

BUNDESKANZLERAMT  **VERFASSUNGSDIENST**

GZ • BKA-601.603/0001-V/8/2009

ABTEILUNGSMAIL • V@BKA.GV.AT

BEARBEITER • MMAG. THOMAS ZAVADIL

PERS. E-MAIL • THOMAS.ZAVADIL@BKA.GV.AT

TELEFON • 01/53115/4264

An die
Parlamentsdirektion
Parlament
1017 Wien

Antwort bitte unter Anführung der GZ an die Abteilungsmail

Betrifft: Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem ein Bundesgesetz über die Erbringung von Dienstleistungen und ein Bundesgesetz über das Internal Market Information System erlassen, das Allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetz 1991, das Verwaltungsstrafgesetz 1991 und das Verwaltungsvollstreckungsgesetz 1991 geändert und einige Bundesgesetze aufgehoben werden;
Begutachtung; Stellungnahme

In der Anlage übermittelt das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst im Sinne der Entschließung des Nationalrates vom 6. Juli 1961 seine Stellungnahme zum oben angeführten Gesetzesentwurf.

25. April 2009
Für den Bundeskanzler:
Georg LIENBACHER

Elektronisch gefertigt

BUNDESKANZLERAMT  **VERFASSUNGSDIENST**

GZ • BKA-601.603/0001-V/8/2009
ABTEILUNGSMAIL • V@BKA.GV.AT
BEARBEITER • MMAG. THOMAS ZAVADIL
MAG. DR. GERHARD KUNNERT
PERS. E-MAIL • THOMAS.ZAVADIL@BKA.GV.AT
TELEFON • 01/53115/4264
IHR ZEICHEN • BMWFJ-56.205/0011-C1/2/2009

An das
Bundesministerium für
Wirtschaft, Familie und Jugend
Stubenring 1
1011 Wien

Antwort bitte unter Anführung der GZ an die Abteilungsmail

Betrifft: Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem ein Bundesgesetz über die Erbringung von Dienstleistungen und ein Bundesgesetz über das Internal Market Information System erlassen, das Allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetz 1991, das Verwaltungsstrafgesetz 1991 und das Verwaltungsvollstreckungsgesetz 1991 geändert und einige Bundesgesetze aufgehoben werden;
Begutachtung; Stellungnahme

Zum mit der do. oz. Note übermittelten Gesetzesentwurf samt Beilagen nimmt das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst wie folgt Stellung:

I. Allgemeines:

1. Zu legistischen Fragen allgemein wird auf die Internet-Adresse <http://www.bundeskanzleramt.at/legistik> hingewiesen, unter der insbesondere

- die [Legistischen Richtlinien 1990](#) (im Folgenden zitiert mit „LRL ...“),
- das EU-Addendum zu den Legistischen Richtlinien 1990 (im Folgenden zitiert mit „Rz .. des EU-Addendums) und
- die Richtlinien für die Verarbeitung und die Gestaltung von Rechtstexten ([Layout-Richtlinien](#))

zugänglich sind.

2. Weiters wird darauf hingewiesen, dass die Gemeinschaftsrechtskonformität des im Entwurf vorliegenden Bundesgesetzes vornehmlich vom do. Bundesministerium zu beurteilen ist.

3. Solange der Vertrag von Lissabon (vgl. Art. 9 Abs. 1 EUV) noch nicht in Kraft getreten ist, sollte es nach wie vor „Kommission der Europäischen Gemeinschaften“ (nicht: „Europäische Kommission“) heißen (vgl. *Streinz*, Art. 7 EGV Rz 10, in: *Streinz* [Hrsg], EUV/EGV [2003]). Art. 1 § 17 Abs. 2 und § 18 Abs. 1 und 2 sowie Art. 2 § 2 Z 1, § 3 und § 4 wären daher entsprechend anzupassen.

II. Zu Artikel 1 (Dienstleistungsgesetz):

Allgemeines:

1. Es sollten durchgehend Formulierungen gewählt werden, die den normativen Charakter des Gesetzes zum Ausdruck bringen (vgl. LRL 27). So sollte es zB in § 6 „Die Behörde hat [...] zur Verfügung zu stellen“ (und nicht „Die Behörde stellt [...] zur Verfügung“) heißen; Entsprechendes gilt zB für § 12 Abs. 2, § 13 Abs. 3, § 14 Abs. 8, § 15 Abs. 2 und 3 sowie § 16 Abs. 1 und 2. In § 14 Abs. 2 letzter Satz sollte es „Die zuständige Behörde darf [...] nur dann übermitteln, [...]“, in § 14 Abs. 7 letzter Satz „Darüber hinaus ist [...] zu protokollieren“ bzw. in § 17 Abs. 5 „Ersuchen [...] sind [...] weiterzuleiten“ heißen.

2. Bei der erstmaligen Zitierung einer Rechtsvorschrift sind der Titel (und zwar der Kurztitel, sofern ein solcher existiert) und die Fundstelle anzugeben; wenn bei dieser Gelegenheit auch die amtliche Abkürzung angeführt wird, kann man sich in weiterer Folge mit der Nennung der Abkürzung begnügen (vgl. LRL 131 bis 133 sowie die Beispiele in LRL 109). Dementsprechend sind das E-GovG und das EGVG in § 8 Abs. 2 bzw. § 12 Abs. 1 jeweils mit dem Kurztitel anzuführen; die Angabe der Abkürzung ist überflüssig, da in weiterer Folge weder E-GovG noch EGVG noch einmal erwähnt werden. Ebenfalls mit dem Kurztitel (nicht mit dem Langtitel) ist das IMI-Gesetz in § 13 Abs. 3 Z 1 zu zitieren.

