kann das Vorliegen einer Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse Auswirkungen auf die Prüfung von Anforderungen nach Art. 15 der Richtlinie haben ([vgl. Art. 15 Abs. 4 DL-RL; S. 22 im PDF-Dokument](#)).

53. Was sind nichtwirtschaftliche Dienstleistungen von allgemeinem Interesse?

Nichtwirtschaftliche Dienstleistungen von allgemeinem Interesse sind insbesondere die Leistungen der öffentlichen Hand ohne wirtschaftlichen Charakter, z.B. Dienstleistungen im Bereich der nationalen Grund- und Sekundarschulausbildung, die ohne Gegenleistung erbracht werden. Eine Prüfpflicht besteht dafür mangels Anwendbarkeit der DL-RL nicht.

C. Ausnahmen vom Anwendungsbereich der Richtlinie

54. Welche generellen Ausnahmen gibt es vom Anwendungsbereich der Richtlinie (Überblick)?

1) Es sind solche Tätigkeiten vom Anwendungsbereich der Richtlinie ausgeschlossen, die mit der Ausübung öffentlicher Gewalt im Sinne des Art. 51 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (ex-Art. 45 EG-Vertrag) verbunden sind. (siehe auch [Frage 56 „öffentliche Gewalt im Sinne des Art. 51 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union \(ex-Art. 45 EG-Vertrag\)“](#)).

2) [Nach Art. 2 DL-RL \(S. 16 im PDF-Dokument\)](#) sind bestimmte, dort konkret aufgezählte Dienstleistungen ausdrücklich vom Anwendungsbereich der Richtlinie ausgeschlossen.

3) Einige Rechtsgebiete bleiben von der Richtlinie vollständig unberührt. Betrifft die zu prüfende Norm (im Schwerpunkt) ein derartiges Rechtsgebiet, so ist die Richtlinie nicht anwendbar und die Normenprüfung braucht nicht zu erfolgen (vgl. [Frage 57 „Welche konkreten Rechtsgebiete fallen von Vornherein nicht unter die Richtlinie?“](#)).

4) Nach Erwägungsgrund 9 DL-RL sind sog. „Jedermann-Anforderungen“ unter den dort genannten Voraussetzungen von der Prüfung ausgenommen (vgl. dazu [Frage 50 „Was sind sogenannte „Jedermann-Anforderungen“? Fallen diese unter die Richtlinie?“](#)).

Zu weiteren Abgrenzungen [Frage 51 „Dienstleistungen von allg. wirtschaftlichem Interesse“](#) und [Frage 53 „Was sind nichtwirtschaftliche Dienstleistungen von allg. Interesse?“](#).

55. Was gilt, wenn neben der DL-RL auch anderes EG- bzw. Unionsrecht einschlägig sein könnte?

Hier gilt die Regel des [Art. 3 der DL-RL \(S. 16 im PDF-Dokument\)](#). Immer dann, wenn und soweit andere EG-Richtlinien oder Verordnungen einer Bestimmung der DL-RL widersprechen, gehen diese spezielleren Bestimmungen vor und die DL-RL ist insoweit nicht anwendbar. Das gilt insbesondere für die [Richtlinie zur Anerkennung von Berufsqualifikationen \(RL 2005/36/EG\)](#), die bei der Normenprüfung stets parallel betrachtet werden sollte.

56. Was versteht man unter dem Begriff „öffentliche Gewalt“ im Sinne des Art. 51 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (ex-Art. 45 EG-Vertrag)?

