

Gesetzentwurf

der Bundesregierung

Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Dienstleistungsrichtlinie im Gewerberecht und in weiteren Rechtsvorschriften

A. Problem und Ziel

Die Vorgaben der Richtlinie 2006/123/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 über Dienstleistungen im Binnenmarkt (ABl. L 376 vom 27. 12. 2006, S. 36) (Dienstleistungsrichtlinie) sind bis zum 28. Dezember 2009 in deutsches Recht umzusetzen.

Besonders relevant für das deutsche Gewerberecht ist dabei der Artikel 16 der Dienstleistungsrichtlinie. Dieser bestimmt, dass die Mitgliedstaaten die freie Aufnahme und freie Ausübung von Dienstleistungstätigkeiten durch in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassene Dienstleistungserbringer nicht vom Vorliegen einer Genehmigung abhängig machen dürfen, es sei denn, dies kann aus Gründen der öffentlichen Ordnung, der öffentlichen Sicherheit, der öffentlichen Gesundheit oder des Schutzes der Umwelt gerechtfertigt werden. Auch sonstige Anforderungen an Dienstleistungserbringer dürfen nur dann aufrechterhalten werden, wenn einer der genannten vier Rechtfertigungsgründe vorliegt. Dies bedeutet für einige Vorschriften der Gewerbeordnung, dass diese auf grenzüberschreitende Dienstleistungserbringer nicht angewendet werden dürfen.

Umzusetzen sind zudem unter anderem die Vorschriften zur Genehmigungsfiktion (Artikel 13 Absatz 4 der Dienstleistungsrichtlinie) und zum einheitlichen Ansprechpartner (Artikel 6 der Dienstleistungsrichtlinie).

B. Lösung

Der vorliegende Gesetzentwurf setzt die Vorgaben der Richtlinie für den Bereich der Gewerbeordnung, der Handwerksordnung, der Wirtschaftsprüferordnung und des Signaturgesetzes um, soweit dies nicht bereits geschehen ist. Der Gesetzentwurf basiert auf den Ergebnissen der zur Umsetzung der Dienstleistungsrichtlinie durchgeführten Normenprüfung für die genannten Gesetze. Änderungen waren dabei insbesondere in der Gewerbeordnung erforderlich. Der neue § 4 setzt hier die Vorgaben des Artikels 16 der Dienstleistungsrichtlinie um. Zudem werden in der Gewerbeordnung und der Handwerksordnung in Umsetzung von Artikel 13 Absatz 4 der Dienstleistungsrichtlinie die Geltung der Genehmigungsfiktion nach § 42a Absatz 1 des Verwaltungsverfahrensgesetzes angeordnet. Im Signaturgesetz (SigG) erfolgt die Regelung der Genehmigungsfiktion mit Blick auf die Anerkennung einer Bestätigungsstelle oder einer Prüf- und Bestätigungsstelle durch die zuständige Behörde (§ 18 SigG). Außerdem wird für den Bereich der Gewerbeordnung, der Wirtschaftsprüferordnung und des Signaturgesetzes die Möglichkeit geschaffen, die einheitliche

Stelle im Sinne von § 71a ff. des Verwaltungsverfahrensgesetzes in Anspruch zu nehmen. Damit wird Artikel 6 der Dienstleistungsrichtlinie umgesetzt. Im Signaturgesetz erfolgt zudem eine Anpassung der Kostenbestimmung in Umsetzung der Vorgaben der Dienstleistungsrichtlinie.

C. Alternativen

Keine

D. Finanzielle Auswirkungen auf die öffentlichen Haushalte

1. Haushaltsausgaben ohne Vollzugaufwand

Keine

2. Vollzugaufwand

Finanzielle Auswirkungen können sich daraus ergeben, dass die Möglichkeit geschaffen wird, Verwaltungsverfahren nach der Gewerbeordnung und der Wirtschaftsprüferordnung über eine einheitliche Stelle abzuwickeln. Die Kosten sind dabei von der konkreten Ausgestaltung der einheitlichen Stelle abhängig, die durch die Länder erfolgt. Außerdem sind die Kosten davon abhängig, inwieweit die Möglichkeit, Verfahren über eine einheitliche Stelle abzuwickeln, tatsächlich genutzt wird. Die entstehenden Kosten können daher nicht beziffert werden.

E. Sonstige Kosten

Durch die Neuregelung entstehen der Wirtschaft keine Mehrkosten. Auswirkungen auf das allgemeine Preisniveau, insbesondere auf das Verbraucherpreisniveau, sind daher nicht zu erwarten.

F. Bürokratiekosten

Es werden zwei Informationspflichten für die Wirtschaft abgeschafft:

Die Pflichten zur Angabe von Namen und Firma im Wanderlager und auf Messen und Märkten (§ 56a Absatz 1 und § 70b der Gewerbeordnung) werden abgeschafft. Im Rahmen der Bestandsmessung der Informationspflichten wurden für § 56a Absatz 1 Kosten von rund 17 000 Euro und für § 70b Kosten in Höhe von rund 501 000 Euro ermittelt. Die Streichung der beiden Vorschriften führt deshalb zu einer Kostenentlastung für die Wirtschaft von rund 518 000 Euro.

Mit dem vorliegenden Gesetzentwurf werden keine neuen Informationspflichten eingeführt. Inwieweit die in dem Entwurf vorgesehene Möglichkeit, in Umsetzung von Artikel 20 Absatz 2, Artikel 22 Absatz 1 bis 4 und Artikel 27 Absatz 1, 2 und 4 der Dienstleistungsrichtlinie Informationspflichten für Dienstleistungserbringer durch Rechtsverordnung einzuführen, zusätzliche Bürokratiekosten für die betroffenen Dienstleistungserbringer zur Folge hat, hängt von der konkreten Ausgestaltung der Informationspflichten in der Rechtsverordnung ab und kann daher an dieser Stelle nicht dargestellt werden.

BUNDESREPUBLIK DEUTSCHLAND
DIE BUNDESKANZLERIN

Berlin, 27. April 2009

An den
Präsidenten des
Deutschen Bundestages
Herrn Prof. Dr. Norbert Lammert
Platz der Republik 1
11011 Berlin

Sehr geehrter Herr Präsident,

hiermit übersende ich den von der Bundesregierung beschlossenen

Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Dienstleistungsrichtlinie
im Gewerberecht und in weiteren Rechtsvorschriften

mit Begründung und Vorblatt.

Ich bitte, die Beschlussfassung des Deutschen Bundestages herbeizuführen.

Federführend ist das Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie.

Die Stellungnahme des Nationalen Normenkontrollrates gemäß § 6 Abs. 1 NKRG
ist als Anlage 2 beigefügt.

Der Gesetzentwurf ist dem Bundesrat am 3. April 2009 als besonders
eilbedürftig zugeleitet worden.

Die Stellungnahme des Bundesrates zu dem Gesetzentwurf sowie die Auffassung
der Bundesregierung zu der Stellungnahme des Bundesrates werden
unverzüglich nachgereicht.

Mit freundlichen Grüßen



Anlage 1

Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Dienstleistungsrichtlinie im Gewerberecht und in weiteren Rechtsvorschriften*

Vom ...

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1

Änderung der Gewerbeordnung

Die Gewerbeordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 22. Februar 1999 (BGBl. I S. 202), die zuletzt durch Artikel 92 des Gesetzes vom 17. Dezember 2008 (BGBl. I S. 2586) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. Die Inhaltsübersicht wird wie folgt geändert:
 - a) Die Angabe zu § 4 wird wie folgt gefasst:

„§ 4 Grenzüberschreitende Dienstleistungserbringung, Niederlassung“.
 - b) Nach der Angabe zu § 6 werden die folgenden Angaben eingefügt:

„§ 6a Entscheidungsfrist, Genehmigungsfiktion
§ 6b Verfahren über eine einheitliche Stelle
§ 6c Informationspflichten für Dienstleistungserbringer“.
 - c) Die Angabe zu § 11b wird wie folgt gefasst:

„§ 11b Übermittlung personenbezogener Daten innerhalb der Europäischen Union und des Europäischen Wirtschaftsraumes bei reglementierten Berufen“.
 - d) Die Angabe zu § 13a wird wie folgt gefasst:

„§ 13a Anzeige der grenzüberschreitenden Erbringung von Dienstleistungen in reglementierten Berufen“.
 - e) Nach der Angabe zu § 13a wird folgende Angabe eingefügt:

„§ 13b Anerkennung ausländischer Unterlagen und Bescheinigungen“.
 - f) Nach der Angabe zu § 36 wird folgende Angabe eingefügt:

„§ 36a Öffentliche Bestellung von Sachverständigen mit Qualifikationen aus einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum“.
 - g) Die Angabe zu § 42 wird wie folgt gefasst:

„§ 42 (weggefallen)“.
 - h) Die Angabe zu § 70b wird wie folgt gefasst:

„§ 70b (weggefallen)“.
2. § 4 wird wie folgt gefasst:

„§ 4
Grenzüberschreitende Dienstleistungserbringung,
Niederlassung

 - (1) Werden Gewerbetreibende von einer Niederlassung in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum aus im Geltungsbereich dieses Gesetzes selbständig gewerbsmäßig tätig, sind § 34b Absatz 1, 3, 4, 6 und 7, § 34c Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 und 4 sowie § 38 Absatz 1 und 2 insoweit nicht anzuwenden. Die §§ 14, 55 Absatz 2 und 3, die §§ 55c, 56a, und 57 Absatz 3 sind in diesen Fällen ebenfalls nicht anzuwenden, es sei denn, es werden gewerbsmäßige Tätigkeiten ausgeübt, die auf Grund des Artikels 2 Absatz 2 der Richtlinie 2006/123/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 über Dienstleistungen im Binnenmarkt (ABl. L 376 vom 27. 12. 2006, S. 36) vom Anwendungsbereich dieser Richtlinie oder auf Grund der Regelungen des Artikels 17 dieser Richtlinie von der Dienstleistungsfreiheit ausgenommen sind.
 - (2) Absatz 1 gilt nicht, wenn die Tätigkeit aus dem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder dem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum heraus zur Umgehung der in Absatz 1 genannten Vorschriften erbracht wird. Eine Umgehung liegt insbesondere vor, wenn ein Gewerbetreibender, um sich den in Absatz 1 genannten Vorschriften zu entziehen, von einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum aus ganz oder vorwiegend im Geltungsbereich dieses Gesetzes tätig wird.
 - (3) Eine Niederlassung besteht, wenn eine selbständige gewerbsmäßige Tätigkeit auf unbestimmte Zeit und mittels einer festen Einrichtung von dieser aus tatsächlich ausgeübt wird.“
3. In § 6 wird nach Absatz 1 folgender Absatz 1a eingefügt:

„(1a) § 6c findet auf alle Gewerbetreibenden und sonstigen Dienstleistungserbringer im Sinne des Artikels 4 Nummer 2 der Richtlinie 2006/123/EG Anwen-

* Dieses Gesetz dient der Umsetzung der Richtlinie 2006/123/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 über Dienstleistungen im Binnenmarkt (ABl. L 376 vom 27. 12. 2006, S. 36) sowie der weiteren Umsetzung der Richtlinie 2005/36/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. September 2005 über die Anerkennung von Berufsqualifikationen (ABl. L 255 vom 30. 9. 2005, S. 22, L 271 vom 16. 10. 2007, S. 18), die zuletzt durch die Verordnung (EG) Nr. 1137/2008 (ABl. L 311 vom 21. 11. 2008, S. 1) geändert worden ist.

dung, deren Dienstleistungen unter den Anwendungsbereich der Richtlinie fallen.“

4. Nach § 6 werden die folgenden §§ 6a bis 6c eingefügt:

„§ 6a

Entscheidungsfrist, Genehmigungsfiktion

Hat die Behörde über einen Antrag auf Erlaubnis zur Ausübung eines Gewerbes nach § 34b Absatz 1, 3, 4, § 34c Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 und 4 oder § 55 Absatz 2 nicht innerhalb einer Frist von zwei Monaten nach Eingang des Antrags einschließlich der vollständigen Unterlagen entschieden, gilt die Erlaubnis als erteilt.

§ 6b

Verfahren über eine einheitliche Stelle

Verwaltungsverfahren nach diesem Gesetz oder nach einer auf Grund dieses Gesetzes erlassenen Rechtsverordnung können über eine einheitliche Stelle nach den Vorschriften des Verwaltungsverfahrensgesetzes abgewickelt werden.

§ 6c

Informationspflichten für Dienstleistungserbringer

Die Bundesregierung wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates zur Umsetzung der Richtlinie 2006/123/EG Vorschriften über Informationen, insbesondere deren Inhalt, Umfang und Art zu erlassen, die ein Dienstleistungserbringer den Dienstleistungsempfängern zur Verfügung zu stellen hat oder zur Verfügung stellt. Die Rechtsverordnung kann auch Regelungen enthalten über die Art und Weise, in der die Informationen zur Verfügung zu stellen sind.“

5. Der Überschrift des § 11b werden die Wörter „bei reglementierten Berufen“ angefügt.
6. Der Überschrift des § 13a werden die Wörter „in reglementierten Berufen“ angefügt.
7. Nach § 13a wird folgender § 13b eingefügt:

„§ 13b

Anerkennung ausländischer Unterlagen und Bescheinigungen

(1) Soweit nach diesem Gesetz oder einer auf Grund dieses Gesetzes erlassenen Rechtsverordnung die Zuverlässigkeit oder die Vermögensverhältnisse einer Person zu prüfen sind, sind als Nachweis für die Zuverlässigkeit und für geordnete Vermögensverhältnisse von Gewerbetreibenden aus einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum Unterlagen als ausreichend anzuerkennen, die im Herkunftsstaat ausgestellt wurden und die belegen, dass die Anforderungen an die Zuverlässigkeit und die geordneten Vermögensverhältnisse des Gewerbetreibenden erfüllt werden. Dabei kann verlangt werden, dass die Unterlagen in beglaubigter Kopie und beglaubigter deutscher Übersetzung vorgelegt werden. Werden im Herkunftsstaat solche Unterlagen nicht ausgestellt, so können sie durch eine Versicherung an Eides statt des Gewerbetreibenden oder nach dem Recht des Herkunftsstaats vergleichbare Handlungen ersetzt werden.