Die Anführung der amtlichen Abkürzung bei der erstmaligen Zitierung einer Rechtsvorschrift hat nur dann einen Sinn, wenn in weiterer Folge diese Abkürzung konsequent verwendet wird. Da in § 4 Z 5 das Allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 samt Abkürzung und Fundstelle angeführt wird, sollte daher in weiterer Folge (zB in § 7 Abs. 1 und 2, § 9 Abs. 1 und 5) nur mehr vom „AVG“ die Rede sein.

3. Es sollte auf die korrekte Setzung geschützter Leerzeichen (zB in Ausdrücken wie „Nr. L 108“ und „S. 133“) geachtet werden.

4. Statt „Satz 1“ sollte es „erster Satz“ heißen (vgl. zB § 9 Abs. 3 sowie den Besonderen Teil der Erläuterungen).

Zu §§ 2 und 3:

Es wird vorgeschlagen, die §§ 2 und 3 zu einem aus drei Absätzen bestehenden Paragraphen unter der Überschrift „Anwendungsbereich“ zusammenzufassen. Sofern sich der Halbsatz „soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist“ in § 2 nur auf § 3 bezieht, könnte es diesfalls „soweit in Abs. 2 und 3 nicht anderes bestimmt ist“ heißen.

In den Z 2 und 3 des § 3 Abs. 1 sollte nach den Ausdrücken „S. 1“, „S. 51“ bzw. „S. 37“ jeweils ein Komma eingefügt werden.

Da im Einleitungsteil des § 3 Abs. 1 auf „Tätigkeiten“ abgestellt wird, erscheint unklar, was mit der Bezugnahme auf „Netze“ in Z 3 gemeint ist.

Angeregt wird, die Z 6 des § 3 Abs. 1 in literae zu gliedern:

6. Gesundheitsdienstleistungen unabhängig davon,
 - a) ob sie durch Einrichtungen der Gesundheitsversorgung erbracht werden,
 - b) wie sie auf nationaler Ebene organisiert und finanziert sind und
 - c) ob es sich um öffentliche oder private Dienstleistungen handelt;

Weiters wird angeregt, in der Z 7 des § 3 Abs. 1 nicht „und Rundfunk“, sondern „sowie Rundfunk“ zu schreiben.

Zu § 4:

In der Z 1 sollte es „und jedes Verbot“ heißen.

Die Bedeutung der Wortfolge „für berufliche oder andere Zwecke“ in Z 3 ist unklar. Wenn jeder denkmögliche Zweck ein anderer Zweck sein kann, ist die Anordnung inhaltsleer; wenn dies nicht der Fall ist, sollten die betreffenden anderen Zwecke (zumindest in den Erläuterungen) näher umschrieben werden.

In Z 5 ist nach dem Ausdruck „Nr. 51“ ein Komma einzufügen.

Bemerkenswert erscheint die in der Z 7 getroffene Begriffsbestimmung, der zufolge ein Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum dennoch *kein* „EWR-Staat“ sein soll, sofern er nicht auch „Vertragsstaat [...] der Europäischen Union“ ist (was wohl so viel wie „Mitgliedstaat der Europäischen Union“ heißen soll).

Die EWR-Staaten Liechtenstein, Norwegen und Island wären demnach keine „EWR-Staaten“ im Sinne des vorliegenden Gesetzes. Wenn dies das beabsichtigte Ergebnis ist, so wäre es naheliegend, nicht von „EWR-Staaten“, sondern von vornherein nur von „Mitgliedstaaten der Europäischen Union“ zu sprechen. Andernfalls sollte die Wortfolge „und der Europäischen Union“ durch die Wortfolge „bzw. ein Mitgliedstaat der Europäischen Union“ ersetzt werden. Der nachgestellte Klammerausdruck „(EWR-Abkommen)“ in der Z 7 erscheint überflüssig.

Mit dem Satz „Sofern in diesem Bundesgesetz [...] einschließlich der Republik Österreich.“ in der Z 7 wird der syntaktische Zusammenhang zum Einleitungsteil durchbrochen. Es sollte daher eine eigene Ziffer geschaffen werden, in der die Ausdrücke „Europäischer Wirtschaftsraum“ und „EWR-Staaten“ definiert werden. In Hinblick auf die Übereinstimmung der zu definierenden Begriffe mit dem Numerus des im Einleitungsteil verwendeten Verbuns wäre allerdings eine Neuformulierung des Einleitungsteils erforderlich: „Für dieses Bundesgesetz gelten folgende Begriffsbestimmungen:“; die Begriffsbestimmungen können dann je nach Bedarf mit den Worten „„X“ ist ...“ oder „„Y“ sind ...“ eingeleitet werden.

Es sollte geprüft werden, ob es in der Z 8 statt „Geschäftstätigkeit der Dienstleistungserbringung“ einfach nur „Dienstleistungserbringung“ heißen könnte.

Zu § 5:

Es ist unklar, auf welchen Zeitpunkt die Verpflichtung des Abs. 1, Informationen „unverzüglich“ zur Verfügung zu stellen, abstellt.

Es wird angeregt, in Abs. 1 Z 1 „über die Anforderungen“ zu schreiben.