Der Begriff der öffentlichen Gewalt ist als Ausnahmeregelung eng auszulegen. Seine Bedeutung bestimmt sich nach dem europäischen Gemeinschaftsrecht, darf also nicht von jedem Mitgliedstaat selbst bestimmt werden. Der Begriff ist enger zu verstehen als der entsprechende Begriff im deutschen Recht. Öffentliche Gewalt liegt danach nur dann vor, wenn und soweit die jeweilige Tätigkeit unmittelbar und spezifisch mit der Ausübung hoheitlicher (Letzt-) Entscheidungs- und Zwangsbefugnisse verbunden ist. Es kommt dabei nicht auf eine Berufsbezeichnung an. Es ist vielmehr immer auf die konkrete Tätigkeit zu schauen und diese an der gerade genannten Definition zu messen. Indizien für eine Tätigkeit im Bereich der öffentlichen Gewalt sind die Inanspruchnahme von Sonderrechten, Hoheitsprivilegien und Zwangsbefugnissen. Im Allgemeinen muss man aufgrund der europarechtlich gebotenen engen Auslegung des Begriffs mit der Anwendung dieser Ausnahme aber zurückhaltend umgehen (vgl. [separate Erläuterung „Öffentliche Gewalt“](#)).

57. Welche konkreten Rechtsgebiete fallen von Vornherein nicht unter die Richtlinie?

- Das Strafrecht ([Art. 1 Abs. 5 DL-RL; S. 16 im PDF-Dokument](#)), (im materiellen Sinne, also auch das Ordnungswidrigkeitenrecht), vgl. auch [Frage 58 „Was ist im Falle des Strafrechts aber zu beachten?“](#).
- das Arbeitsrecht einschließlich des Entsenderechts, ([Art. 1 Abs. 6 Satz 1 DL-RL; S. 16 im PDF-Dokument](#))
- die Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über soziale Sicherheit, ([Art. 1 Abs. 6 Satz 2 DL-RL; S. 16 im PDF-Dokument](#))
- das Tarifrecht, ([Art. 1 Abs. 7 DL-RL; S. 16 im PDF-Dokument](#))
- der Bereich der Steuern, ([Art. 2. Abs. 3 DL-RL; S. 16 im PDF-Dokument](#))
- sowie das Internationale Privatrecht ([Art. 3 Abs. 2 DR-RL; S. 16 im PDF-Dokument](#)).
Vgl. für die übrigen Ausnahmen vom Anwendungsbereich der DL-RL auch [Frage 54 „Welche generellen Ausnahmen gibt es vom Anwendungsbereich der Richtlinie \(Überblick\)“](#).

58. Was ist im Falle des Strafrechts aber zu beachten?

Nach Art. 1 Abs. 5 der DL-RL bleibt das Strafrecht zwar von der Richtlinie unberührt, nach Satz 2 dürfen die Bestimmungen der DL-RL durch strafrechtliche Regelungen jedoch nicht umgangen werden (vgl. auch [Frage 17 „Müssen Normen des Ordnungswidrigkeitsrechts überprüft werden, die ein Bußgeld für den Fall vorsehen, dass z.B. eine Genehmigung nicht eingeholt wurde?“](#)).

59. Sind die in der Richtlinie zu findenden Ausnahmen abschließend?

Die Ausnahmen sind abschließend, sofern eine Tätigkeit bzw. ein bestimmter Bereich in der Richtlinie nicht ausdrücklich als Ausnahme vom Anwendungsbereich genannt ist oder sich zumindest aus einer der allgemeinen Ausnahmenvorschriften als Ausnahme ergibt (vgl. Liste mit Ausnahmen unter [Frage 54 „Welche generellen Ausnahmen gibt es vom Anwendungsbereich der Richtlinie \(Überblick\)“](#)). Greift keine der Ausnahmeregelungen ein, ist die betreffende Norm zu prüfen. Zu beachten ist hierbei, dass Ausnahmeregelungen nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs im europäischen Gemeinschaftsrecht generell eng auszulegen sind.

D. Gegenstand der Normenprüfung

60. Wer führt die Normenprüfung durch? Wer ist zuständig?

Jede normsetzende Körperschaft ist selbst dafür zuständig, das von ihr erlassene Recht auf die Vereinbarkeit mit der DL-RL zu prüfen. Der Bund ist damit beispielsweise nur für die Überprüfung von Bundesrecht zuständig. Entsprechendes gilt für die Länder, die Kommunen, Kammern und sonstigen Recht setzenden Körperschaften ([vgl. Fragen 9 ff. „Verpflichtung \(auch der Kommunen und Kammern\) zur Normenprüfung“](#)).