(2) Soweit in diesem Gesetz oder einer auf Grund dieses Gesetzes erlassenen Rechtsverordnung ein Nachweis darüber verlangt wird, dass ein Gewerbetreibender gegen die finanziellen Risiken seiner beruflichen Tätigkeit haftpflichtversichert ist, ist von Gewerbetreibenden aus einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum als Nachweis eine Bescheinigung über den Abschluss einer Berufshaftpflichtversicherung als hinreichend anzuerkennen, die von einem Kreditinstitut oder einem Versicherungsunternehmen in einem anderen Mitgliedstaat oder Vertragsstaat ausgestellt wurde, sofern die in diesem Staat abgeschlossene Berufshaftpflichtversicherung im Wesentlichen vergleichbar ist zu der, die von Inländern verlangt wird, und zwar hinsichtlich der Zweckbestimmung, der vorgesehenen Deckung bezüglich des versicherten Risikos, der Versicherungssumme und möglicher Ausnahmen von der Deckung. Bei nur teilweiser Gleichwertigkeit kann eine zusätzliche Sicherheit verlangt werden, die die nicht gedeckten Risiken absichert.

(3) Die Absätze 1 und 2 gelten nicht, soweit Tätigkeiten nach den §§ 30, 33c, 33d, 34, 34a, 34c Absatz 1 Satz 1 Nummer 1a bis 3, den §§ 34d, 34e oder nach § 60a ausgeübt werden.“

8. Dem § 34b Absatz 5 wird folgender Satz angefügt:

„Für die Bestellung von Versteigerern mit Qualifikationen, die in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder in einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum erworben wurden, gilt § 36a entsprechend.“

9. § 34c wird wie folgt geändert:

- a) Absatz 1 Satz 1 wird wie folgt geändert:

aa) In Nummer 1 werden die Wörter „, Wohnräume oder Darlehen“ durch die Wörter „oder Wohnräume“ ersetzt.

bb) Nach Nummer 1 wird folgende Nummer 1a eingefügt:

„1a. den Abschluss von Darlehensverträgen vermitteln oder die Gelegenheit zum Abschluss solcher Verträge nachweisen,“.

b) In Absatz 5 Nummer 2, 3, 3a und 5 werden jeweils die Wörter „Gesetzes über das Kreditwesen“ durch das Wort „Kreditwesengesetzes“ ersetzt.

10. § 36 Absatz 3 Nummer 3 Buchstabe e wird aufgehoben.

11. Nach § 36 wird folgender § 36a eingefügt:

„§ 36a

Öffentliche Bestellung von Sachverständigen mit Qualifikationen aus einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum

(1) Bei der Bewertung der nach § 36 Absatz 1 geforderten besonderen Sachkunde von Antragstellern sind auch Ausbildungs- und Befähigungsnachweise anzuerkennen, die in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder in einem anderen Vertragsstaat des

Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum ausgestellt wurden. Wenn der Antragsteller in einem der in Satz 1 genannten Staaten für ein bestimmtes Sachgebiet

1. zur Ausübung von Sachverständigentätigkeiten berechtigt ist, die dort Personen vorbehalten sind, die über eine der besonderen Sachkunde im Sinne des § 36 Absatz 1 im Wesentlichen entsprechende Sachkunde verfügen, oder
2. in zwei der letzten zehn Jahre vollzeitig als Sachverständiger tätig gewesen ist und sich aus den vorgelegten Nachweisen ergibt, dass der Antragsteller über eine überdurchschnittliche Sachkunde verfügt, die im Wesentlichen der besonderen Sachkunde im Sinne des § 36 Absatz 1 entspricht,

ist seine Sachkunde bezüglich dieses Sachgebiets vorbehaltlich des Absatzes 2 als ausreichend anzuerkennen.

(2) Soweit sich die Inhalte der bisherigen Ausbildung oder Tätigkeit eines Antragstellers auf dem Sachgebiet, für das die öffentliche Bestellung beantragt wird, wesentlich von den Inhalten unterscheiden, die nach § 36 Voraussetzung für die öffentliche Bestellung als Sachverständiger für das betreffende Sachgebiet sind, kann dem Antragsteller nach seiner Wahl eine Eignungsprüfung oder ein Anpassungslehrgang auferlegt werden. Diese Maßnahme kann insbesondere auch die Kenntnis des deutschen Rechts und die Fähigkeit zur verständlichen Erläuterung fachlicher Feststellungen betreffen.

(3) Soweit an den Antragsteller nach Absatz 1 Satz 2 in seinem Herkunftsstaat außerhalb der Sachkunde liegende Anforderungen gestellt wurden, die denen nach § 36 Absatz 1 geltenden vergleichbar sind, sind diese nicht nochmals nachzuprüfen. § 13b gilt entsprechend.

(4) Die zuständige Behörde bestätigt binnen eines Monats den Empfang der von dem Antragsteller eingereichten Unterlagen und teilt gegebenenfalls mit, welche Unterlagen noch nachzureichen sind. Das Verfahren für die Prüfung des Antrags auf Anerkennung muss innerhalb von drei Monaten nach Einreichen der vollständigen Unterlagen abgeschlossen sein. Diese Frist kann in begründeten Fällen um einen Monat verlängert werden. Bestehen Zweifel an der Echtheit von vorgelegten Bescheinigungen und Nachweisen oder benötigt die zuständige Behörde weitere Informationen, kann sie durch Nachfrage bei der zuständigen Stelle des Herkunftsstaats die Echtheit überprüfen und entsprechende Auskünfte einholen. Der Fristablauf ist so lange gehemmt.“

12. In § 38 Absatz 4 werden jeweils die Wörter „Gesetzes über das Kreditwesen“ durch das Wort „Kreditwesengesetzes“ ersetzt.
13. § 42 wird aufgehoben.
14. In § 55 Absatz 1 wird die Angabe „(§ 42 Abs. 2)“ durch die Angabe „(§ 4 Absatz 3)“ ersetzt.
15. § 56a wird wie folgt geändert:

- a) Absatz 1 wird aufgehoben.
- b) Die Absätze 2 und 3 werden die Absätze 1 und 2.
- c) In dem neuen Absatz 2 wird jeweils die Angabe „Absatz 2“ durch die Angabe „Absatz 1“ und die Angabe „Absatzes 2“ durch die Angabe „Absatzes 1“ ersetzt.

16. § 70b wird aufgehoben.

17. In § 144 Absatz 1 Nummer 1 Buchstabe h werden nach der Angabe „§ 34c Abs. 1 Satz 1 Nr. 1“ die Wörter „oder Nummer 1a“ eingefügt.

18. § 145 Absatz 3 wird wie folgt geändert:

- a) Nummer 5 wird aufgehoben.
- b) In den Nummern 6 bis 8 wird jeweils die Angabe „Abs. 2“ durch die Angabe „Absatz 1“ ersetzt.
- c) In Nummer 9 wird die Angabe „Abs. 3“ durch die Angabe „Absatz 2“ ersetzt.

19. § 146 Absatz 2 wird wie folgt geändert:

- a) Vor Nummer 1 wird folgende Nummer 1 eingefügt:
„1. einer Rechtsverordnung nach § 6c oder einer vollziehbaren Anordnung auf Grund einer solchen Rechtsverordnung zuwiderhandelt, soweit die Rechtsverordnung für einen bestimmten Tatbestand auf diese Bußgeldvorschrift verweist,“.
- b) Die bisherige Nummer 1 wird Nummer 1a.
- c) Nummer 10 wird aufgehoben.

Artikel 2

Änderung der Handwerksordnung

Dem § 10 Absatz 1 der Handwerksordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 24. September 1998 (BGBl. I S. 3074; 2006 I S. 2095), die zuletzt durch Artikel 6 des Gesetzes vom 21. Dezember 2008 (BGBl. I S. 2917) geändert worden ist, werden die folgenden Sätze angefügt:

„Wenn die Voraussetzungen zur Eintragung in die Handwerksrolle vorliegen, ist die Eintragung innerhalb von zwei Monaten nach Eingang des Antrags einschließlich der vollständigen Unterlagen vorzunehmen. Hat die Handwerkskammer nicht innerhalb der Frist des Satzes 2 eingetragen, gilt die Eintragung als erfolgt.“

Artikel 3

Änderung der Wirtschaftsprüferordnung

Die Wirtschaftsprüferordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 5. November 1975 (BGBl. I S. 2803), die zuletzt durch Artikel 91 des Gesetzes vom 17. Juni 2008 (BGBl. I S. 2586) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. In der Inhaltsübersicht wird nach der Angabe zu § 4 folgende Angabe eingefügt:
„Verfahren über eine einheitliche Stelle § 4a“.
2. Nach § 4 wird folgender § 4a eingefügt:

„§ 4a

Verfahren über eine einheitliche Stelle

Die Verwaltungsverfahren in öffentlich-rechtlichen und berufsrechtlichen Angelegenheiten, die in diesem Gesetz oder in einer auf Grund dieses Gesetzes erlassenen Rechtsverordnung geregelt werden, können über eine einheitliche Stelle nach den Vorschriften des Verwaltungsverfahrensgesetzes abgewickelt werden.“

3. § 15 Satz 2 wird aufgehoben.

Artikel 4**Änderung des Signaturgesetzes**

Das Signaturgesetz vom 16. Mai 2001 (BGBl. I S. 876), das zuletzt durch Artikel 4 des Gesetzes vom 26. Februar 2007 (BGBl. I S. 179) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. In der Inhaltsübersicht wird vor der Angabe zu § 21 folgende Angabe eingefügt:

„§ 20a Verfahren über eine einheitliche Stelle“.

2. Dem § 18 Absatz 1 wird folgender Satz angefügt:

„Hat die zuständige Behörde nicht innerhalb von drei Monaten über den Antrag entschieden, gilt die Anerkennung als erteilt; die Vorschriften des Verwaltungsverfahrensgesetzes über die Genehmigungsfiktion gelten entsprechend.“

3. Dem § 21 wird folgender § 20a vorangestellt:

„§ 20a

Verfahren über eine einheitliche Stelle

Verwaltungsverfahren nach diesem Gesetz oder nach einer auf Grund dieses Gesetzes erlassenen Rechtsverordnung können über eine einheitliche Stelle nach den Vorschriften des Verwaltungsverfahrensgesetzes abgewickelt werden.“

4. § 22 Absatz 1 Satz 3 wird durch folgenden Satz ersetzt:

„Für Amtshandlungen nach Satz 1 werden Gebühren zur Deckung des Verwaltungsaufwandes erhoben.“

Artikel 5**Inkrafttreten**

(1) Dieses Gesetz tritt vorbehaltlich des Absatzes 2 am 28. Dezember 2009 in Kraft.

(2) Artikel 1 Nummer 3 und § 6c in Artikel 1 Nummer 4 treten am Tag nach der Verkündung in Kraft.

Begründung

A. Allgemeiner Teil

I. Inhalt

Mit dem Gesetzentwurf werden die Vorgaben der Richtlinie 2006/123/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 über Dienstleistungen im Binnenmarkt (ABl. L 376, S. 36) (Dienstleistungsrichtlinie) in der Gewerbeordnung, der Handwerksordnung, der Wirtschaftsprüferordnung und dem Signaturgesetz umgesetzt.

Die Umsetzungsfrist für diese Richtlinie endet am 28. Dezember 2009.

Der Gesetzentwurf basiert auf den Ergebnissen der zur Umsetzung der Dienstleistungsrichtlinie durchgeführten und von dieser vorgeschriebenen systematischen Überprüfung des dienstleistungsrelevanten Rechts (sog. Normenprüfung) für die genannten Gesetze. Zentrale Änderung ist die Umsetzung des Artikels 16 der Dienstleistungsrichtlinie in der Gewerbeordnung. Artikel 16 der Dienstleistungsrichtlinie bestimmt, dass die Mitgliedstaaten die freie Aufnahme und freie Ausübung von Dienstleistungstätigkeiten durch in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassene Dienstleistungserbringer nur dann vom Vorliegen einer Genehmigung abhängig machen dürfen, wenn dies aus Gründen der öffentlichen Ordnung, der öffentlichen Sicherheit, der öffentlichen Gesundheit oder des Schutzes der Umwelt gerechtfertigt werden kann, wobei diese Begriffe gemeinschaftsrechtlich zu definieren sind. Auch sonstige Anforderungen an Dienstleistungserbringer dürfen nur bei Vorliegen eines der genannten vier Rechtfertigungsgründe aufrechterhalten werden. Dies bedeutet für einige Vorschriften der Gewerbeordnung, dass diese auf grenzüberschreitende Dienstleistungserbringer nicht angewendet werden dürfen. Damit werden, entsprechend der Intention der Dienstleistungsrichtlinie, Hürden für den grenzüberschreitenden Dienstleistungsverkehr abgebaut.