Es kann nicht „die Verfügbarkeit [...] öffentlichen Registern und Datenbanken“ heißen; folgende Neuformulierung der Z 3 des Abs. 1 wird vorgeschlagen:

3. Informationen über
 - a) die Verfügbarkeit öffentlicher Register und Datenbanken über Dienstleistungserbringer und Dienstleistungen sowie
 - b) die Bedingungen des Zugangs zu diesen Registern und Datenbanken;

Auf die unrichtige Abteilung „-“ und „empfänger“ in Abs. 1 Z 5 wird aufmerksam gemacht; die Setzung eines *geschützten* Bindestrichs sollte hier Abhilfe schaffen.

Zur Mitteilung des Verfahrensstands gemäß Abs. 3 stellt sich die Frage, welchen Detaillierungsgrad eine solche Mitteilung aufweisen muss.

Zu § 7:

Welchen Zweck die sinngemäße Anwendung des § 13 Abs. 2 zweiter Satz AVG („Etwaige technische Voraussetzungen oder organisatorische Beschränkungen des elektronischen Verkehrs zwischen der Behörde und den Beteiligten sind im Internet bekanntzumachen.“) im vorliegenden Zusammenhang haben soll, ist unklar und wird auch in den Erläuterungen nicht näher ausgeführt. Da sich die Anordnung des § 7 Abs. 1 an Behörden richtet und die Verpflichtung der Behörde zur Bekanntmachung (von Voraussetzungen bzw. Beschränkungen) bereits aus § 13 Abs. 2 zweiter Satz AVG (und zwar nicht bloß sinngemäß) resultiert, kann Abs. 1 zweiter Satz wohl ersatzlos entfallen. Bei Bedarf kann in den Erläuterungen klargestellt werden, dass auch der elektronische Verkehr zwischen der Behörde und den Beteiligten nach § 7 im Rahmen der gemäß § 13 Abs. 2 AVG kundgemachten Voraussetzungen und Beschränkungen erfolgt.

Das Dienstleistungsgesetz ist nicht der richtige Ort, um über die Anwendbarkeit von Bestimmungen des AVG zu disponieren; die Regelung des Abs. 2 erster Satz sollte daher – soweit sie sich auf § 20a Abs. 6 AVG bezieht – im AVG getroffen werden.

Die Anordnung des Abs. 2 erster Satz ist darüber hinaus etwas unklar; sollte damit gemeint sein, dass gesetzliche Regelungen, die eine elektronische „Abwicklung von Anbringen“ zwingend vorsehen, von der Anordnung des § 7 Abs. 1 (dass nämlich Verfahren „auf Verlangen“ in elektronischer Form abzuwickeln sind) unberührt bleiben, dann sollte dies klar zum Ausdruck gebracht werden. Darüber hinaus sollte das Wort „Abwicklung“ durch „Einbringung“ ersetzt werden.

Auf Grund des Ergebnisses des Begutachtungsverfahrens werden vom Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst die Bestimmungen der Verwaltungsverfahrensgesetze überarbeitet. Dabei wird auch der § 20a Abs. 6 AVG im obigen Sinn überarbeitet. Die Formulierung des § 7 sollte sich in der Folge am AVG orientieren, um eine möglichst einheitliche Formulierung der Verfahrensbestimmungen zu gewährleisten.

Zu § 8:

Auch wenn keine Originaldokumente oder beglaubigte Kopien der Originaldokumente vorgelegt werden *müssen*, sollte es dem Dienstleistungserbringer freistehen, elektronisch signierte Kopien zu übermitteln; die im Satz „Sofern [...] vorzulegen haben“ (in Abs. 1) zum Ausdruck kommende Bedingung sollte daher

entfallen.

Es wäre zu prüfen, ob die einleitende Wortfolge „Zum Zweck der Vorlage von Dokumenten“ in Abs. 2 nicht als überflüssig entfallen kann.

Eine in einem österreichischen Gesetz getroffene Regelung kann wohl nur dahin gehen, Dokumente, deren Übereinstimmung mit dem Originaldokument durch eine Stelle eines anderen EWR-Staates elektronisch bestätigt wurde, für den Gebrauch vor österreichischen Behörden mit von einer österreichischen Stelle elektronisch signierten Kopien gleichzustellen. Die in Abs. 3 vorgenommene Gleichstellung könnte hingegen nur in einem Gesetz des gegenbeteiligten Mitgliedstaates vorgenommen werden. Da es sich bei „Dokumente[n], deren Übereinstimmung mit dem Originaldokument [...] elektronisch bestätigt wurde“ wohl nur um elektronische Kopien handeln kann, sollte in Abs. 3 nicht von „Dokumenten“, sondern – so wie in Abs. 2 – von „elektronischen Kopien“ gesprochen werden.

Wofür nähere Voraussetzungen festgelegt werden sollen, ist bei der in Abs. 3 zweiter Satz formulierten Verordnungsermächtigung nicht erkennbar. Es wird zur Erwägung gestellt, die Ermächtigung entfallen zu lassen.

Aus diesen Gründen – sowie aus systematischen Erwägungen – wird folgende Neufassung des § 8 vorgeschlagen:

Vorlage von Originaldokumenten oder von beglaubigten Kopien

§ 8. (1) An Stelle von Originaldokumenten oder beglaubigten Kopien kann der Dienstleistungserbringer

1. gemäß Abs. 2 erstellte und signierte elektronische Kopien oder
2. elektronische Kopien, deren Übereinstimmung mit dem Originaldokument durch eine dafür zuständige Stelle eines anderen EWR-Staates elektronisch bestätigt wurde,

vorlegen.