61. Was gilt, wenn eine Genehmigungsregelung auf einer Ermächtigung durch höherrangiges Recht beruht? Welche Stelle hat diese Genehmigungsregelung zu prüfen?

Auch hier bleibt es bei der Grundregel, dass jede Norm setzende Körperschaft die Normen zu prüfen hat, die sie selbst erlassen hat ([vgl. Frage 60 „Wer führt die Normenprüfung durch? Wer ist zuständig?“](#)). Das gilt auch dann, wenn eine konkrete Genehmigungsregelung auf einer Ermächtigung durch höherrangiges Recht beruht. Die Ermächtigungsnorm selbst ist durch die hierfür zuständige normsetzende Körperschaft zu prüfen.

62. Wie sollen Kommunen mit Recht (Satzungen oder Rechtsverordnungen) umgehen, welches auf höherrangigem Recht beruht und noch nicht an die Erfordernisse der Dienstleistungsrichtlinie angepasst worden ist?

Jede normsetzende Stelle ist zuständig, das von ihr gesetzte Recht auf Vereinbarkeit mit der Dienstleistungsrichtlinie zu überprüfen. Die Prüfpflicht beschränkt sich auf die Regelungen, die von der jeweils prüfenden Körperschaft (Bund, Land, Gemeinde, Kammer etc.) selbst erlassen wurden. Daher ist die Kommune nur für die Prüfung des von ihr selbst erlassenen Rechts zuständig. Beruht die kommunale Regelung auf höherrangigem Recht, welches nach Auffassung der Kommune nicht mit der Richtlinie vereinbar ist und noch nicht angepasst wurde, sollte die Kommune dies der für sie zuständigen Kommunalaufsicht mitteilen. Diese wird sich auf dem Dienstweg mit dem zuständigen Ministerium in Verbindung setzen. Es empfiehlt sich, die weitere Prüfung des betroffenen kommunalen Rechts bis zur Mitteilung des Ergebnisses durch das zuständige Ministerium o-

der die Kommunalaufsicht zunächst auszusetzen. Alle übrigen Normen durchlaufen das normale Prüf- und ggf. Änderungsverfahren. Es bleibt jedem Land unbenommen, eine von diesem Verfahren abweichende Vorgehensweise zu bestimmen.

63. Welche Arten von Rechtsnormen müssen geprüft werden?

Zu prüfen sind nicht nur Parlamentsgesetze auf Bundes- oder Landesebene (also Gesetze im formellen Sinne), sondern auch alle in Betracht kommenden Rechtsverordnungen und Satzungen.

64. Müssen auch Verwaltungsvorschriften geprüft werden?

Für Verwaltungsvorschriften muss keine eigenständige Prüfung anhand des Prüfrasters durchgeführt werden. Verwaltungsvorschriften sind jedoch stets bei der Prüfung derjenigen Norm zu beachten, die durch die Verwaltungsvorschrift konkretisiert wird, da die Verwaltungsvorschrift die Verwaltungspraxis maßgeblich prägt.

65. Was gilt für Rechtsprechungsrecht?

Rechtsprechungsrecht als solches wird nicht separat geprüft. Die Normenprüfung umfasst Gesetze im formellen Sinne, d. h. Parlamentsgesetze, sowie Rechtsverordnungen und Satzungen. Soweit im Einzelfall das anzuwendende Recht maßgeblich durch Rechtsprechung zu einer bestimmten Norm bestimmt wird, muss diese Rechtsprechung bei der Prüfung der Norm berücksichtigt werden. Lässt sich die Rechtsanwendung nicht mit den Anforderungen der Richtlinie an die Norm vereinbaren, sollte darauf hingewiesen werden, dass eine richtlinienkonforme Regelung einzuführen ist.