Zur besseren Übersichtlichkeit wird die Nichtanwendbarkeit der betreffenden Vorschriften nicht in der jeweiligen Vorschrift, sondern zentral in § 4 der Gewerbeordnung geregelt.

Eine wesentliche weitere Neuregelung ist die Anordnung der Geltung der Genehmigungsfiktion (Artikel 13 Absatz 4 der Richtlinie, § 42a Absatz 1 VwVfG) in der Gewerbeordnung, der Handwerksordnung und dem Signaturgesetz. Dabei wird in der Gewerbeordnung und der Handwerksordnung als Entscheidungsfrist nach Artikel 13 Absatz 3 der Dienstleistungsrichtlinie – und damit als Frist bis zum Eintritt der fingierten Genehmigung – eine kürzere Frist als die in § 42a Absatz 2 VwVfG vorgesehene Frist von drei Monaten festgesetzt. Außerdem wird für den Bereich der Gewerbeordnung, der Wirtschaftsprüferordnung und des Signaturgesetzes die Möglichkeit geregelt, die einheitliche Stelle im Sinne des § 71a ff. des Verwaltungsverfahrensgesetzes in Anspruch zu nehmen.

Weiterhin enthält der Gesetzentwurf eine Ermächtigung, die in der Dienstleistungsrichtlinie geregelten Informationspflichten zentral in einer Rechtsverordnung umsetzen zu können.

II. Gesetzgebungskompetenz

1. Kompetenztitel

Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes folgt aus Artikel 74 Absatz 1 Nummer 11 des Grundgesetzes (Recht der Wirtschaft). Dies gilt auch für die Regelung in Artikel 1 Nummer 3 (§ 6 Absatz 1a) und 4 (§ 6c).

Artikel 74 Absatz 1 Nummer 11 GG wird in ständiger Rechtsprechung weit ausgelegt. Das Bundesverfassungsgericht ordnet dieser Kompetenz alle das wirtschaftliche Leben und die wirtschaftliche Betätigung regelnden Normen zu, die sich in irgendeiner Weise auf die Erzeugung, Herstellung und Verteilung von Gütern des wirtschaftlichen Bedarfs beziehen.

Bei der Regelung des Rechts der Wirtschaft ist der Gesetzgeber nicht an die Gewerbeordnung gebunden, sondern kann auch Dienstleistungen regeln, die der Gewerbeordnung nicht unterfallen. Zweck der vorgesehenen Regelungen ist es, die in der Dienstleistungsrichtlinie vorgegebenen Informationspflichten für alle Dienstleistungserbringer zu regeln, die in den Anwendungsbereich der Richtlinie fallen. Es handelt sich daher um eine die wirtschaftliche Betätigung aller Dienstleistungserbringer im Sinne der Dienstleistungsrichtlinie regelnde allgemeine Vorschrift.

Die Informationspflichten betreffen das Wirtschaftsleben insgesamt und sind damit klassischerweise als „Recht der Wirtschaft“ anzusehen. Es handelt sich nicht um die Regelung des Berufsrechts bestimmter Berufsgruppen, sondern um eine allgemeine Regelung des gesamten Wirtschaftsbereichs.

2. Erfordernis einer bundesgesetzlichen Regelung

Nach Artikel 72 Absatz 2 des Grundgesetzes hat der Bund u. a. im Bereich des hier betroffenen Wirtschaftsrechts die Gesetzgebungskompetenz, wenn und soweit die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet oder die Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse eine bundesgesetzliche Regelung erfordert.

Die bundeseinheitliche Regelung ist zur Wahrung der Rechtseinheit im gesamtstaatlichen Interesse im Sinne des Artikels 72 Absatz 2 GG erforderlich. Die Dienstleistungsrichtlinie verfolgt mit der Einführung von einheitlichen Ansprechpartnern, von Entscheidungsfristen und der Genehmigungsfiktion das Ziel, die Wahrnehmung der Niederlassungsfreiheit durch in anderen Mitgliedstaaten niedergelassene Dienstleistungserbringer sowie den freien Dienstleistungsverkehr zu erleichtern (Artikel 1 Absatz 1 i. V. m. Artikel 2 Absatz 1 der Dienstleistungsrichtlinie). Die durch diesen Gesetzentwurf geänderten Rechtsvorschriften der Gewerbeordnung, der Handwerksordnung, der Wirtschaftsprüferordnung und des Signaturgesetzes sind im deutschen Recht zentrale Anknüpfungspunkte zur Regelung von Dienstleistungen. Die Regelung durch Bundesrecht ist erforderlich, da es andernfalls zu einer nicht hinnehmbaren Rechtszersplitterung kommen würde, die es den Dienstleistungserbringern in unzumutbarer Weise erschweren würde,

die deutschen Umsetzungsregelungen der ihnen von der Dienstleistungsrichtlinie gewährten Rechtsvorteile zur Kenntnis zu nehmen. Dabei ist besonders zu berücksichtigen, dass es sich neben inländischen Dienstleistungserbringern auch um Dienstleistungserbringer aus anderen Mitgliedstaaten handelt, die regelmäßig davon ausgehen dürfen, dass Erleichterungen zu durch Bundesgesetz begründeten Anforderungen sich auch im betreffenden Bundesrecht selbst wiederfinden. Bei unterschiedlichen oder in Teilbereichen unterbleibenden landesrechtlichen Regelungen bestünde zudem die Gefahr, dass die ebenso zentrale wie komplexe Regelung des Artikels 16 der Dienstleistungsrichtlinie, die ihrerseits auf – durch eine umfangreiche Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs ausgeformtes – Primärrecht Bezug nimmt, in den Ländern in ganz unterschiedlicher Weise umgesetzt würde und von Seiten der Europäischen Kommission und der anderen Mitgliedstaaten eine einheitliche Umsetzung in Deutschland der für alle staatlichen Ebenen gleichermaßen verpflichtenden Richtlinie nicht mehr erkennbar wäre.

Schließlich würde es nicht nur dem Ziel der Wahrung der Rechtseinheit, sondern auch dem Ziel der Wahrung der Wirtschaftseinheit zuwiderlaufen, wenn die Umsetzung europarechtlich gebotener Erleichterungen für den nationale Grenzen überschreitenden Dienstleistungsverkehr dazu führen würde, dass innerhalb der Bundesrepublik Deutschland neue Unterschiede im Hinblick auf die rechtlichen Rahmenbedingungen wirtschaftlichen Handelns geschaffen werden. Solche Unterschiede würden zu Hemmnissen für den wirtschaftlichen Verkehr innerhalb des Bundesgebiets führen. Bei allen nicht nur regional tätigen Unternehmen würde es zu einer Bindung erheblicher Ressourcen kommen, um landesspezifisch abweichende rechtliche Rahmenbedingungen in Erfahrung zu bringen und diese dann auch zu befolgen. Tätigkeiten über die Grenzen eines Bundeslandes hinweg wären damit für die Unternehmen mit erheblich höherem Aufwand verbunden und würden somit deutlich erschwert. Dies würde erhebliche Nachteile für die Gesamtwirtschaft mit sich bringen. Dies gilt insbesondere auch für eine bundeseinheitliche Regelung der Informationspflichten. Die Dienstleistungserbringer müssen nach der Dienstleistungsrichtlinie verpflichtet werden, den Dienstleistungsempfängern bestimmte Informationen vorab zur Verfügung zu stellen, z. B. durch Einstellung der Informationen auf der Homepage des Dienstleistungserbringers. Hierfür ist es zwingend erforderlich, dass die Informationspflichten bundeseinheitlich umgesetzt werden, da der Dienstleistungserbringer sonst in einzelnen Bundesländern verschiedene Anforderungen erfüllen müsste. Eine nicht bundeseinheitliche Umsetzung könnte dazu führen, dass Dienstleistungserbringer in der Praxis ihr Angebot auf das Bundesland beschränken müssten, in dem sich ihre Niederlassung befindet, um sich nicht der Gefahr von Rechtsverstößen und damit von Abmahnungen auszusetzen.

Im Hinblick auf die Änderungen des Signaturgesetzes machen darüber hinaus die besondere Bedeutung der elektronischen Signaturen für den Wirtschaftsstandort Deutschland und die Tatsache, dass qualifizierte elektronische Signaturen ein Substitut zur handschriftlichen Unterschrift darstellen können, einheitliche Rahmenbedingungen unabdingbar. Zur Wahrung der Rechts- und Wirtschaftseinheit ist es erforderlich, eine

bundeseinheitliche Infrastruktur für den elektronischen Rechts- und Geschäftsverkehr zu schaffen und zu erhalten.

Eine bundesgesetzliche Regelung aller in dem vorliegenden Gesetzentwurf berücksichtigten Umsetzungspflichten aus der Dienstleistungsrichtlinie ist in Anbetracht dieser Umstände erforderlich, um die Rechts- und Wirtschaftseinheit des Bundesgebiets zu wahren.

III. Gesetzesfolgen

1. Finanzielle Auswirkungen auf die öffentlichen Haushalte

1.1 Finanzielle Auswirkungen auf den Bundeshaushalt

Die Anordnung des Kostendeckungsprinzips für gebührenpflichtige Amtshandlungen nach dem Signaturgesetz hat keine finanziellen Auswirkungen auf den Bundeshaushalt. Durch die Anordnung des Kostendeckungsprinzips wird zwar ein Kostenüberdeckungsverbot gesetzlich statuiert. Dies bedeutet, dass die Gebühren für Amtshandlungen so zu bemessen sind, dass sie den auf die Amtshandlung entfallenden durchschnittlichen Verwaltungsaufwand nicht überschreiten. Die auf Grundlage der Anlage II zur Signaturverordnung kalkulierten Gebühren für Amtshandlungen nach dem Signaturgesetz übersteigen aber bereits heute nicht den auf sie entfallenden Verwaltungsaufwand.

1.2 Finanzielle Auswirkungen auf die Haushalte der Länder und Kommunen

Die Länder richten in Umsetzung von Artikel 6 der Dienstleistungsrichtlinie einheitliche Ansprechpartner ein. Die Personal- und Sachkosten, die bei den einheitlichen Ansprechpartnern durch die Abwicklung von Verwaltungsverfahren entstehen, hängen davon ab, welche Aufgaben den einheitlichen Ansprechpartnern übertragen werden. Die vorliegende Neuregelung enthält entsprechende Anordnungen, wonach bestimmte Verwaltungsverfahren über einheitliche Ansprechpartner abgewickelt werden können. Die konkret für die Haushalte der Länder und der Kommunen entstehenden finanziellen Auswirkungen richten sich danach, bei welcher Institution in einem bestimmten Bundesland der einheitliche Ansprechpartner verortet und wie er organisiert ist. Zudem sind die Kosten abhängig davon, inwieweit die Möglichkeit, Verfahren über einen einheitlichen Ansprechpartner abzuwickeln, tatsächlich genutzt wird. Die entstehenden Kosten können daher nicht beziffert werden.

2. Kosten für die Wirtschaft und Preiswirkungen

Für die Wirtschaft ist insgesamt eher von sinkenden Kosten auszugehen. Zwar ist durch die Regelung zur grenzüberschreitenden Dienstleistungserbringung ein verstärkter Wettbewerb in einigen Bereichen – insbesondere im grenznahen Gebiet – nicht ausgeschlossen, wodurch deutsche Unternehmen in ihrer Ertragslage betroffen sein könnten, da ihnen indirekte Kosten durch veränderte Wettbewerbssituationen entstehen können. Umgekehrt profitieren deutsche Unternehmen aber ebenso von dem Abbau entsprechender Hürden in den Nachbarstaaten. Ihnen wird ein Tätigwerden über die Grenze hinweg ebenfalls erleichtert, was ihnen weitere Geschäfts- und Ertragsmöglichkeiten eröffnet.

Zudem können Unternehmen auch als Nachfrager von einem möglicherweise verstärkten Wettbewerb auf der Angebotsseite von Gewerbedienstleistungen profitieren. Der verstärkte Wettbewerb kann zu sinkenden Preisen wie auch zu einer Verbreiterung/Verbesserung des Angebots führen. Quantifizierungen dieser Effekte sind nach derzeitigem Stand nicht möglich.

Die Einführung der Genehmigungsfiktion und die Regelung des Verfahrens über die einheitliche Stelle tragen zu einer Verfahrensbeschleunigung und -vereinfachung bei und machen den Gründungsprozess für einen Existenzgründer in den betroffenen Gewerben deshalb deutlich besser planbar. Diese Regelungen dürften daher ebenfalls zu sinkenden Kosten für die Wirtschaft führen.

Geringfügige Auswirkungen auf das Preisniveau, insbesondere das Verbraucherpreisniveau, können aufgrund der verstärkten Wettbewerbssituation möglich sein, größere Effekte sind aber nicht zu erwarten.

Auch die Regelungen zur Änderung des Signaturgesetzes verursachen der Wirtschaft und insbesondere mittelständischen Unternehmen keine Mehrkosten. Durch die Anordnung des Kostendeckungsprinzips entstehen den Unternehmen bei Inanspruchnahme der gebührenpflichtigen Amtshandlungen nach dem Signaturgesetz keine zusätzlichen Kosten. Unternehmen wird damit auch kein Anlass gegeben, Kosten auf Dritte zu überwälzen, die Nachfrager von Dienstleistungen sind, welche im Zusammenhang mit dem Signaturgesetz stehen.