(2) Dienstleistungserbringer können bei ... elektronische Kopien von Originaldokumenten anfertigen lassen. Die Übereinstimmung der elektronischen Kopie mit dem Original ist durch eine Amtssignatur im Sinne des § 19 des E-Government-Gesetzes, BGBl. I Nr. 10/2004, zu bestätigen.

Zu §§ 9 und 10:

§ 9 Abs. 1:

In den Erläuterungen zu § 9 heißt es zum einen, der Materiengesetzgeber könne das in § 9 vorgesehene Genehmigungsverfahren „zur Gänze oder in geänderter Form“ übernehmen; an anderer Stelle ist hingegen davon die Rede, dass der Materiengesetzgeber (nur) „die Wahl habe, § 9 entweder zur Gänze zu übernehmen oder aber unter Normierung einer abweichenden Entscheidungsfrist“. Die

Erläuterungen sollten diesbezüglich klarer gefasst werden, wobei der letzteren Formulierung der Vorzug zu geben ist.

Den Erläuterungen zufolge enthält § 9 eine „opting in“-Klausel. § 9 Abs. 1 erster Satz beschränkt sich allerdings darauf, eine Genehmigungsfiktion für den Fall anzuordnen, dass die Verwaltungsvorschriften eine Genehmigungsfiktion anordnen. Dass ein Satz des Inhalts „Wenn die Behörde nicht rechtzeitig entscheidet, gilt die Genehmigung als erteilt, sofern die Verwaltungsvorschriften anordnen, dass die Genehmigung als erteilt gilt, wenn die Behörde nicht rechtzeitig entscheidet.“ keinerlei normativen Gehalt hat, ist offensichtlich. Es sollte daher zum Ausdruck gebracht werden, dass nicht zu § 9 Abs. 1 erster Satz „hinzu optiert“ wird, sondern dass seine originäre Anwendung in den Verwaltungsvorschriften angeordnet wird.

Um einheitliche Verfahrensvorschriften zu gewährleisten, sollte sich die Formulierung des § 9 an jener des § 73 AVG orientieren und die Materiengesetzgebung sollte nur in Hinblick auf die Länge der Entscheidungsfrist und den Eintritt der Genehmigungsfiktion Gestaltungsmöglichkeiten haben.

Bei dem Begriff „Genehmigungsfiktion“, der dem Hauptsatz des ersten Satzes – gleichsam erläuternd – nachgestellt wird, handelt es sich um einen rechtswissenschaftlichen Terminus; in die österreichische Rechtsordnung hat er bislang nicht Eingang gefunden. Der Begriff wäre zwar in den Erläuterungen zu erwähnen; aus dem Gesetzestext selbst sollte er jedoch gestrichen werden.

Mit der Anordnung, dass § 20a Abs. 4 AVG zu „beachten“ ist, soll vermutlich zum Ausdruck gebracht werden, dass die dort getroffene Anordnung unberührt bleibt. Inwieweit eine Einbringung bei der einheitlichen Stelle als Einbringung bei der Behörde anzusehen ist, wird bereits im AVG abschließend geregelt, weshalb der vorgeschlagene letzte Satz des § 9 Abs. 1 nicht erforderlich ist.

§ 9 Abs. 2:

Die Differenzierung zwischen „Antragsteller“ einerseits und „allfälligen anderen Parteien des Verfahrens“ andererseits erscheint überflüssig; es sollte von „den Parteien“ gesprochen werden.

Was unter einer angemessenen Fristverlängerung zu verstehen ist, sollte näher erläutert werden; allenfalls könnte der Bezug zu auftretenden Schwierigkeiten dadurch verstärkt werden, dass das Wort „wenn“ durch das Wort „soweit“ ersetzt wird.

§ 9 Abs. 3:

Die Regelung sollte sich darauf beschränken, Abweichungen gegenüber § 13 AVG festzulegen. Somit wäre lediglich zu normieren, dass die Entscheidungsfrist erst mit rechtzeitigem Einlangen eines mängelfreien Antrags zu laufen beginnt und dass in einem Mängelbehebungsauftrag auf diesen Umstand hinzuweisen ist.

§ 10:

Es erscheint fraglich, ob die Anmerkung in den Erläuterungen, dass der Beginn der Entscheidungsfrist nur allgemein dargestellt werden kann, auch im Gesetzestext ausreichend deutlich ihren Niederschlag gefunden hat.

Ergebnis:

Es wird ersucht, die Verfahrensvorschriften im obigen Sinn zu überarbeiten und die abschließenden Formulierungen auf Grund ihres engen Zusammenhangs mit den Verwaltungsverfahrensgesetzen mit dem Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst abzustimmen.

Zu § 13:

Mit der Formulierung „Sofern die Gesetze nicht anderes bestimmen“ in Abs. 1 bleibt offen, bei wem die Zuständigkeit zur Erlassung abweichender Vorschriften liegt.