E. Maßstäbe der Normenprüfung

66. Welche durch die Richtlinie vorgegebenen Maßstäbe müssen bei der Prüfung angelegt werden?

Zunächst ist festzustellen, ob der Anwendungsbereich der Richtlinie für die betreffende

Norm eröffnet ist. Danach ist zu prüfen, ob die Norm eine nach der Richtlinie betroffene Genehmigungspflicht (siehe [Frage 44 „Was ist eine Genehmigung im Sinne der Dienstleistungsrichtlinie?“](#)) oder sonstige Anforderung (siehe [Frage 49 „Was sind Anforderungen im Sinne der Dienstleistungsrichtlinie?“](#)) enthält. Sodann erfolgt die weitere Prüfung in regelmäßig drei Schritten:

- 1) Die Genehmigungsregelung bzw. die Anforderung darf nicht diskriminierend sein (vgl. [Frage 67 „Was bedeutet der Begriff der \(Nicht-\)Diskriminierung?“](#)).
- 2) Zudem muss ein Rechtfertigungsgrund für die betreffende Genehmigungsregelung bzw. Anforderung vorliegen (vgl. [Frage 68 „Wie lassen sich Genehmigungspflichten und Anforderungen generell rechtfertigen?“](#)).
- 3) Schließlich muss die betreffende Genehmigungsregelung bzw. Anforderung verhältnismäßig sein (vgl. [Frage 74 „Wann ist eine Anforderung verhältnismäßig?“](#)).

67. Was bedeutet der Begriff der (Nicht-) Diskriminierung?

Der Begriff der Diskriminierung ist weit zu verstehen. Er umfasst einerseits sog. direkte (= offene) Diskriminierungen. Eine solche liegt dann vor, wenn eine bestimmte Norm eine Ungleichbehandlung von Inländern und EU-Ausländern direkt an die Staatsangehörigkeit einer Person bzw. an den Sitz eines Unternehmens anknüpft. Erfasst werden aber auch sog. indirekte (= versteckte) Diskriminierungen. Hierbei handelt es sich um Vorgaben, die zwar formal alle natürlichen Personen bzw. juristischen Personen (Unternehmen) gleich behandeln, bei denen aber typischerweise (= tatsächlich) verstärkt EU-Ausländer betroffen sind. Folge einer diskriminierenden Regelung ist stets die Verpflichtung, die betreffende Norm abzuschaffen bzw. abzuändern. Eine Rechtfertigung kommt nicht in Betracht.

68. Wie lassen sich Genehmigungspflichten und Anforderungen generell rechtfertigen?

Die Richtlinie enthält an verschiedenen Stellen Rechtfertigungstatbestände. Diese haben gemeinsam, dass stets das Vorliegen eines „zwingenden Grundes des Allgemeininteresses“ im Sinne der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (vgl. [Frage 69 „Was sind zwingende Gründe des Allgemeininteresses?“](#)) gefordert wird. An eine Rechtfertigung wird ein hoher Maßstab geknüpft.

69. Was sind zwingende Gründe des Allgemeininteresses?

Der Begriff der „zwingenden Gründe des Allgemeininteresses“ wurde vom Europäischen Gerichtshof entwickelt und umfasst eine Vielzahl von Rechtfertigungsgründen, wie etwa die öffentliche Ordnung und Sicherheit, die öffentliche Gesundheit und den Verbraucherschutz. Eine Liste mit zahlreichen Beispielen ist [in Art. 4 Nr. 8 der DL-RL \(S. 17 im PDF-Dokument\)](#) enthalten, zudem findet sich eine Aufzählung mit zum Teil gleichen aber auch weiteren Gründen [im Erwägungsgrund 40 der DL-RL \(S. 6 im PDF-Dokument\)](#). Diese Aufzählungen sind nicht abschließend. Es sind daher auch bisher nicht konkret benannte zwingende Gründe des Allgemeininteresses denkbar. Eine Rechtfertigung aus rein wirtschaftlichen Gründen lässt der Europäische Gerichtshof allerdings nicht zu.

70. Kann jede Anforderung gerechtfertigt werden?

Nein. In [Art. 14 der DL-RL \(S. 21 im PDF-Dokument\)](#) sind Anforderungen genannt, die in keinem Fall zu rechtfertigen, also per se unzulässig sind.