Vielmehr enthält das Kostendeckungsprinzip ein Kostenüberdeckungsverbot, so dass die für die Wirtschaft anfallenden Gebühren nach oben hin auf den durchschnittlichen Verwaltungsaufwand begrenzt werden. Auswirkungen auf Einzelpreise sind daher nicht zu erwarten.

IV. Bürokratiekosten

1. Bürokratiekosten der Wirtschaft

Die Neuregelungen führen zu einer Reduktion der Bürokratiekosten der Wirtschaft. So dürfte zum einen die Tatsache, dass Verwaltungsverfahren nach der Gewerbeordnung in Zukunft in der Regel nach zwei Monaten abgeschlossen sein müssen und nach Ablauf dieser Frist eine beantragte Genehmigung als erteilt gilt, die betroffenen Gewerbetreibenden von Bürokratiekosten entlasten.

Zudem werden mit dem vorliegenden Gesetzentwurf zwei Informationspflichten für die Wirtschaft abgeschafft:

Die Pflichten zur Angabe von Namen und Firma im Wanderlager und auf Messen und Märkten entfallen (Streichung von § 56a Absatz 1 und § 70b der Gewerbeordnung). Im Rahmen der Bestandsmessung der Informationspflichten wurden für § 56a Absatz 1 Kosten von rund 17 000 Euro und für § 70b Kosten in Höhe von rund 501 000 Euro ermittelt. Die Streichung der beiden Vorschriften führt deshalb zu einer Kostenentlastung für die Wirtschaft von rund 518 000 Euro.

Allerdings ist davon auszugehen, dass ein Teil dieser Kosten (v. a. betreffend § 56a Absatz 1) durch die Regelungen der Rechtsverordnung, die auf der Grundlage der in Artikel 1 Nummer 4 (§ 6c der Gewerbeordnung) vorgesehenen Ermächtigung geschaffen werden soll, wieder entstehen

wird. Mit der Rechtsverordnung sollen Artikel 20 Absatz 2, Artikel 22 Absatz 1 bis 4 und Artikel 27 Absatz 1, 2 und 4 der Dienstleistungsrichtlinie umgesetzt werden. Wie hoch die Bürokratiekosten für die Dienstleistungserbringer durch die Regelungen in der Rechtsverordnung sein werden, hängt von der konkreten Ausgestaltung der Rechtsverordnung ab und kann daher an dieser Stelle nicht dargestellt werden.

2. Bürokratiekosten der Verwaltung

Keine

3. Bürokratiekosten der Bürger und Bürgerinnen

Keine

V. Befristung

Eine Befristung ist abzulehnen, da das Gesetz der verpflichtenden Umsetzung von europäischem Gemeinschaftsrecht dient, das auf Dauer angelegt ist.

B. Zu den einzelnen Vorschriften

Zu Artikel 1 (Änderung der Gewerbeordnung)

Zu Nummer 1 (Inhaltsübersicht)

Die Inhaltsübersicht wird an die Neuregelungen angepasst.

Zu Nummer 2 (§ 4)

Zu Absatz 1

Mit dem neuen § 4 Absatz 1 wird Artikel 16 der Richtlinie 2006/123/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 über Dienstleistungen im Binnenmarkt (ABl. L 376, S. 36) – Dienstleistungsrichtlinie – umgesetzt.

Nach Artikel 16 der Dienstleistungsrichtlinie dürfen Genehmigungen und sonstige Anforderungen an Dienstleistungserbringer, die von einer Niederlassung in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union aus im Geltungsbereich dieses Gesetzes tätig sind, nur dann aufrechterhalten werden, wenn dies aus Gründen der öffentlichen Ordnung, der öffentlichen Sicherheit, der öffentlichen Gesundheit oder des Schutzes der Umwelt gerechtfertigt werden kann. Eine Rechtfertigung beispielsweise aus Gründen des Verbraucherschutzes ist daher nicht möglich. Für die Gewerbeanzeige und weitere Anforderungen der Gewerbeordnung sowie für die meisten der in der Gewerbeordnung geregelten Erlaubnisse, soweit diese der Dienstleistungsrichtlinie unterfallen, ist eine Rechtfertigung anhand der genannten vier Rechtfertigungsgründe nicht möglich. Hierbei ist zu beachten, dass die Begriffe der öffentlichen Ordnung und Sicherheit gemeinschaftsrechtlich zu definieren sind. Sie sind nicht deckungsgleich mit dem Begriff des deutschen Polizei- und Ordnungsrechts. Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs wird u. a. verlangt, dass ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt ist (es reicht insbesondere kein rein wirtschaftliches Interesse). Es muss eine spezifische Prüfung des Einzelfalls erfolgen unter Beachtung des europarechtlichen Grundsatzes der Freizügigkeit. Generalpräventive Regelungen sind daher von diesem europarechtlich definierten Ausnahmetatbestand der öffentli-

chen Ordnung oder Sicherheit nicht erfasst. Zudem muss eine tatsächliche und hinreichend schwerwiegende Gefährdung der öffentlichen Ordnung vorliegen. Als Ausnahmetatbestände sind die Begriffe der öffentlichen Ordnung und Sicherheit eng auszulegen. Es darf daher als sicher angenommen werden, dass der Europäische Gerichtshof den Versuch einer Rechtfertigung der gewerberechtlichen Erlaubnisse auf der Grundlage der genannten vier Rechtfertigungsgründe nicht akzeptieren würde.

§ 4 regelt deshalb, dass für Gewerbetreibende, die unter Inanspruchnahme der Dienstleistungsfreiheit im Inland tätig sind, die folgenden Genehmigungsregelungen der Gewerbeordnung nicht anwendbar sind:

- Erlaubnis zur Ausübung des Versteigerergewerbes (§ 34b Absatz 1 bis 4, 6 und 7) und Verbot der Ausübung des Versteigerergewerbes im Reisegewerbe ohne Versteigerererlaubnis (§ 57 Absatz 3),
- Erlaubnis zur Ausübung des Maklergewerbes (§ 34c Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 (die vom Anwendungsbereich der Dienstleistungsrichtlinie ausgenommene Darlehensvermittlung wird künftig in einer neuen Nummer 1a geregelt, siehe unten)),
- Erlaubnis zur Ausübung des Gewerbes der Bauträger und Baubetreuer (§ 34c Absatz 1 Satz 1 Nummer 4) und
- Erlaubnis zur Ausübung des Reisegewerbes (§ 55 Absatz 2 und 3).

Gleiches gilt für die folgenden Anforderungen in der Gewerbeordnung:

- Gewerbeanzeige (§ 14),
- Anforderungen an Gewerbetreibende, die ein überwachungsbedürftiges Gewerbe ausüben (§ 38 Absatz 1 und 2),
- Anzeigepflicht im Reisegewerbe (§ 55c) und
- Vorschrift zur Ankündigung eines Wanderlagers (§ 56a).

Folgerichtig sind auch alle Vorschriften, die die eben genannten Vorschriften in Bezug nehmen, wie zum Beispiel die §§ 15, 60c oder die Straf- und Bußgeldvorschriften des Titels X der Gewerbeordnung nicht anwendbar, soweit die Bezugnahme reicht.

Durch das Wort „insoweit“ in Satz 1 wird klargestellt, dass die Nichtanwendbarkeit der Vorschriften nur gilt, soweit der Dienstleistungserbringer von einer Niederlassung aus einem anderen EU-Staat bzw. einem Vertragsstaat des EWR heraus tätig wird. Hat der Dienstleistungserbringer zusätzlich eine Niederlassung im Inland, bleiben die genannten Vorschriften für diese Niederlassung insoweit weiterhin anwendbar, als es sich um Dienstleistungen handelt, die von dieser inländischen Niederlassung aus erbracht wurden.

Die Nichtanwendbarkeit der genannten Vorschriften resultiert ausschließlich aus den Vorgaben des Artikels 16 der Dienstleistungsrichtlinie. Die Umsetzung der Dienstleistungsrichtlinie führt teilweise zu einer unterschiedlichen Behandlung von im Inland niedergelassenen Dienstleistern und aus anderen EU-Staaten grenzüberschreitend tätigen Dienstleistern. Dies ist jedoch dadurch gerechtfertigt, dass der grenzüberschreitend tätige Dienstleister bereits die Anforderungen seines Niederlassungsstaates erfüllt. Die für Niederlassungen im Inland weiter geltenden Erlaubnisse

und sonstigen Anforderungen sind aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses, wie insbesondere des Verbraucherschutzes, der Lauterkeit des Handelsverkehrs und der Betrugsvermeidung weiterhin erforderlich und angemessen. Das gilt auch für das Reisegewerbe. Für grenzüberschreitende (Dienstleistungs-)Sachverhalte ist die Beibehaltung der Vorschriften aufgrund der Vorgaben der Dienstleistungsrichtlinie nicht möglich, da diese – strenger als das Primärrecht und die bisherige Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs – für Anforderungen an grenzüberschreitende Dienstleistungserbringer ausschließlich die genannten vier Rechtfertigungsgründe akzeptiert. Die Richtlinie geht dabei davon aus, dass der grenzüberschreitend tätige Dienstleistungserbringer bereits die Anforderungen seines Niederlassungsstaats erfüllt und deshalb grundsätzlich nicht mit zusätzlichen Anforderungen des Zielstaats belastet werden soll. Bei einer nur grenzüberschreitenden Dienstleistungserbringung handelt es sich aus den dargestellten Gründen um einen wesentlich anderen Sachverhalt als bei einer Niederlassung. Aus dem Abbau von Hürden für die grenzüberschreitende Dienstleistungserbringung kann daher nicht gefolgert werden, dass deshalb auch die Anforderungen für die Niederlassung gesenkt werden müssten.

Hierbei ist auch zu beachten, dass in den meisten EU-Staaten nicht niedrigere, sondern eher höhere Anforderungen an die Ausübung von Gewerben bestehen als in Deutschland. Der Gesetzgeber wird die Entwicklung in diesem Bereich aber weiter beobachten.

Die Nichtanwendung der §§ 14 und 55 Absatz 2, der §§ 55c, 56a und 57 Absatz 3 (sowie der auf diese Regelungen verweisenden Vorschriften) gilt dabei nur bezüglich der gewerberechtlichen Tätigkeiten, die der Dienstleistungsrichtlinie unterfallen. Bezüglich der in der Gewerbeordnung geregelten Tatbestände gilt die Nichtanwendbarkeit also nicht für Tätigkeiten nach den §§ 30 (Gesundheitsdienstleistung), 34 oder § 34c Absatz 1 Satz 1 Nummer 1a bis 3 (Finanzdienstleistungen), den §§ 33c, 33d oder § 60a (gewerbliches Glücksspiel) sowie für Tätigkeiten nach den §§ 34a, 34d und 34e, wobei für die beiden letztgenannten Bereiche aufgrund der Vorgaben der Berufsanerkennungsrichtlinie bzw. der Versicherungsvermittlerrichtlinie ohnehin eigene Regelungen zu Anzeigepflichten bestehen. Die Pflicht zur Gewerbeanzeige gilt nicht nur für die in der Gewerbeordnung geregelten Tätigkeiten, sondern für alle gewerbsmäßigen Tätigkeiten, soweit diese nicht gemäß § 6 Absatz 1 ausdrücklich vom Anwendungsbereich der Gewerbeordnung ausgenommen sind. Daher muss die Ausnahmegesetzgebung sich auch auf alle gewerbsmäßigen Tätigkeiten beziehen, die vom Anwendungsbereich der Dienstleistungsrichtlinie ausgenommen sind. Die Richtlinie kennt eine Reihe von Ausnahmegesetzen (z. B. auch Artikel 1 Absatz 6 und 7 oder Artikel 2 Absatz 3). Da § 4 sich aber ausschließlich auf selbständige gewerbsmäßige Tätigkeiten bezieht, entfalten vorliegend nur die Ausnahmetatbestände des Artikels 2 Absatz 2 und des Artikels 17 Relevanz. Die Ausnahmeregelung des § 4 bezieht sich daher auf alle gewerbsmäßigen Tätigkeiten, die aufgrund der Regelungen des Artikels 2 Absatz 2 der Richtlinie vom Anwendungsbereich der Dienstleistungsrichtlinie oder aufgrund der Regelungen des Artikels 17 von der Dienstleistungsfreiheit nach Artikel 16 der Richtlinie ausgenommen sind. Der Verweis auf die gewerbsmäßigen Tätigkeiten, die aufgrund der genannten Re-

gelungen der Dienstleistungsrichtlinie ausgenommen sind, ist dabei als hinreichend bestimmt anzusehen. Die genannten Artikel der Richtlinie enthalten hinreichend präzise Definitionen bzw. Beschreibungen der betreffenden Tatbestände. Diese sind darüber hinaus durch das Umsetzungs-handbuch der Europäischen Kommission sowie auf nationaler Ebene durch zwischen Bund und Ländern abgestimmte erklärende Hinweise näher erläutert worden. Erfasst von der Ausnahme sind alle gewerberechtlichen Regelungen des Bundes, die auf der Grundlage der umfassenden Normenprüfung einem der genannten Ausnahmetatbestände der Dienstleistungsrichtlinie zugeordnet worden sind.