Zu Abs. 6 ist aus datenschutzrechtlicher Sicht Folgendes anzumerken: Die allgemeine Befugnis zur Verarbeitung (nicht-sensibler) personenbezogener Daten im erforderlichen Ausmaß ergibt sich für die Verbindungsstellen aus dem allgemeinen rechtlichen Rahmen des DSG 2000 (§§ 7 ff) iVm den Bestimmungen über die Zuständigkeiten und Aufgaben der Verbindungsstelle nach dem DLG (§§ 12 f). Die Anordnung in § 13 Abs. 6 stellt sich insofern als Wiederholung insbesondere des § 7 iVm § 8 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 3 Z 1 und 2 bzw. Abs. 4 Z 1 und 2 DSG 2000 dar. Es empfiehlt sich daher eine Streichung des § 13 Abs. 6. Eine Verwendung sensibler Daten im Sinne des § 4 Z 2 DSG 2000 wäre durch eine Generalklausel wohl nicht gedeckt und bedürfte einer besonderen Ermächtigung im Sinne des § 1 Abs. 2 zweiter Satz iVm § 9 Z 3 DSG 2000. Die Übermittlung sensibler Daten dürfte jedoch im vorliegenden Kontext ohnehin entbehrlich sein.

Zu § 14:

Abs. 1:

Der erste Satz könnte folgendermaßen präzisiert werden: „Die den Behörden in Bezug auf innerstaatliche Sachverhalte zukommenden Ermittlungs- oder Übermittlungsbefugnisse bleiben auch in den Fällen der Verwaltungszusammenarbeit mit Behörden anderer EWR-Staaten nach diesem Abschnitt maßgebend.“ Es sollte auf den gesamten 4. Abschnitt und nicht bloß auf die §§ 15 bis 18 abgestellt werden, da etwa in § 14 Abs. 3 wichtige Grenzen hinsichtlich der Reichweite der Datenverwendung bzw. -übermittlung festgeschrieben sind. Falls der Formulierungsvorschlag für den ersten Satz des § 14 Abs. 1 aufgegriffen wird, könnte der zweite Satz entfallen. Jedenfalls könnte aber überlegt werden, den zweiten Satz in die Erläuterungen zu transferieren.

Zum dritten Satz ist anzumerken, dass es keiner besonderen Anordnung bedarf, dass eine Behörde Informationen nur dann übermitteln kann, wenn sie über diese verfügt. Der dritte Satz sollte wie folgt präzisiert werden: „Insbesondere dürfen die zuständigen Behörden Informationen nur dann übermitteln, wenn sie über diese rechtmäßig verfügen oder diese rechtmäßig ermitteln können und soweit deren Übermittlung im konkreten Einzelfall notwendig und verhältnismäßig ist.“

Abs. 2:

Die Anordnung, dass ein Ersuchen „ordnungsgemäß“ begründet werden muss, hat für sich genommen keinen konkreten normativen Gehalt. Sinnvoll wäre nur eine Anordnung darüber, was Inhalt einer Begründung eines Ersuchens sein muss.

Der zweite und vierte Satz des Abs. 2 bezieht sich jeweils auf den Fall, dass eine Behörde eines anderen EWR-Staates ein Ersuchen gestellt hat; demgegenüber bezieht sich der dritte Satz offensichtlich auf die Verwendung von Informationen, die auf Grund eines Ersuchens einer österreichischen Behörde übermittelt worden sind. Die Bestimmung sollte daher in systematischer Hinsicht überarbeitet werden.

Im letzten Satz der zitierten Bestimmung sollte nicht nur auf die Glaubhaftmachung der Zuständigkeit der Behörde eines anderen EWR-Staates abgestellt werden, sondern auch auf die Erforderlichkeit der Datenübermittlung. Der letzte Halbsatz könnte somit wie folgt lauten: „[...] sofern diese ihre Zuständigkeit und die Erforderlichkeit hinsichtlich Inhalt und Umfang der Informationen glaubhaft gemacht hat“. In den Erläuterungen sollte klargestellt werden, wie diese Glaubhaftmachung in

der Praxis zu erfolgen hätte. In der Regel wird auf die Inhalte der Begründung des Ersuchens abzustellen sein. Im Falle des Rückgriffs auf standardisierte Anfrageformulare wäre auf eine entsprechende Gestaltung dieser Formulare zu achten (Aufnahme einschlägiger Rubriken).

Abs. 3:

Es ist unklar, worin der Unterschied zwischen den in Z 2 und Z 9 angeführten Daten besteht; dies sollte in den Erläuterungen näher dargestellt werden.

Vor allem die in den Z 6, 10 und 12 bezogenen Daten betreffend „Konformitätsprüfungen“, „multidisziplinäre Tätigkeiten“ bzw. „kommerzielle Kommunikation“ erscheinen einigermaßen unklar und könnten in der Praxis Auslegungsschwierigkeiten aufwerfen. Erst aus den Erläuterungen ergibt sich, dass der Begriff „multidisziplinäre Tätigkeiten“ der Dienstleistungsrichtlinie (Art. 25) entnommen ist und dass sich dahinter die Problematik der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit in bestimmten Situationen verbirgt. Es sollte bereits im Gesetz selbst eine entsprechende Klarstellung erfolgen. Ebenso bedarf aus der Sicht der Normunterworfenen die spezifische Bedeutung der „kommerziellen Kommunikation“ im Sinne der Z 12 einer Erklärung.

Es fällt auf, dass § 14 Abs. 3 letzter Satz von Art. 33 der Dienstleistungsrichtlinie, auf dessen Umsetzung dieser wohl abzielt, abweicht. Art. 33 der RL spricht nämlich von „strafrechtlichen Sanktionen und Entscheidungen wegen Insolvenz oder Konkurs mit betrügerischer Absicht“. Die in der Dienstleistungsrichtlinie vorgesehene Übermittlung strafrechtlich relevanter Informationen scheint auf Fälle betrügerischer Insolvenz bzw. Konkurs beschränkt zu sein. Vor diesem Hintergrund wäre die derzeitige weite Formulierung des § 14 Abs. 3 im Hinblick auf ihre inhaltliche Richtigkeit zu hinterfragen und gegebenenfalls enger zu fassen.