71. Welche Besonderheiten gelten für die Rechtfertigung von Anforderungen bei vorübergehender grenzüberschreitender Dienstleistungserbringung?

Auch die Aufstellung von Anforderungen nach Art. 16 der Richtlinie (also bei grenzüberschreitenden Dienstleistungen ohne feste Infrastruktur in Deutschland) kann gerechtfertigt sein. Allerdings ist hier die Anzahl der Rechtfertigungsgründe durch die Richtlinie konkret aufgezählt und auf folgende vier Gründe beschränkt (vgl. Art. 16 Abs. 1 b) bzw. Art. 16 Abs. 3 der Richtlinie):

- 1) Öffentliche Ordnung (vgl. auch [Frage 72 „öffentliche Ordnung“](#))
- 2) Öffentliche Sicherheit (vgl. auch [Frage 72 „öffentliche Sicherheit“](#))
- 3) Öffentliche Gesundheit (vgl. auch [Frage 73 „öffentliche Gesundheit“](#) sowie [separate Erläuterung „Öffentliche Ordnung und Sicherheit/Öffentliche Gesundheit“; S. 2](#)).
- 4) Schutz der Umwelt.

Weitere zwingende Gründe des Allgemeininteresses kommen hier nicht in Frage.

72. Was fällt unter den Begriff der öffentlichen Sicherheit und der öffentlichen Ordnung?

Als Ausnahmeregelungen sind beide Begriffe eng auszulegen. Die Begriffsinhalte werden ausschließlich nach dem europäischen Gemeinschaftsrecht bzw. Unionsrecht bestimmt. Es gilt also nicht der deutlich weitergehende Begriffsinhalt des deutschen Polizei- und Ordnungsrechts. Bei der Heranziehung sind die durch die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs entwickelten Kriterien zu berücksichtigen (vgl. [separate Erläuterung „Öffentliche Ordnung und Sicherheit/Öffentliche Gesundheit“](#)).

73. Was fällt unter den Begriff der öffentlichen Gesundheit?

Der Begriff der öffentlichen Gesundheit ist, wie auch die übrigen Ausnahmen, eng auszulegen und bestimmt sich allein nach dem europäischen Gemeinschaftsrecht. Eine Definition findet sich in [Art. 29 der Richtlinie 2004/38/EG](#). Über die in dieser Vorschrift genannten Krankheiten hinaus ist ein Rückgriff der Mitgliedstaaten auf die öffentliche Gesundheit als Schutzgut nicht mehr möglich. Siehe hierzu insgesamt auch die [separate Erläuterung „Öffentliche Ordnung und Sicherheit/Öffentliche Gesundheit“; S. 2](#).

74. Wann ist eine Anforderung verhältnismäßig?

Dieses Kriterium wird in den einzelnen Vorschriften der Richtlinie entweder nicht spezifiziert oder aber unterschiedlich definiert. Zum Teil ist die Prüfung mit der dreistufigen Verhältnismäßigkeitsprüfung nach deutschem Verfassungsrecht vergleichbar (Geeignetheit, Erforderlichkeit, Angemessenheit). Teilweise ist die Bedeutung auch nur auf die Erforderlichkeit (= mildestes, gleich wirksames Mittel) bezogen. Hier sind jeweils die Erläuterungen im Prüfraster bei der jeweiligen Frage zu beachten. Grundsätzlich ist immer zu fragen, ob die betreffende Anforderung zur Erreichung der mit ihr verfolgten Ziele (= zwingende Gründe des Allgemeininteresses) geeignet ist und nicht über das zur Zielerreichung Erforderliche hinausgeht.

75. Wie ist zu verfahren, wenn eine Norm eine diskriminierende Anforderung enthält?

Die Norm ist dann abzuschaffen oder abzuändern. Eine Rechtfertigung einer diskriminierenden Anforderung kommt nicht in Betracht.