Bezüglich dieser von der Dienstleistungsfreiheit ausgenommenen gewerblichen Tätigkeiten bliebe es daher grundsätzlich bei der Pflicht zur Gewerbeanzeige. Hierbei ist aber die bisherige gewerberechtliche Praxis zu beachten, wonach die Erbringung grenzüberschreitender Dienstleistungen gewerberechtlich unbeachtlich und damit nicht anzeigepflichtig ist, wenn es sich lediglich um einmalige Dienstleistungen von kurzer Dauer handelt. Eine Anzeigepflicht nach § 14 GewO kann bezüglich dieser Tätigkeiten jedoch im Einzelfall beispielsweise auch dann bestehen, wenn Dienstleistungen erbracht werden, die zwar nur von kurzer Dauer sind, die aber wiederholt vorgenommen werden.

Die Regelung des § 4 einschließlich der Ausnahmen und die Ausführungen in der vorliegenden Gesetzesbegründung beziehen sich dabei nur auf die Tätigkeiten, für die der Bund weiterhin die (konkurrierende) Gesetzgebungszuständigkeit besitzt.

Anders als die Regelungen des § 13a der Gewerbeordnung sind die Regelungen des § 4 Absatz 1 nicht beschränkt auf nur vorübergehend und gelegentlich in Deutschland tätige Dienstleistungserbringer.

Grund hierfür ist, dass mit § 13a die Richtlinie 2005/36/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. September 2005 über die Anerkennung von Berufsqualifikationen (ABl. L 255, S. 22, 2007 L 271, S. 18) (Berufsanerkenntnisrichtlinie) umgesetzt wurde. Artikel 5 Absatz 2 der Berufsanerkenntnisrichtlinie schränkt die Regelungen des Titels zur Dienstleistungsfreiheit ausdrücklich ein auf die vorübergehende und gelegentliche Tätigkeit im Aufnahmemitgliedstaat. Eine entsprechende Regelung fehlt in Artikel 16 der Dienstleistungsrichtlinie.

Zwar findet sich das Tatbestandsmerkmal der vorübergehenden Tätigkeit in Erwägungsgrund 77. Nach Erwägungsgrund 77 der Dienstleistungsrichtlinie sollte für den Fall, dass „ein Marktteilnehmer [sich] in einen anderen Mitgliedstaat [begibt], um dort eine Dienstleistungstätigkeit auszuüben, [...] zwischen Sachverhalten, die unter die Niederlassungsfreiheit und solchen, die unter den freien Dienstleistungsverkehr fallen, unterschieden werden, je nachdem, ob es sich um eine vorübergehende Tätigkeit handelt oder nicht.“ Der Erwägungsgrund 77 bestimmt dann aber weiter: „Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs ist für die Unterscheidung zwischen der Niederlassungsfreiheit und dem freien Dienstleistungsverkehr ausschlaggebend, ob der Marktteilnehmer in dem Mitgliedstaat, in dem er die betreffende Dienstleistung erbringt, niedergelassen ist oder nicht. Ist der Marktteilnehmer in dem Mitgliedstaat, in dem er seine Dienstleistungen erbringt, niedergelassen, so sollte in seinem Fall die Niederlassungsfreiheit anwendbar sein. Ist

der Marktteilnehmer dagegen nicht in dem Mitgliedstaat niedergelassen, in dem die Dienstleistung erbracht wird, so sollte seine Tätigkeit unter den freien Dienstleistungsverkehr fallen.“ Im Hinblick auf die Abgrenzung der Dienstleistungsfreiheit von der Niederlassungsfreiheit soll der vorübergehende Charakter der betreffenden Tätigkeiten nach Erwägungsgrund 77 der Dienstleistungsrichtlinie unter Zugrundelegung der ständigen Rechtsprechung des EuGH „nicht nur unter Berücksichtigung der Dauer der Erbringung der Leistung, sondern auch ihrer Häufigkeit, ihrer regelmäßigen Wiederkehr oder ihrer Kontinuität beurteilt werden. Der vorübergehende Charakter der Dienstleistung sollte nicht die Möglichkeit für den Dienstleistungserbringer ausschließen, sich in dem Mitgliedstaat, in dem die Dienstleistung erbracht wird, mit einer bestimmten Infrastruktur, wie etwa Geschäftsräumen, einer Kanzlei oder Praxis auszustatten, soweit diese Infrastruktur für die Erbringung der betreffenden Leistung erforderlich ist.“

Der Begriff „Niederlassung“ ist in Artikel 4 Nummer 5 der Dienstleistungsrichtlinie legaldefiniert als „die tatsächliche Ausübung einer von Artikel 43 des Vertrags erfassten wirtschaftlichen Tätigkeit durch den Dienstleistungserbringer auf unbestimmte Zeit und mittels einer festen Infrastruktur, von der aus die Geschäftstätigkeit der Dienstleistungserbringung tatsächlich ausgeübt wird“.

Das bedeutet, dass zwar vom Vorhandensein einer festen Infrastruktur noch nicht auf das Vorliegen einer Niederlassung geschlossen werden kann, jedoch andererseits Dienstleistungserbringer aufgrund der Regelung des Artikels 4 Nummer 5 der Richtlinie nicht als im Geltungsbereich dieses Gesetzes niedergelassen angesehen werden dürfen, wenn sie hier keine feste Infrastruktur besitzen.

Eine gesetzliche Beschränkung des Anwendungsbereichs von Artikel 16 der Dienstleistungsrichtlinie auf die vorübergehende Dienstleistungserbringung ist damit nicht nur unterblieben, weil der Wortlaut von Artikel 16 eine solche Beschränkung nicht enthält, sondern v. a. deshalb, weil in diesem Falle die Gefahr bestünde, dass auch solche Dienstleistungserbringer als niedergelassen behandelt werden, die von einer Niederlassung im EU-Ausland aus zwar dauerhaft (auch) in Deutschland tätig sind, hier aber keine feste Infrastruktur besitzen. Dies würde jedoch dem insoweit eindeutigen Wortlaut des Artikels 4 Nummer 5 der Richtlinie widersprechen.

§ 4 Absatz 1 erfasst daher grundsätzlich die grenzüberschreitende Dienstleistungserbringung auch dann, wenn diese dauerhaft von einer Niederlassung in einem anderen Mitgliedstaat erbracht wird. Voraussetzung ist aber, dass die Dienstleistung von der Niederlassung in dem anderen Mitgliedstaat erbracht wird. Eine solche Niederlassung muss also bestehen. Zum Begriff der Niederlassung vergleiche Absatz 3.

Dabei ist nicht auszuschließen, dass auch auf einen im Geltungsbereich dieses Gesetzes niedergelassenen Dienstleistungserbringer die Dienstleistungsfreiheit Anwendung findet, sofern er auch in einem anderen Mitgliedstaat eine Niederlassung unterhält. Hier ist nach Erwägungsgrund 37 der Dienstleistungsrichtlinie wie folgt abzugrenzen: „Hat ein Dienstleistungserbringer mehrere Niederlassungsorte, so ist es wichtig zu bestimmen, von welchem Niederlassungsort aus die betreffende Dienstleistung tatsächlich

erbracht wird. In den Fällen, in denen es schwierig ist zu bestimmen, von welchem der verschiedenen Niederlassungs-orte aus eine bestimmte Dienstleistung erbracht wird, sollte der Ort als Niederlassungsort angesehen werden, an dem der Dienstleistungserbringer das Zentrum seiner Tätigkeiten in Bezug auf diese konkrete Dienstleistung hat.“

Zu Absatz 2

Aus den oben genannten Gründen kann keine Einschränkung der Dienstleistungsfreiheit auf vorübergehende Dienstleistungserbringung erfolgen. Als eine Art Korrektiv zu der weiten Regelung in Absatz 1 Satz 1 wird aber der Absatz 2 der Vorschrift eingeführt. In der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) ist grundsätzlich anerkannt, dass ein Mitgliedstaat berechtigt ist, „Maßnahmen zu treffen, die verhindern sollen, dass sich einige seiner Staatsangehörigen unter Missbrauch der durch den Vertrag geschaffenen Möglichkeiten der Anwendung des nationalen Rechts entziehen, und dass die missbräuchliche oder betrügerische Berufung auf Gemeinschaftsrecht nicht gestattet ist.“ (so z. B. EuGH, Urteil vom 15. Dezember 2005, Nadin, Nadin-Lux und Durré, verb. Rs. C-151/04 und C-152/04, Slg. 2005 Seite I-11203, Rn. 45; allgemein auch: EuGH, Urteil vom 9. März 1999, Centros, Rs. C-212/97, Slg. 1999, I-1459, Rn. 24). Auf diese Rechtsprechung nimmt auch Erwägungsgrund 79 der Dienstleistungsrichtlinie Bezug.

Entsprechend soll Absatz 2 verhindern, dass die Regelungen zur Dienstleistungsfreiheit ausgenutzt werden zur Umgehung der Vorschriften für die Niederlassung. Eine Umgehung könnte zum Beispiel in Betracht kommen, wenn ein Dienstleistungserbringer, dem eine Erlaubnis zur Ausübung eines bestimmten Gewerbes nach der Gewerbeordnung verweigert wurde, sich in einem Nachbarstaat niederlässt – in dem die betreffende Tätigkeit keiner Erlaubnis bedarf – und von dort aus fast ausschließlich in Deutschland mit dem betreffenden Gewerbe tätig wird. Die Anwendung des Umgehungstatbestandes ist dabei weder auf deutsche Staatsbürger noch auf diese Fallgestaltung beschränkt.

Zur Anwendung des Umgehungstatbestandes können auch Konstellationen denkbar sein, in denen Gewerbetreibende eine Niederlassung sowohl in Deutschland als auch in einem anderen Mitgliedstaat unterhalten, aber zur Umgehung von Vorschriften der Gewerbeordnung die betreffende (erlaubnispflichtige) Dienstleistung nicht über die „normale“ Geschäftsbeziehung innerhalb Deutschlands abwickeln, sondern die Niederlassung in dem anderen Mitgliedstaat „zweischalten“.

Das in Absatz 2 Satz 2 genannte nicht abschließende Beispiel für eine Umgehung soll die Vorschrift für den Vollzug handhabbarer machen.

Der EuGH hat den Mitgliedstaaten v. a. in den Urteilen van Binsbergen (Rs. 33/74, Slg. 1974, Seite 1299 Rn. 13), Kommission gegen Deutschland – Mitversicherung (Rs. 205/84, Slg. 1986, S. 3755 Rn. 22) und TV10 (Rs. C-23/93, Slg. 1994, Seite I-4795 Rn. 20) zugestanden, zu verhindern, dass Dienstleistungserbringer sich den Regelungen eines Staates, in dem sie primär tätig sind, durch eine „Ausnutzung“ der Dienstleistungsfreiheit entziehen. Der Europäische Gerichtshof hat hierzu entschieden: „Der Gerichtshof hat im übrigen zu Artikel 49 EWG-Vertrag über den freien Dienst-

leistungsverkehr bereits festgestellt, dass einem Mitgliedstaat nicht das Recht zum Erlass von Vorschriften abgesprochen werden kann, die verhindern sollen, dass der Erbringer einer Leistung, dessen Tätigkeit ganz oder vorwiegend auf das Gebiet dieses Staates ausgerichtet ist, sich die durch den Vertrag garantierten Freiheiten zunutze macht, um sich den Berufsregelungen zu entziehen, die auf ihn Anwendung fänden, wenn er im Gebiet dieses Staates niedergelassen wäre“ (Urteil van Binsbergen, a. a. O.).

Es ist zu beachten, dass die EuGH-Rechtsprechung zur missbräuchlichen Umgehung zwei Komponenten enthält. Es handelt sich um die objektive Komponente der überwiegenden Ausrichtung der Tätigkeit auf Deutschland und um die subjektive Komponente, wonach der Wille bestehen muss, sich den Regelungen des Zielstaates, also hier den deutschen gewerberechtlichen Vorschriften, zu entziehen. In der Praxis dürfte es aber oftmals möglich sein, aus dem Vorliegen der objektiven Komponente auch auf das Vorliegen der subjektiven Komponente zu schließen, beispielsweise wenn ein Unternehmen mit Niederlassung in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder einem Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum seine Dienste ausschließlich in Deutschland anbietet.

Zu Absatz 3

Absatz 3 definiert die Niederlassung und nimmt dabei die Definition des Artikels 4 Nummer 5 der Richtlinie zur Niederlassung auf. Ausweislich der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs, die ihren Niederschlag in Erwägungsgrund 37 der Richtlinie gefunden hat, kann die Definition der Niederlassung auch erfüllt sein, wenn ein Unternehmen für einen bestimmten Zeitraum gegründet wird oder es das Gebäude mietet, von dem aus es eine Tätigkeit ausübt. Sie kann auch erfüllt sein, wenn eine befristete Genehmigung ausschließlich für bestimmte Dienstleistungen erteilt wird. Eine Niederlassung muss nicht die Form einer Tochtergesellschaft oder Zweigniederlassung haben. Sie kann auch aus einer Geschäftsstelle bestehen, die von einem Beschäftigten des Dienstleistungserbringers oder einer anderen Person, die ermächtigt ist, als Vertreter des Dienstleistungserbringers zu handeln, betrieben wird. Diese Definition erfordert die tatsächliche Ausübung einer wirtschaftlichen Tätigkeit am Ort der Niederlassung des Dienstleistungserbringers. Ein bloßer Briefkasten begründet daher keine Niederlassung.