Davon abgesehen erschiene es im Sinne der Transparenz zweckmäßig, anstelle des bereits angesprochenen Pauschalverweises auf spezifische Materien Gesetze Bezug zu nehmen. Je nach beabsichtigter Reichweite kämen hier etwa eine Auskunft auf der Grundlage des Strafregistergesetzes (vgl. § 9) oder Auskünfte aus der Insolvenzdatei im Sinne des § 14 des Insolvenzrechtseinführungsgesetzes in Frage.

Abs. 4:

Aus den Erläuterungen ist ersichtlich, dass diese Bestimmung auf die Umsetzung des Art. 33 Abs. 1 vorletzter Satz der Dienstleistungsrichtlinie abzielt. Es zeigt sich

allerdings eine Diskrepanz zwischen Richtlinienbestimmung und Umsetzungsnorm. Dies deshalb, da nach § 14 Abs. 4 eine Informationspflicht gegenüber dem Dienstleistungserbringer nur im Fall der Übermittlung von Disziplinar- und Verwaltungsmaßnahmen vorgesehen ist. Demgegenüber lässt Art. 33 Abs. 1 eine solche Beschränkung nicht erkennen. Nach der Dienstleistungsrichtlinie ist der Dienstleistungserbringer auch dann zu benachrichtigen, wenn Informationen betreffend strafrechtliche Sanktionen (womit in systematischer Betrachtungsweise wohl strafgerichtliche Entscheidungen gemeint sind) übermittelt werden. Die aufgezeigte Diskrepanz ist nicht nachvollziehbar.

Weiters geht nicht hervor, in welcher „Form“ die Information zu geben ist; es bietet sich an, Schriftlichkeit festzulegen.

Abs. 8:

Die Anordnung, dass bei Schwierigkeiten im Rahmen der Verwaltungszusammenarbeit die ersuchende Behörde zu informieren ist, reicht völlig aus; die Wortfolge „ , um eine gemeinsame Lösung zu finden“ kann als überflüssig entfallen.

Zu § 15:

Dass Behörden die von ihnen „nach Maßgabe der gesetzlichen Vorschriften“ zu treffenden Maßnahmen auch „in der gesetzlich vorgesehenen Form“ auszuüben haben (Abs. 1), sollte sich von selbst verstehen. Weiters scheint ein sprachlicher Fehler vorzuliegen: „Kontroll- und Durchführungsmaßnahmen“ werden nicht „ausgeübt“ sondern „gesetzt“, „ergriffen“ oder „getroffen“.

Der abschließende Halbsatz des Abs. 2 sollte an die Diktion des DSG 2000 angeglichen werden (vgl. § 8 Abs. 3 Z 1) und folgendermaßen lauten: „sofern dies für die Wahrnehmung der gesetzlich übertragenen Aufgaben erforderlich ist.“

Zu § 16:

Das zu § 15 Abs. 2 Gesagte gilt sinngemäß für § 16 Abs. 2 erster Satz.

In Abs. 2 letzter Satz sollte es vermutlich „über die Einhaltung von dessen Vorschriften“ heißen.

Zu § 17:

Am Beginn des zweiten Halbsatzes des Abs. 1 erster Satz sollte das Wort „ist“ durch die Formulierung „hat sie“ ersetzt werden (vgl. dazu die zutreffende Formulierung in § 17 Abs. 2).

Es sollte näher dargelegt werden, was im vorliegenden Zusammenhang (Abs. 3) unter einem „Arbeitstag“ zu verstehen ist (möglicherweise sind „Werktage“ – das heißt: alle Tage, die nicht Sonn- oder Feiertage sind – gemeint).

Das Komma nach der Wortfolge „beabsichtigt sind“ im letzten Satz des Abs. 5 sollte entfallen.

Zu § 18:

Es sollte geprüft werden, ob nach Abs. 1 tatsächlich „die anderen EWR-Staaten“ (das heißt also: alle EWR-Staaten) informiert werden müssen oder nur jener Staat, in dem der betreffende Dienstleistungserbringer tätig ist. Umgekehrt ist unklar, wonach sich bestimmt, welche Staaten als betroffene Staaten im Sinne des Abs. 2 anzusehen sind (sollten damit diejenigen Staaten gemeint sein, in denen der betreffende Dienstleistungserbringer tätig ist, dann sollte dies klar zum Ausdruck gebracht werden).

Wie bereits zu § 14 Abs. 4 angemerkt sollte in Abs. 3 die (schriftliche) Form der Information festgelegt werden. Im Übrigen geht aus der derzeitigen Formulierung nicht hervor, ob der Dienstleistungserbringer bloß über die Tatsache einer Meldung im Sinn des § 18 Abs. 1 und 2 in Kenntnis zu setzen ist oder ob er den gesamten Inhalt dieser Meldung erhalten soll. Aus Gründen der Transparenz wäre der zweitgenannten Variante der Vorzug zu geben.