76. Was gilt, wenn eine Anforderung nicht diskriminierend ist?

Die Erfüllung des Merkmals der Nicht-Diskriminierung ist nur eine von mehreren Voraussetzungen, die die DL-RL an die Zulässigkeit einer Genehmigungsregelung bzw. Anforderung stellt. Damit eine Anforderung mit der DL-RL insgesamt vereinbar ist, muss sie stets alle Kriterien kumulativ erfüllen, also die Nicht-Diskriminierung, das Vorliegen eines Rechtfertigungsgrundes und die Verhältnismäßigkeit.

77. Wie lässt sich die Verpflichtung zur Stellung einer Berufshaftpflichtversicherung (oder einer vergleichbaren Sicherheit) im Bereich der grenzüberschreitenden Dienstleistungserbringung rechtfertigen?

Die Frage, wie sich die Verpflichtung zum Abschluss einer Berufshaftpflichtversicherung (oder einer vergleichbaren Sicherheit) im Bereich der grenzüberschreitenden Dienstleistungserbringung (Art. 16 ff. DL-RL) rechtfertigen lässt, ist nicht abschließend geklärt. Es sprechen gute Argumente dafür, dass sich Anforderungen zu Berufshaftpflichtversicherungen nur [nach Art. 16 DL-RL \(S. 22 im PDF-Dokument\)](#) anhand der dort genannten vier Gründe (öffentliche Sicherheit, öffentliche Ordnung, öffentliche Gesundheit und Umweltschutz) rechtfertigen lassen. Es gibt aber auch gute Gründe, dass derartige Anforderungen zusätzlich [nach Art. 23 Abs. 1 DL-RL \(S. 26 im PDF-Dokument\)](#) (Vorliegen eines unmittelbaren oder besonderen Risikos für die Gesundheit oder Sicherheit des Dienstleistungsempfängers oder eines Dritten oder für die finanzielle Sicherheit des Dienstleistungsempfängers) gerechtfertigt werden können. Weder das Prüfraster noch diese Frage-Antwort-Liste können verbindliche Auslegungshinweise geben, da hierfür allein der Europäische Gerichtshof zuständig ist. Daher liegt es in der Verantwortung jeder prüfenden Stelle, die bei Wahl einer **Rechtfertigung über Art. 23 Abs. 1 DL-RL** bestehenden **erhöhten Prozess- und Vertragsverletzungsrisiken** (vgl. dazu auch [Abschnitt F. Haftungsfragen](#)) selbst einzuschätzen.

F. Haftungsfragen

78. Wer haftet, wenn die Normenprüfung unvollständig, fehlerhaft oder nicht rechtzeitig erfolgt und das jeweilige nationale Recht nicht an die Richtlinie angepasst wird?

Im Verhältnis zur Europäischen Gemeinschaft haftet die Bundesrepublik als solche, unabhängig davon, auf welcher Ebene ein Mangel vorliegt. Von der Frage der Haftung im Außenverhältnis ist jedoch die Frage der internen Kostentragung zu unterscheiden (vgl. auch [Frage 79 „Wer trägt im Ergebnis die Kosten, wenn die Normenprüfung unvollständig, fehlerhaft oder nicht rechtzeitig erfolgt und das nationale Recht nicht an die Richtlinie angepasst wird?“](#)).

79. Wer trägt im Ergebnis die Kosten, wenn die Normenprüfung unvollständig, fehlerhaft oder nicht rechtzeitig erfolgt und das nationale Recht nicht an die Richtlinie angepasst wird?

Hier ist das [Lastentragungsgesetz \(LastG\)](#) vom 5. September 2006 (BGBl. I, S. 2098, 2105) anwendbar. Nach § 1 Abs. 1 LastG sind die Kosten für eine fehlerhafte oder nicht rechtzeitige Umsetzung einer Richtlinie im Verhältnis von Bund und Ländern von derjenigen staatlichen Ebene zu tragen, in deren innerstaatlichem Zuständigkeits- und Aufgabenbereich die Lasten begründende Pflichtverletzung erfolgt ist.

Je nach landesrechtlichen Regelungen können die Länder die Kosten auch an die Kommunen weiterreichen, wenn die fehlerhafte oder nicht rechtzeitige Umsetzung der kommunalen Ebene zuzurechnen ist.