Zu Nummer 3 (§ 6 Absatz 1a – neu –)

§ 6 Absatz 1a erweitert den Anwendungsbereich des neuen § 6c der Gewerbeordnung auf alle Dienstleistungserbringer, die vom Anwendungsbereich der Dienstleistungsrichtlinie erfasst sind. Grund für die Erweiterung des Anwendungsbereichs der Gewerbeordnung für den Bereich der Umsetzung der Informationspflichten ist, dass die Informationspflichten zentral für alle der Dienstleistungsrichtlinie unterfallenden Dienstleistungen geregelt werden sollen. Dies dient auch der Einheitlichkeit und der Übersichtlichkeit der Regelungen. Von allen denkbaren Alternativen zur Umsetzung der Informationspflichten der Dienstleistungsrichtlinie scheint dies die praktikabelste Lösung.

Die traditionelle Definition des Gewerbes wird durch den im Verhältnis zur übrigen Gewerbeordnung erweiterten Anwendungsbereich des § 6c nicht verändert.

Zu Nummer 4 (§§ 6a – neu – bis 6c – neu –)

Zu § 6a

Die Vorschrift ordnet für die Genehmigungstatbestände der Gewerbeordnung, die der Dienstleistungsrichtlinie unterfallen, die Geltung der Genehmigungsfiktion im Sinne des § 42a des Verwaltungsverfahrensgesetzes an. Von der Vorschrift profitieren Inländer und EU-Ausländer gleichermaßen.

Mit § 6a wird Artikel 13 Absatz 4 der Dienstleistungsrichtlinie umgesetzt. § 6a macht dabei von der Möglichkeit des § 42a Absatz 2 des Verwaltungsverfahrensgesetzes Gebrauch, eine kürzere Frist als drei Monate bis zum Eintritt der Genehmigungsfiktion vorzusehen. Die vorgesehene Frist von zwei Monaten soll einer zusätzlichen Verfahrensbeschleunigung im Gewerberecht zugunsten der Wirtschaftsteilnehmer dienen. Die überwiegende Anzahl der Kommunen unterbietet diese Frist bereits jetzt. Für die übrigen Kommunen wird im Sinne der Wirtschaftsfreundlichkeit ein Ansporn geschaffen, die Verfahren noch schneller zu betreiben. Dies dürfte auch in der Praxis nicht auf unüberwindbare Schwierigkeiten stoßen, denn die Frist beginnt gemäß § 42a Absatz 2 Satz 2 bis 4 des Verwaltungsverfahrensgesetzes erst mit Eingang der vollständigen Unterlagen und sie kann einmal angemessen verlängert werden, wenn dies wegen der Schwierigkeit der Angelegenheit gerechtfertigt ist.

Da es sich bei der Fristbestimmung um eine Regelung des Verwaltungsverfahrens handelt, haben die Länder nach Artikel 84 Absatz 1 GG die Möglichkeit, von der bundesgesetzlichen Vorgabe abweichendes Landesrecht zu erlassen.

Je nach den Erfahrungen der Praxis mit der Genehmigungsfiktion ist eine spätere Erweiterung der Vorschrift auf weitere Genehmigungstatbestände der Gewerbeordnung denkbar.

Zu § 6b

Nach der Konzeption der Regelungen der Verwaltungsverfahrensgesetze, in denen das Verfahren über eine einheitliche Stelle im Sinne der Dienstleistungsrichtlinie geregelt ist, ist in den jeweiligen Fachgesetzen durch Rechtsvorschrift anzuordnen, dass die dort vorgesehenen Verwaltungsverfahren über eine einheitliche Stelle abgewickelt werden können. Die vorliegende Vorschrift nimmt diese Anordnung vor. Sie unterscheidet dabei nicht zwischen den Regelungen des Gewerberechts, die der Dienstleistungsrichtlinie unterfallen, und denen, die vom Anwendungsbereich ausgenommen sind. Zur größeren Anwenderfreundlichkeit können damit alle Verwaltungsverfahren der Gewerbeordnung oder einer aufgrund der Gewerbeordnung erlassenen Rechtsverordnung über eine einheitliche Stelle abgewickelt werden. Dies vermeidet auch Abgrenzungsprobleme zum Beispiel bei Betrieben, die mit ihrer Tätigkeit teilweise unter die Dienstleistungsrichtlinie und teilweise unter die Bereichsausnahmen der Richtlinie fallen.

Die Länder haben auch hierbei die Möglichkeit, hiervon abweichendes Landesrecht zu erlassen.

Zu § 6c

Diese Vorschrift enthält die Ermächtigung zum Erlass einer Rechtsverordnung zur Regelung der in Artikel 22 Absatz 1 bis 4 und Artikel 27 Absatz 1, 2 und 4 der Dienstleistungsrichtlinie geregelten Informationspflichten. Umgesetzt werden soll in der Verordnung auch die Vorschrift des Artikels 20 Absatz 2 der Richtlinie, wonach die bekannt gemachten Bedingungen für den Zugang zu einer Dienstleistung keine diskriminierenden Bestimmungen enthalten dürfen. Dies ist von der Ermächtigungsgrundlage des § 6c erfasst, da die Vorschrift zur Regelung des Inhalts der Informationspflichten bzw. freiwillig zur Verfügung gestellten Informationen ermächtigt.

Zu Nummer 5 (Überschrift zu § 11b)

Durch die Ergänzung in der Überschrift soll dem Rechtsanwender deutlicher werden, dass sich § 11b nur auf die reglementierten Berufe im Sinne der Berufsanerkennungsrichtlinie bezieht. Verwechslungen dieser Regelung, mit der die Berufsanerkennungsrichtlinie umgesetzt wurde, mit Regelungen, mit denen die Dienstleistungsrichtlinie umgesetzt wird, soll damit vorgebeugt werden.

Zu Nummer 6 (Überschrift zu § 13a)

Durch die Ergänzung in der Überschrift soll dem Rechtsanwender deutlicher werden, dass sich § 13a nur auf die reglementierten Berufe im Sinne der Berufsanerkennungsrichtlinie bezieht. Verwechslungen dieser Regelung, mit der die Berufsanerkennungsrichtlinie umgesetzt wurde, mit Regelungen, mit denen die Dienstleistungsrichtlinie umgesetzt wird, soll damit vorgebeugt werden. Dies ist insbesondere wichtig im Hinblick auf die Regelungen des § 4, der die Regelungen zur Dienstleistungsfreiheit nach der Dienstleistungsrichtlinie umsetzt und sich im Gegensatz zu § 13a nicht nur auf vorübergehende und gelegentliche grenzüberschreitende Dienstleistungen bezieht.

Zu Nummer 7 (§ 13b – neu –)

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 5 Absatz 3 der Dienstleistungsrichtlinie um. Es wird sichergestellt, dass als Nachweis für die Zuverlässigkeit und die geordneten Vermögensverhältnisse von Gewerbetreibenden aus einem anderen Mitgliedstaat der EU oder einem Staat des EWR Dokumente dieses Staats als ausreichend anerkannt werden, aus denen hervorgeht, dass die Anforderungen an die Zuverlässigkeit und die geordneten Vermögensverhältnisse erfüllt werden.

Grundsätzlich darf nach Artikel 5 Absatz 3 der Dienstleistungsrichtlinie nicht verlangt werden, dass Dokumente eines anderen Mitgliedstaats im Original, in beglaubigter Übersetzung oder in beglaubigter Kopie vorgelegt werden. Ausnahmen gelten aber für Fälle, in denen zwingende Gründe des Allgemeininteresses eine Vorlage im Original bzw. beglaubigter Kopie/Übersetzung erfordern.

Die Gewerbeordnung und die zur Gewerbeordnung erlassenen Rechtsverordnungen verlangen Nachweise der Zuverlässigkeit und der geordneten Vermögensverhältnisse in der Gewerbeordnung nur in Fällen, in denen zwingende Gründe des Allgemeininteresses wie des Verbraucherschutzes, der

Betrugsvorbeugung oder der Lauterkeit des Handelsverkehrs dies erfordern. Es handelt sich insbesondere um die erlaubnispflichtigen sowie um die überwachungsbedürftigen Gewerbe. Die Erlaubnispflicht und die Überwachungsbedürftigkeit resultieren u. a. gerade daraus, dass in diesen Gewerben die Gefahr von „schwarzen Schafen“ besonders hoch ist. Daher muss auch sichergestellt werden können, dass der Behörde ermöglicht wird, die Echtheit eines Dokuments bzw. die Richtigkeit einer Übersetzung einzuschätzen. Hierfür bieten aber nur beglaubigte Dokumente bzw. Originale eine ausreichende Gewähr. Daher wird die Möglichkeit geregelt, dass die Vorlage von Dokumenten in beglaubigter Kopie und beglaubigter Übersetzung verlangt werden kann. Originale können nicht verlangt werden, sind aber, wenn sie vorgelegt werden, selbstverständlich ebenfalls anzuerkennen. Es wird davon ausgegangen, dass die Behörden von der Möglichkeit, beglaubigte Kopien oder Übersetzungen zu verlangen, nicht schematisch Gebrauch machen, sondern nur in Fällen, in denen die Echtheit des Dokuments oder Richtigkeit der Übersetzung nicht auf andere Weise erkennbar ist.

Die Prüfung der Frage, ob ein Antragsteller in geordneten Vermögensverhältnissen lebt, wird von der Gewerbeordnung in mehreren Vorschriften angeordnet. Nach den Regelungen der Gewerbeordnung ist dabei in der Regel anzunehmen, dass ein Antragsteller in ungeordneten Vermögensverhältnissen lebt, wenn über sein Vermögen das Insolvenzverfahren eröffnet worden oder er in das vom Insolvenzgericht oder vom Vollstreckungsgericht zu führende Verzeichnis eingetragen ist. Gleiche Voraussetzungen gelten auch bezüglich der Antragsteller aus anderen EU- oder EWR-Staaten. § 13b Absatz 1 stellt dabei sicher, dass Dokumente des Herkunftsstaats, die die Insolvenzfähigkeit belegen, von den deutschen Behörden anerkannt werden.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 23 Absatz 2 der Dienstleistungsrichtlinie um. Es wird geregelt, dass – soweit in gewerberechtlichen Vorschriften der Abschluss einer Berufshaftpflichtversicherung verlangt wird – von Gewerbetreibenden aus einem anderen Mitgliedstaat der EU oder einem Staat des EWR eine Bescheinigung über den Abschluss einer Berufshaftpflichtversicherung als hinreichend anzuerkennen ist, die von einem Kreditinstitut oder einem Versicherungsunternehmen eines anderen Mitgliedstaats oder Vertragsstaats ausgestellt wurde. Voraussetzung ist, dass die in dem anderen Mitgliedstaat abgeschlossene Berufshaftpflichtversicherung hinsichtlich der Zweckbestimmung, der vorgesehenen Deckung bezüglich des versicherten Risikos, der Versicherungssumme und möglicher Ausnahmen von der Deckung im Wesentlichen vergleichbar ist zu der, die von Inländern verlangt wird. Bei nur teilweiser Gleichwertigkeit können die Gewerbebehörden eine zusätzliche Sicherheit verlangen, um die nicht gedeckten Risiken abzusichern.

Absatz 3 stellt klar, dass § 13b nur bezüglich der in der Gewerbeordnung geregelten Tätigkeiten gilt, die der Dienstleistungsrichtlinie unterfallen.

Mit § 13b wird für den Bereich des Gewerberechts gleichzeitig Artikel 10 Absatz 3 der Dienstleistungsrichtlinie umgesetzt. Die Anforderungen und Kontrollen für die Erteilung einer in der Gewerbeordnung geregelten Genehmigung

beschränken sich für die der Dienstleistungsrichtlinie unterfallenden Genehmigungen (mit Ausnahme des § 36, für den eigene Regelungen getroffen werden, siehe unten) auf die Prüfung der Zuverlässigkeit und der geordneten Vermögensverhältnisse sowie in bestimmten Fällen auf das Vorliegen einer Berufshaftpflichtversicherung. § 13b stellt sicher, dass hierzu keine doppelten Prüfungen erfolgen.

Zu Nummer 8 (§ 34b Absatz 5 Satz 4 – neu –)

Die öffentliche Bestellung besonders sachkundiger Versteigerer nach § 34b Absatz 5 ist gleich zu behandeln wie die öffentliche Bestellung von Sachverständigen nach § 36. Satz 4 verweist deshalb auf § 36a bezüglich der Anerkennung von Qualifikationen von Versteigerern, die eine Bestellung als besonders sachkundiger Versteigerer beantragen und die ihre Qualifikationen in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder einem Vertragsstaat des EWR erworben haben. Inhaltlich wird hierzu auf die Begründung zu § 36a verwiesen.

Zu Nummer 9 (§ 34c)

Zu Buchstabe a

Die Darlehensvermittlung wird nunmehr in einer eigenen Nummer 1a in § 34c Absatz 1 Satz 1 geregelt. Es handelt sich um eine rein redaktionelle Änderung, die der besseren Übersichtlichkeit dienen soll. Das gilt v. a. für die Regelungen, mit denen die Dienstleistungsrichtlinie umgesetzt wird (insbesondere § 4). Da die Darlehensvermittlung von der Dienstleistungsrichtlinie ausgenommen ist, wäre ohne die neue Nummer 1a eine komplizierte Regel-Ausnahme-Technik erforderlich geworden, die die Vorschriften sehr schwer verständlich gemacht hätte.