Zu § 19:

Durch § 19 Abs. 1 wird dem VKI (wie auch der WKÖ) die Pflicht zur Erteilung bestimmter Auskünfte übertragen. Vor dem Hintergrund der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes zur Auferlegung von Mitwirkungspflichten (vgl. VfSlg. 16.294/2001, insbesondere die Aussagen im Prüfungsbeschluss) sollte dargelegt werden, inwieweit die Auferlegung von Pflichten an den VKI sachgerecht ist und die auferlegten Pflichten hinsichtlich ihrer Qualität und ihres Umfangs angemessen sind. Hinzuweisen ist darauf, dass die Auferlegung von Pflichten, deren Erfüllung aufwendige Vorkehrungen von dem in Pflicht Genommenen verlangt (und

damit unverhältnismäßige Kosten verursacht), sachlich nicht gerechtfertigt wäre, wenn nicht unter einem vorgesehen wird, dass für diesen Aufwand entsprechender Ersatz geleistet wird.

Hinsichtlich der Aufgabenübertragung an die WKÖ lässt sich dem Vorschlag nicht eindeutig entnehmen, ob diese Aufgaben im eigenen oder im übertragenen Wirkungsbereich zu erbringen sind, wobei angesichts der Weite des Begriffs „Unternehmen“ wohl von einer Zuordnung zum übertragenen Wirkungsbereich auszugehen ist; auf die Vorgabe des Art. 120b Abs. 2 zweiter Satz B-VG wird hingewiesen.

Es sollte auch eindeutig und konsistent zum Ausdruck gebracht werden, welcher Stelle welche Informationspflichten auferlegt werden. Während Abs. 1 davon spricht, dass Unternehmern von der WKÖ und Konsumenten vom VKI bestimmte Informationen zur Verfügung zu stellen sind, stellen die Erläuterungen hinsichtlich der Erfüllung der Informationspflichten auf die Person des Dienstleistungserbringers ab.

Es erscheint auch unklar, welche Folgen eine unterbliebene Auskunftserteilung haben soll (etwa bei Problemen im Kontakt mit einer ersuchten Stelle in einem anderen EWR-Staat); dazu sollten nähere Angaben gemacht werden. Es ist nicht ersichtlich, inwieweit seitens des Bundes kontrolliert (bzw. sichergestellt) werden kann, ob (bzw. dass) der übertragenen Verpflichtung zur Erteilung von Auskünften entsprochen wird. Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang darauf, dass davon auszugehen ist, dass auch im Bereich der Übertragung von schlicht hoheitlichen Tätigkeiten (von einer solchen wird im vorliegenden Zusammenhang ausgegangen) ähnliche verfassungsrechtliche Grenzen zu beachten sind wie im Fall der Beleihung. Es sollte daher geprüft werden, inwieweit eine Ingerenzmöglichkeit vorgesehen werden kann.

Während die Überschrift zum 5. Abschnitt von „Informationen für Dienstleistungsempfänger“ spricht und auch in Artikel 21 Abs. 1 Buchstabe c der Dienstleistungsrichtlinie von Organisationen die Rede ist, die Dienstleistungserbringer oder -empfänger beraten, bezieht sich Abs. 1 Z 3 des vorliegenden Paragraphen lediglich auf Stellen, die Dienstleistungserbringer beraten; es sollte geprüft werden, ob hier auch die Dienstleistungsempfänger ausdrücklich anzuführen sind.

In Abs. 2 zweiter Satz muss es „so hat die Wirtschaftskammer Österreich bzw. der Verein für Konsumenteninformation [...] zu übermitteln“ heißen.

Wer „[d]ie zuständigen Stellen“ im Sinne des Abs. 2 letzter Satz sind, ist unklar.

Zu § 20:

Gemäß Abs. 1 hat der Dienstleistungserbringer die in den Z 1 bis 11 angeführten Informationen „von sich aus“ zur Verfügung zu stellen; gemäß Abs. 2 kann er sie „von sich aus“ mitteilen, am Ort der Leistungserbringung oder des Vertragsabschlusses oder im Internet bereithalten oder in allen Informationsunterlagen anführen. Angesichts der Regelung des Abs. 2 erscheint die Wortfolge „von sich aus“ in Abs. 1 überflüssig, wenn nicht irreführend; sie sollte daher entfallen.

Der Umstand, dass der Dienstleistungserbringer frei zwischen den in Abs. 2 Z 1 bis 4 angeführten Alternativen wählen kann, dürfte dazu führen, dass die Informationsverpflichtung gemäß Abs. 1 häufig ins Leere geht.

In Abs. 3 Z 2 sollte die Fundstelle der Berufsanerkennungsrichtlinie angeführt werden. Auf die Rz 53 bis 55 des EU-Addendums wird hingewiesen.

Unklar ist, was unter „multidisziplinären Tätigkeiten und Partnerschaften“ in Abs. 3 Z 3 zu verstehen ist; in den Erläuterungen findet sich dazu nichts.

In Abs. 3 Z 5 sollte klar zum Ausdruck gebracht werden, ob sich der Relativsatz „die [...] vorsehen“ auf den gesamten Halbsatz davor – somit sowohl auf die Verhaltenskodizes als auch auf die Einrichtungen – bezieht.

Während Abs. 6 die in Drittstaaten niedergelassenen Dienstleistungserbringer ohne weitere Voraussetzungen den Informationspflichten nach den Abs. 1 bis 4 unterwirft, sprechen die Erläuterungen von Dienstleistungserbringern, die im Bundesgebiet Dienstleistungen erbringen; dies sollte auch im Gesetzestext entsprechend zum Ausdruck gebracht werden.

Zu § 21:

In den Erläuterungen wäre darzulegen, wann Unterschiede „unmittelbar“ durch objektive Kriterien gerechtfertigt sind und wann bloß eine „mittelbare“ Rechtfertigung vorliegt. Lässt sich die Differenzierung zwischen „unmittelbarer“ und „mittelbarer“ Rechtfertigung nicht nachvollziehbar erläutern, sollte das Wort „unmittelbar“ besser aus dem Gesetzestext gestrichen werden.