Die erforderlichen Folgeänderungen in der Makler- und Bauträgerverordnung werden in einem eigenständigen Rechtsetzungsvorhaben nachvollzogen werden.

Zu Buchstabe b

Es handelt sich um eine redaktionelle Änderung.

Zu Nummer 10 (§ 36 Absatz 3 Nummer 3 Buchstabe e)

§ 36 Absatz 3 in Verbindung mit Absatz 4 ermächtigt die Landesregierungen, beziehungsweise die für die Bestellung von Sachverständigen zuständigen Körperschaften des öffentlichen Rechts, durch Rechtsverordnung, beziehungsweise Satzung, unter anderem die Voraussetzungen für die Bestellung zu regeln. § 36 Absatz 3 Nummer 3 Buchstabe e hat dabei auch Regelungen in den Rechtsverordnungen beziehungsweise Satzungen ermöglicht, die eine Niederlassung in einem bestimmten Kammerbezirk vorschreiben oder Niederlassungen in mehreren Kammerbezirken verbieten. Solche Regelungen würden jedoch der Dienstleistungsrichtlinie widersprechen. § 36 Absatz 3 Nummer 3 Buchstabe e wird daher gestrichen. Probleme bezüglich der Zuständigkeit einer Kammer oder des Entfallens von Anzeigepflichten entstehen dadurch nicht. Die örtliche Zuständigkeit richtet sich nach den allgemeinen verfahrensrechtlichen Grundsätzen. Die Pflicht zur Anzeige einer Zweigniederlassung ergibt sich für gewerblich tätige Sachverständige bereits aus § 14 der Gewerbeordnung. Im Übrigen ist davon auszugehen, dass die öffentlich bestellten Sachverständigen ein eigenes Interesse

daran haben, der zuständigen IHK die Gründung einer Zweigniederlassung anzuzeigen, so dass es einer verbindlichen gesetzlichen Vorgabe insoweit nicht bedarf.

Zu Nummer 11 (§ 36a – neu –)

Der neue § 36a setzt die Dienstleistungsrichtlinie und die Berufsanerkenntnisrichtlinie (Richtlinie 2005/36/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. September 2005 über die Anerkennung von Berufsqualifikationen (ABl. L 255, S. 22, L 271, S. 18), zuletzt geändert durch Verordnung vom 5. Dezember 2007 (ABl. L 320, S. 311), um für im Inland niedergelassene Sachverständige, die gemäß § 36 öffentlich bestellt werden möchten, und die ihre Qualifikationen in einem anderen Mitgliedstaat der EU oder des EWR erworben haben.

Für Sachverständige aus anderen Staaten der EU oder des EWR, die im Wege der Dienstleistungsfreiheit in Deutschland gewerbliche Tätigkeiten ausführen möchten, die aufgrund spezialgesetzlicher Regelungen ausschließlich von öffentlich bestellten Sachverständigen ausgeführt werden dürfen (Vorbehaltsaufgaben), gilt § 13a der Gewerbeordnung. Soweit weitergehende Regelungen erforderlich sind, muss eine Umsetzung der genannten Richtlinien in den betreffenden Spezialgesetzen erfolgen.

Zu Absatz 1

Satz 1 regelt in Ergänzung zu § 13b der Gewerbeordnung, dass auch bezüglich der Sachkunde Ausbildungs- und Befähigungsnachweise, die in einem anderen Mitgliedstaat der EU oder des EWR ausgestellt worden sind, in gleicher Weise wie deutsche anzuerkennen sind.

Satz 2 setzt den Sinngehalt des Artikels 13 der Berufsanerkenntnisrichtlinie um. Bei der öffentlichen Bestellung von Sachverständigen handelt es sich nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung (BVerfG in seiner Entscheidung vom 25. März 1992 (1 BvR 298/86) zu § 36 GewO; BVerwG in seinem Urteil vom 16. Januar 2007 (6 C 15/06), NJW 2007, 1478 zur Beerdigung von Dolmetschern) nicht um eine Berufszugangsregelung, sondern um eine Berufsausübungsregelung. Um eine Berufsausübungsregelung handelt es sich, weil die staatliche Zuerkennung einer besonderen Qualifikation einen erheblichen Vorteil im Wettbewerb darstellt.

Die öffentliche Bestellung ist als Genehmigung im Sinne der Dienstleistungsrichtlinie anzusehen. Die Genehmigung im Sinne der Dienstleistungsrichtlinie ist nicht gleichzusetzen mit einer Berufswahlregelung nach deutschem Recht, sondern kann auch eine Berufsausübungsregelung sein: Nach Artikel 4 Nummer 6 der Richtlinie wird die Genehmigung definiert als „jedes Verfahren, das einen Dienstleistungserbringer oder -empfänger verpflichtet, bei einer zuständigen Behörde eine förmliche oder stillschweigende Entscheidung über die Aufnahme oder Ausübung einer Dienstleistungstätigkeit zu erwirken“. § 36 sieht vor, dass die zuständige Stelle auf Antrag die öffentliche Bestellung vornimmt, wenn für das betreffende Sachgebiet ein Bedarf an Sachverständigenleistungen besteht, der Antragsteller besondere Sachkunde nachgewiesen hat und keine Bedenken gegen seine Eignung bestehen. Da die öffentliche Bestellung zum einen für bestimmte Tätigkeiten von Sachverständigen Voraussetzung ist und zum anderen die Bezeich-

nung als öffentlich bestellter Sachverständiger an sich einen Wettbewerbsvorteil schafft, der von den deutschen Gerichten als Berufsausübungsregelung im Sinne des Artikels 12 GG qualifiziert wird, handelt es sich bei der Entscheidung über den Antrag auf öffentliche Bestellung um eine Entscheidung über die Ausübung einer Dienstleistungstätigkeit.

Die öffentliche Bestellung fällt zudem unter die Berufsanerkenntnisrichtlinie, da es sich um einen reglementierten Beruf im Sinne dieser Richtlinie handelt und der Zugang zu diesem Beruf oder dessen Ausübung an den Besitz bestimmter Berufsqualifikationen gebunden ist (Artikel 1 der Berufsanerkenntnisrichtlinie). Ein reglementierter Beruf im Sinne der Berufsanerkenntnisrichtlinie ist nach Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe a dieser Richtlinie definiert als „berufliche Tätigkeit oder eine Gruppe beruflicher Tätigkeiten, bei der die Aufnahme oder Ausübung oder eine der Arten der Ausübung direkt oder indirekt durch Rechts- und Verwaltungsvorschriften an den Besitz bestimmter Berufsqualifikationen gebunden ist; eine Art der Ausübung ist insbesondere die Führung einer Berufsbezeichnung, die durch Rechts- oder Verwaltungsvorschriften auf Personen beschränkt ist, die über eine bestimmte Berufsqualifikation verfügen.“

§ 36 regelt die Berufsausübung und beschränkt die Bezeichnung „öffentlich bestellter Sachverständiger“ auf bestimmte Personengruppen. Die Vorschrift sieht vor, dass für die Bestellung zum Sachverständigen „besondere Sachkunde“ nachgewiesen werden muss. „Besondere Sachkunde“ wird in der Regel dahingehend ausgelegt, dass der Sachverständige überdurchschnittliche Kenntnisse, Erfahrungen und Fähigkeiten auf einem bestimmten abgrenzbaren Sachgebiet nachweisen kann und dass er in der Lage ist, einen konkreten Streitfall in Gutachtenform nachvollziehbar, nachprüfbar und verständlich zu bearbeiten. Unter welchen Voraussetzungen der Nachweis der besonderen Sachkunde jeweils als erbracht anzusehen ist, wird in den Rechtsverordnungen nach § 36 Absatz 3 oder Satzungen nach Absatz 4 bzw. in internen Verwaltungsvorschriften bestimmt. Der Sachkundenachweis erfordert damit in der Regel entweder eine bestimmte berufliche Ausbildung (Ausbildungsnachweis) oder eine spezielle Sachkundeprüfung (Befähigungsnachweis) oder ggf. auch einschlägige Berufserfahrung und fällt somit unter die Definition der Berufsqualifikation (Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe a bis c der Berufsanerkenntnisrichtlinie). Die Tätigkeit der öffentlich bestellten Sachverständigen ist damit als reglementierter Beruf im Sinne der Berufsanerkenntnisrichtlinie anzusehen.

Für § 36 ist nach dem Sinngehalt der Berufsanerkenntnisrichtlinie und der Dienstleistungsrichtlinie sicherzustellen, dass die bereits im Herkunftsstaat ausgeübten Tätigkeiten eines Sachverständigen bei der Entscheidung über einen Antrag auf öffentliche Bestellung als Sachverständiger auf dem betreffenden Gebiet in Deutschland berücksichtigt werden. Der Antragsteller darf nicht einer doppelten Prüfung unterworfen werden. Deshalb ist die besondere Sachkunde im Sinne des § 36 von Antragstellern aus Staaten, in denen mit der öffentlichen Bestellung von Sachverständigen nach § 36 vergleichbare Regelungen bestehen, grundsätzlich anzuerkennen, wenn die Antragsteller in ihrem Herkunftsstaat berechtigt sind, Tätigkeiten auszuüben, die dort Personen vorbehalten sind, die über eine „besondere Sach-

kunde“ verfügen. In Staaten, in denen die öffentliche Bestellung von Sachverständigen nicht geregelt ist und auch keine vergleichbaren Regelungen existieren, ist die besondere Sachkunde von Antragstellern grundsätzlich anzuerkennen, wenn diese in ihrem Herkunftsstaat in zwei der letzten zehn Jahre als Sachverständiger vollzeitlich tätig gewesen sind und sich aus den von ihnen vorgelegten Nachweisen ergibt, dass sie über eine der besonderen Sachkunde im Sinne des § 36 vergleichbare Sachkunde verfügen.

Zu Absatz 2

Aus Absatz 2 folgt, dass bei einem wesentlichen Abweichen der Inhalte der bisherigen Tätigkeit eines Antragstellers auf dem Gebiet, für das die öffentliche Bestellung beantragt wird, von den im Inland geforderten Inhalten, die nach § 36 Voraussetzung für die öffentliche Bestellung als Sachverständiger für das betreffende Gebiet sind, nach Wahl des Antragstellers diesem eine Eignungsprüfung oder ein Anpassungslehrgang auferlegt werden können. Insoweit wird dem Antragsteller die Möglichkeit gegeben, eine fehlende Gleichwertigkeit mittels Ausgleichsmaßnahmen zu kompensieren (Umsetzung von Artikel 14 der Berufsankennungsrichtlinie). Da wesentliches Tätigkeitsgebiet der öffentlich bestellten Sachverständigen die Tätigkeit als Gerichtssachverständiger ist, kann die Anpassungsmaßnahme auch die Kenntnis des deutschen Rechts betreffen, die für diese Tätigkeit erforderlich ist.

Zu Absatz 3

Absatz 3 bezieht sich auf die von der Sachkunde unabhängigen Anforderungen des § 36 wie Unparteilichkeit, Gewissenhaftigkeit oder Zuverlässigkeit. Die Regelung solcher Anforderungen ist von der Berufsankennungsrichtlinie nicht abschließend erfasst. Hierfür sind deshalb die Regelungen der Dienstleistungsrichtlinie maßgebend. Es sind Artikel 5 Absatz 3 und Artikel 10 Absatz 3 der Dienstleistungsrichtlinie umzusetzen. Die Umsetzung erfolgt über den § 13b hinaus, da § 36 insoweit einen Sonderfall in der Gewerbeordnung darstellt als weitergehende Anforderungen als die in § 13b geregelten (Zuverlässigkeit, geordnete Vermögensverhältnisse und Berufshaftpflichtversicherung) verlangt werden. Dabei ist sicherzustellen, dass Anforderungen, deren Vorliegen bereits im Herkunftsstaat geprüft worden sind, nicht noch einmal überprüft werden. Dies geschieht durch Absatz 3. Die Bezugnahme auf § 13b stellt sicher, dass Nachweise des Herkunftsstaats entsprechend anerkannt werden.

Zu Absatz 4

Absatz 4 regelt in Umsetzung von Artikel 51 der Berufsankennungsrichtlinie das Verfahren für die Entscheidung über den Antrag auf öffentliche Bestellung. Durch das Vollständigkeitserfordernis wird verhindert, dass Fristen bei unvollständiger Antragstellung und damit ohne ausreichende Entscheidungsbasis zu laufen beginnen.

Zu Nummer 12 (§ 38 Absatz 4)

Es handelt sich um eine redaktionelle Änderung.

Zu Nummer 13 (§ 42)

Die Regelung des bisherigen Absatzes 1 war bereits in der ursprünglichen Fassung der Gewerbeordnung von 1869 enthalten und war seinerzeit zur Umsetzung der Gewerbefreiheit von Bedeutung. Die Rechtsentwicklung ist über die Vorschrift hinweggegangen. Sie besagt heute nur noch eine Selbstverständlichkeit und ist daher überflüssig. Der bisherige Absatz 2 ist aufgrund der neu eingefügten Definition der Niederlassung in § 4 Absatz 3 zu streichen. Die gesamte Vorschrift kann somit aufgehoben werden.

Zu Nummer 14 (§ 55 Absatz 1)

Es handelt sich um eine Folgeänderung zu der Regelung in Nummer 13.

Zu Nummer 15 (§ 56a)

Es handelt sich um eine Folgeänderung zur Neuregelung in § 6c. Die Informationspflichten sollen umfassend in der auf der Grundlage von § 6c zu erlassenden Rechtsverordnung geregelt werden. Die Aufhebung des § 56a erfolgt im Vorgriff auf diese Regelung.

Zu Nummer 16 (§ 70b)

Es handelt sich um eine Folgeänderung zur Aufhebung des § 15a durch das Dritte Mittelstandsentlastungsgesetz.

Zu Nummer 17 (§ 144 Absatz 1 Nummer 1 Buchstabe h)

Es handelt sich um eine Folgeänderung zur Einfügung der Nummer 1a in § 34c Absatz 1.

Zu Nummer 18 (§ 145 Absatz 3)

Es handelt sich um eine Folgeänderung zu Nummer 15.

Zu Nummer 19 (§ 146 Absatz 2)

Zu Buchstabe a

Die Vorschrift stellt sicher, dass eine Zuwiderhandlung gegen Regelungen der Rechtsverordnung nach § 6c als Ordnungswidrigkeit nach § 146 Absatz 2 sanktioniert werden kann. Hierfür muss in der Rechtsverordnung für die betreffenden Tatbestände auf die Bußgeldvorschrift verwiesen werden. Die Geldbuße bei einem Verstoß gegen die Regelungen der Rechtsverordnung kann nach Absatz 3 bis zu eintausend Euro betragen.

Zu Buchstabe b

Es handelt sich um eine Folgeänderung zu Buchstabe a.

Zu Buchstabe c

Es handelt sich um eine Folgeänderung zu Nummer 16.

Zu Artikel 2 (Änderung der Handwerksordnung)

Die Ergänzung in § 10 der Handwerksordnung dient der Umsetzung von Artikel 13 Absatz 3 und 4 der Dienstleistungsrichtlinie, wonach bei Genehmigungen eine Bearbeitungsfrist vorab festzulegen und eine Genehmigungsfiktion einzuführen ist. Da der Begriff der Genehmigung nach der Dienstleistungsrichtlinie sehr weit gefasst ist, fällt darunter

auch die Eintragung in die Handwerksrolle. Die Regelung bezieht sich nur auf den Antrag auf Eintragung in die Handwerksrolle, der die Vorlage von Unterlagen erfordert, regelmäßig aber nicht auf die inhaltliche Prüfung der Qualifikation. Die Erteilung z. B. einer Ausnahmegewilligung, die Voraussetzung für die Eintragung in die Handwerksrolle sein kann, ist nicht Gegenstand der Ergänzung des § 10, da diese in einem gesonderten Verfahren erteilt wird. Die Genehmigungsfiktion ersetzt daher auch nicht z. B. einen Meisterbrief oder eine Ausnahmegewilligung, sondern nur die Eintragung in die Handwerksrolle.

Zu Artikel 3 (Änderung der Wirtschaftsprüferordnung)

Zu Nummer 1 (Inhaltsübersicht)

Die Inhaltsübersicht wird an die Neuregelung angepasst.

Zu Nummer 2 (§ 4a – neu –)

Nach der Konzeption der Regelungen des Verwaltungsverfahrensgesetzes, in dem das Verfahren über eine einheitliche Stelle im Sinne der Dienstleistungsrichtlinie geregelt ist, ist in den jeweiligen Fachgesetzen durch Rechtsvorschrift anzuordnen, dass die dort vorgesehenen Verwaltungsverfahren über eine einheitliche Stelle abgewickelt werden können. Die vorliegende Vorschrift nimmt diese Anordnung vor. Diese Anordnung wird nicht dadurch gehindert, dass es sich bei der für die Verfahren nach der Wirtschaftsprüferordnung zuständigen Wirtschaftsprüferkammer um eine Körperschaft des öffentlichen Rechts des Bundes handelt.

Es ist aber davon auszugehen, dass die Regelung in der Praxis wenig Relevanz entfalten wird, da der weit überwiegende Teil der Dienstleistungserbringer sich weiterhin unmittelbar an die Wirtschaftsprüferkammer wenden dürfte.

Zu Nummer 3 (§ 15 Satz 2)

Zwar ist davon auszugehen, dass die Bestellung als Wirtschaftsprüfer auch künftig in aller Regel durch eine persönliche Urkundenübergabe erfolgt. Der bisherige ausdrückliche Ausschluss der elektronischen Bestellung erscheint aber im Hinblick auf die Regelungen der Dienstleistungsrichtlinie als zu weitgehend.

Zu Artikel 4 (Änderung des Signaturgesetzes)

Zu Nummer 1 (Inhaltsübersicht)

Die Inhaltsübersicht wird an die Neuregelung angepasst.

Zu Nummer 2 (§ 18 Absatz 1 Satz 3 – neu –)

Der in § 18 Absatz 1 neu angefügte Satz 3 dient der Umsetzung von Artikel 13 Absatz 3 und 4 der Dienstleistungsrichtlinie, wonach bei Genehmigungen eine Bearbeitungsfrist vorab festzulegen und eine Genehmigungsfiktion einzuführen ist. Die Anerkennung durch die zuständige Behörde nach § 18 Absatz 1 ist zwingende Voraussetzung für die Ausübung der Tätigkeit als Bestätigungsstelle oder Prüf- und Bestätigungsstelle und fällt damit unter den weit gefassten Begriff der Genehmigung nach Artikel 4 Nummer 6 der Dienstleistungsrichtlinie. Die Vorschriften des Verwaltungsverfahrensgesetzes über die Genehmigungsfiktion (§ 42a

VwVfG) werden für anwendbar erklärt. Der angefügte Satz enthält die dafür erforderliche Anordnung.

Zu Nummer 3 (§ 20a – neu –)

Diese Änderung dient der Umsetzung verfahrensrechtlicher Vorgaben der Dienstleistungsrichtlinie, insbesondere von Artikel 6 Absatz 1. Dieser ordnet an, dass alle Verfahren und Formalitäten, die für die Aufnahme einer Dienstleistungstätigkeit erforderlich sind, über einheitliche Ansprechpartner abgewickelt werden können. In Umsetzung der Dienstleistungsrichtlinie wurden in den Verwaltungsverfahrensgesetzen (z. B. § 71a ff. des Verwaltungsverfahrensgesetzes) Regelungen zum Verfahren über eine einheitliche Stelle eingeführt. Nach der Konzeption dieser Regelungen ist in den jeweiligen Fachgesetzen durch Rechtsvorschrift anzuordnen, dass die dort vorgesehenen Verfahren über eine einheitliche Stelle abgewickelt werden können. Die vorliegende Vorschrift nimmt diese Anordnung vor.

Der in der Dienstleistungsrichtlinie vorgesehene einheitliche Ansprechpartner wird allgemein als subjektiv einheitliche Stelle aufgefasst, über die sämtliche dienstleistungsrelevanten Verfahren und Formalitäten abgewickelt werden können. Diesem Ansatz entsprechend können nunmehr alle Verwaltungsverfahren des Signaturgesetzes oder einer aufgrund des Signaturgesetzes erlassenen Rechtsverordnung über eine einheitliche Stelle und nach den dafür geltenden besonderen Verfahrensvorschriften (z. B. Anspruch auf qualifizierte Empfangsbestätigung und elektronische Verfahrensabwicklung) abgewickelt werden. Ebenso wie in § 71a des Verwaltungsverfahrensgesetzes ist der Begriff „Verwaltungsverfahren“ hier weit zu verstehen. Er umfasst nicht nur sämtliche Tätigkeiten der zuständigen Behörde, die nach § 9 des Verwaltungsverfahrensgesetzes auf den Erlass eines Verwaltungsaktes oder den Abschluss eines öffentlich-rechtlichen Vertrages abzielen, sondern auch solche, die im Zusammenhang mit einem Anzeigeverfahren stehen oder lediglich Informationspflichten der Behörden betreffen. Beispiele für Verwaltungsverfahren, die nunmehr auch über die einheitliche Stelle abgewickelt werden können, sind

- das Verfahren der Anzeige des Zertifizierungsdiensteanbieters über die Aufnahme des Betriebes gemäß § 4 Absatz 3,
- das Verfahren der Anzeige des Zertifizierungsdiensteanbieters über die Einstellung seiner Tätigkeit gemäß § 13 Absatz 1 Satz 1,
- das Verfahren der freiwilligen Akkreditierung gemäß den §§ 15 und 16 und
- das Verfahren der Anerkennung von Prüf- und Bestätigungsstellen gemäß § 18.

Es bleibt dem Dienstleistungserbringer unbenommen, sich zur Abwicklung der Verwaltungsverfahren wie bisher unmittelbar an die zuständige Behörde zu wenden.

Zu Nummer 4 (§ 22 Absatz 1 Satz 3)

Der neue Satz 3 ordnet für Amtshandlungen nach § 22 Absatz 1 Satz 1 das Kostendeckungsprinzip an. Damit gilt nach § 3 Satz 2 des Verwaltungskostengesetzes das Verbot der Kostenüberdeckung, wonach Gebühren so bemessen sein müssen, dass das geschätzte Gebührenaufkommen den auf

die Amtshandlung entfallenden durchschnittlichen Personal- und Sachaufwand für den betreffenden Verwaltungszweig nicht übersteigt. Die Erhebung von Verwaltungsgebühren zur Erzielung von Überschüssen ist damit nicht gestattet.

Mit der Festlegung des Kostendeckungsprinzips trägt der Entwurf der Dienstleistungsrichtlinie Rechnung, wonach zu gewährleisten ist, dass die Gebühren der Verfahren im Anwendungsbereich der Dienstleistungsrichtlinie nicht die Kosten des durchschnittlichen Verwaltungsaufwandes übersteigen, Artikel 13 Absatz 2 Satz 2 der Dienstleistungsrichtlinie. Diese Vorgabe der Dienstleistungsrichtlinie bezieht sich zwar nur auf Genehmigungsverfahren im Sinne von Artikel 4 Nummer 5 der Dienstleistungsrichtlinie, also nur auf Amtshandlungen nach Absatz 1 Satz 1 Nummer 3, die sich auf grenzüberschreitende Dienstleistungen beziehen. Die Geltung des Kostendeckungsprinzips soll aber umfassend, das heißt in Bezug auf sämtliche Amtshandlungen nach Absatz 1 Satz 1, angeordnet werden. Die Ausdehnung auf alle gebührenpflichtigen Amtshandlungen nach Absatz 1 Satz 1 entspricht der ursprünglichen Intention des Gesetzgebers. Ausweislich der amtlichen Begründung zur Signaturverordnung, die das Signaturgesetz konkretisiert, ging auch der Verordnungsgeber von der allgemeinen Geltung des Kostendeckungsprinzips für Gebühren aus (siehe Begründung zu § 12 der Signaturverordnung). Die nun vorgenommene Änderung passt das Signaturgesetz an diese Intention an. Durch die Ausdehnung des Kostendeckungsprinzips auch auf Dienstleistungen, die von Inländern im Inland ausgeübt werden, wird eine Benachteiligung von Inländern vermieden, die sich daraus ergeben würde, wenn für sie im Anwendungsbereich der Dienstleistungsrichtlinie die Gebühren nach dem Äquivalenzprinzip kalkuliert würden.

Die Verweisung im bisherigen § 22 Absatz 1 Satz 3 auf das Verwaltungskostengesetz hat nur deklaratorische Bedeutung, so dass es einer Normierung nicht bedarf.

Zu Artikel 5 (Inkrafttreten)

Die Vorschrift regelt das Inkrafttreten.

Absatz 2 zieht dabei das Inkrafttreten der Ermächtigungsgrundlage für den Erlass der Rechtsverordnung nach § 6c der Gewerbeordnung vor. Grund ist, dass diese Rechtsverordnung ebenfalls der Umsetzung der Dienstleistungsrichtlinie dienen soll. Die Rechtsverordnung muss daher noch innerhalb der Umsetzungsfrist der Dienstleistungsrichtlinie erlassen werden, was ein vorheriges Inkrafttreten der betreffenden Ermächtigungsgrundlage voraussetzt. Da die Neuregelung in § 6 der Gewerbeordnung den Anwendungsbereich des § 6c regelt, muss diese Vorschrift zeitgleich mit § 6c in Kraft treten.

Stellungnahme des Nationalen Normenkontrollrates

Der Nationale Normenkontrollrat hat das Regelungsvorhaben auf Bürokratiekosten, die durch Informationspflichten begründet werden, geprüft.

Mit dem Regelungsvorhaben werden zwei Informationspflichten für die Wirtschaft aufgehoben. Das Ressort hat die Informationspflichten und daraus resultierenden bürokratischen Auswirkungen nachvollziehbar dargestellt. Danach führt das Regelungsvorhaben zu einer Entlastung der Unternehmen von 501 000 Euro.

Neue Informationspflichten werden mit dem vorliegenden Gesetzentwurf nicht eingeführt. Allerdings ermöglicht der Gesetzentwurf, weitere Informationspflichten durch Rechtsverordnung einzuführen. Daher bittet der Rat bei der Erarbeitung der vorgesehenen Rechtsverordnung um Prüfung kostengünstiger Regelungsalternativen und rechtzeitige Beteiligung des Rates.