Zu § 24:

Eine Regelung über die „Nominierung“ von Mitgliedern und Ersatzmitgliedern wäre nur dann sinnvoll, wenn der Nominierung eine Bestellung gegenüberstünde; da dies hier nicht der Fall ist, wäre zu überlegen, Abs. 2 sprachlich umzuformulieren und Abs. 4 entfallen zu lassen. Außerdem wird angeregt, die Abs. 2 und 3 zu verbinden:

- (2) Je ein Mitglied des Beirats wird
1. vom Bundesminister für Wirtschaft, Familie und Jugend,
 2. bis 7. ...
 8. von der Vereinigung der Österreichischen Industrie und
 9. von jedem Bundesland

bestellt. Für jedes Beiratsmitglied ist ein Ersatzmitglied zu bestellen, das das Mitglied bei dessen Verhinderung vertritt.

Angeregt wird weiters, die in Abs. 8 getroffenen Anordnungen einerseits in den Abs. 5 („Der Vorsitzende hat den Beirat nach Bedarf einzuberufen.“) zu integrieren, andererseits dem § 25 als Abs. 2 anzufügen („Der Beirat hat dem Bundesminister [...] zu berichten und gegebenenfalls Empfehlungen auszusprechen.“).

Zu § 25:

Es wird auf das Schreibversehen im Ausdruck „EWR Staaten“ aufmerksam gemacht.

III. Zu Artikel 2 (IMI-Gesetz):

Zu § 4:

Im Sinne der Klarstellung der Rollenverteilung zwischen den beteiligten Stellen wäre ergänzend vorzusehen, dass die anderen Akteure hinsichtlich der Benutzerverwaltung als Subdienstleister des BMWFJ tätig werden.

IV. Zu den Artikeln 3 bis 5 (AVG, VStG, VVG):

Die vorgeschlagenen Änderungen der Verwaltungsverfahrensgesetze werden vom Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst auf Grundlage des Ergebnisses des Begutachtungsverfahrens überarbeitet. Es wird daher ersucht, die eingelangten Stellungnahmen in Bezug auf das AVG, das VStG und das VVG ehest möglich zu übermitteln, damit entsprechende Textbausteine erarbeitet werden können.

V. Zu Vorblatt und Erläuterungen:

Zu § 3 (Ausnahmen):

In den Erläuterungen zu § 3 Z 4 heißt es, dass „nichtgeschäftliche Tätigkeiten [...] wie beispielsweise Geschäfte“ von der Ausnahmebestimmung nicht abgedeckt sind; diese Formulierung sollte überarbeitet werden.

Unklar ist, was mit den in den Erläuterungen zu Abs. 2 angeführten, „zur Durchsetzung des Steuerrechts notwendigen Verwaltungsanforderungen“ gemeint ist.

Zu § 6 (Unterstützung durch die Behörde):

Die Ausführungen zu Art. 22 B-VG in den Erläuterungen zu § 6 sollten entfallen. Auch wenn der einheitlichen Stelle keine behördlichen Entscheidungsbefugnisse zukommen, handelt es sich dabei um ein Organ.

Zu § 9 (Genehmigungsverfahren):

In den Erläuterungen zu § 9 heißt es, dass die geltende Rechtslage in den Fällen bestehen bleiben könne, in denen eine Genehmigungsfiktion durch einen zwingenden Grund des Allgemeininteresses ... nicht geboten erscheint. Der Materiengesetzgeber – so die Erläuterungen weiter – habe zu prüfen, ob ein Genehmigungsverfahren nach der Dienstleistungsrichtlinie vorgesehen werden muss. Dies deutet auf eine Bindung des Materiengesetzgebers hin; es sollte klar zum Ausdruck gebracht werden, dass sich eine diesbezügliche Bindung nicht aus dem erläuterten § 9, sondern aus der Verpflichtung zur Umsetzung der Dienstleistungsrichtlinie ergibt.

In den Erläuterungen zu Abs. 3 heißt es, dass der Antrag als zurückgezogen gilt und zurückzuweisen ist. Da ein Verfahren im Fall der Zurückziehung eines Antrags einzustellen ist, sollte der Verweis auf die Fiktion der Zurückziehung des Antrags in den Erläuterungen entfallen.

Zu § 11 (Ausnahmen von der Verwaltungszusammenarbeit):

Zu den Verweisen auf die Berufsanerkennungsrichtlinie und die Entsenderichtlinie wird auf die Rz 53 bis 56 des EU-Addendums verwiesen.

Zu § 14 (Grundsätze):

In den Erläuterungen zu Abs. 8 wird zweimal auf Schwierigkeiten im Sinne des Abs. 7 verwiesen; außerdem wird auf einen nicht existenten § 12 Abs. 3 verwiesen.

Zu § 18 (Vorwarnungsmechanismus):

Die Aussage im letzten Absatz der Erläuterungen zu § 18, wonach eine Vorwarnung im Internal Market Information System „geschlossen“ werden kann, ist ohne nähere Erläuterungen nur schwer verständlich.

Diese Stellungnahme wird im Sinne der Entschließung des Nationalrates vom 5. Juli 1961 u.e. auch dem Präsidium des Nationalrats zur Kenntnis gebracht.

25. April 2009
Für den Bundeskanzler:
Georg LIENBACHER

Elektronisch gefertigt