

Non-Paper der deutschen Bundesregierung zur Taskforce für Subsidiarität, Verhältnismäßigkeit und „Weniger, aber effizienteres Handeln“ der Europäischen Kommission

In seinem Beschluss zur Einsetzung der Taskforce Subsidiarität, Proportionalität und „Weniger aber effizienteres Handeln“ betont der Präsident der Europäischen Kommission, dass das Handeln der Union die in Artikel 5 Absatz 1 des Vertrags über die Europäische Union niedergelegten Prinzipien der Subsidiarität und Verhältnismäßigkeit respektieren muss.¹

Auch aus Sicht der Bundesregierung haben die Grundsätze Subsidiarität und Verhältnismäßigkeit für die Union als Ganzes und die Zusammenarbeit zwischen der Union und den Mitgliedstaaten einen hohen Stellenwert. Als föderaler Mitgliedstaat hat Deutschland ein besonderes Interesse an der Wahrung dieser Grundsätze. Der engagierten Umsetzung des von der Kommission im Rahmen ihres Programms zur Besseren Rechtssetzung aufgestellten Grundsatzes „big on big things, small on small things“, der sich auch im Namen der Taskforce „Weniger, aber effizienteres Handeln“ widerspiegelt, kommt dabei ein entscheidender Stellenwert zu. Dies gilt auch hinsichtlich der Verbesserung der öffentlichen Unterstützung für die Union.

Die Bundesregierung sieht daher dem Abschlussbericht der Taskforce mit Interesse entgegen. Im Hinblick auf die zu erarbeitenden Empfehlungen, wie die Prinzipien der Subsidiarität und Verhältnismäßigkeit besser angewendet werden können, sollte aus Sicht der Bundesregierung auf folgenden Bereichen ein verstärkter Fokus liegen:

1. Systematische und gründliche Durchführung von Folgenabschätzungen

In der Interinstitutionellen Vereinbarung über bessere Rechtssetzung vom 13. April 2016 hat sich die Kommission verpflichtet, alle im Arbeitsprogramm enthaltenen Vorschläge sowie alle Vorschläge mit erheblichen Auswirkungen einer Folgenabschätzung zu unterziehen. Folgenabschätzungen sind die Voraussetzung dafür, dass eine belastbare Einschätzung insbesondere auch hinsichtlich der Einhaltung der Prinzipien Subsidiarität und Verhältnismäßigkeit erfolgen kann. Leider kommt die Kommission ihrer Verpflichtung nur unzureichend nach und viele wichtige Legislativvorschläge werden weiterhin ohne Folgenabschätzung vorgelegt.²

Beispielhaft hierfür sind unter anderem die:

- (1) Empfehlung der Kommission für Mandatserteilung zur Änderung des Energiegemeinschaftsvertrages („Mandat für Reziprozität“)** sowie der **Vorschlag für eine Richtlinie des EP und des Rates zur Änderung der Richtlinie 2009/73/EG über gemeinsame Vorschriften für**

¹ Beschluss C(2017) 7810, Erwägungsgrund 2.

² Nach Auswertungen des Rates werden jedes Jahr rund ein Drittel der Legislativvorschläge ohne Folgenabschätzung vorgelegt (vgl. Jahresbericht über Folgenabschätzungen im Rat 2018, Ratsdokument 8900/18).

den Erdgasbinnenmarkt. Zum letztgenannten Vorschlag hat die Kommission trotz der Auflistung im Arbeitsprogramm, der erheblichen wirtschaftlichen Auswirkungen und der mehrfachen Forderung zahlreicher Mitgliedstaaten keine Folgenabschätzung durchgeführt. Auch die vorgeschlagene Erweiterung des Energiegemeinschaftsvertrages um reziproke Rechte und Pflichten hat potentiell erhebliche Auswirkungen, die einer gründlichen Folgenabschätzung bedürft hätten. Diese Erweiterung bedeutet eine faktische Öffnung des Energiebinnenmarktes, die nicht zuletzt komplexe Fragen im Zusammenhang mit den Außenkompetenzen der EU und der Integrität des Binnenmarktes aufwirft.

- (2) **Katastrophenschutz: EU-Katastrophenschutzverfahren (Beschluss Nr. 1313/2013/EU über ein Katastrophenschutzverfahren der Union).** Die Kommission hat am 23.11.2017 einen weitgehenden Änderungsvorschlag zum EU-Katastrophenschutzverfahren vorgelegt. Kernelement ist die **Schaffung von rescEU**: Anschaffung/Leasing/Anmietung EU-eigener Katastrophenschutzressourcen unter vollständiger operativer Kontrolle der Kommission. Art. 196 AEUV weist der EU im Katastrophenschutz lediglich koordinierende und ergänzende Aufgaben zur Unterstützung der Mitgliedstaaten zu. Das rescEU zugrundeliegende System birgt jedoch zumindest die Gefahr, dass die als „last resort“ angelegte Ergänzung- und Unterstützung durch die EU in der Praxis dazu führt, dass die Kommission als selbständig agierende EU-Katastrophenschutzeinheit auftritt. Das Gutachten des JD des Rates sieht die rescEU – trotz der erheblicher Zweifel seitens einiger Mitgliedstaaten – zwar als grundsätzlich von Art. 196 AUEV gedeckt an. Es fehlt jedoch – wie auch durch den JD mehrfach gerügt – an einer gründlichen Folgenabschätzung, inklusiver der Prüfung denkbarer alternativer Lösungen. Die Verhältnismäßigkeit und der Nachweis der Notwendigkeit für eine europäische Regelung sind damit weiterhin nicht dargelegt.

2. Fokussierung auf Regelungen von europäischem Mehrwert sowie Achtung der Besonderheiten mitgliedstaatlicher Regelungssysteme und Strukturen

Im Einklang mit dem Grundsatz der Kommission „big on big things, small on small things“, sollten sich aus Sicht der Bundesregierung europäische Rechtssetzungsvorschläge auf Bereiche konzentrieren, in denen durch ein gemeinsames Handeln auf europäischer Ebene ein konkreter Mehrwert geschaffen bzw. konkrete, den Binnenmarkt beeinträchtigende Hindernisse beseitigt werden.

Mitgliedstaaten sollte dabei soweit als möglich Raum zur Implementierung des EU Rechts im Einklang mit den bestehenden nationalrechtlichen Systemen gegeben werden. Auch sollte jeweils geprüft werden, ob Handlungsalternativen bestehen, die den Grundsätzen von Subsidiarität und Verhältnismäßigkeit besser gerecht werden. Bei der Festlegung europaweit verbindlicher Regelungen müssen bestehende (verfassungsrechtliche) Handlungsspielräume der Mitgliedstaaten verstärkt Beachtung finden. Bei der Regelung rein nationalstaatlicher Sachverhalte – ohne erkennbaren grenzüberschreitenden Bezug – ist Zurückhaltung geboten.

Beispielhafte Dossiers sind:

- (1) **„Mandat für Reziprozität“:** Alternative Handlungsmöglichkeiten (wie z.B. Beitritt einzelner EU Mitgliedstaaten zur Energiegemeinschaft; Mandat für konkrete statt pauschale Vertragsveränderungen) wurden bislang nicht erörtert.

- (2) **Grenzüberschreitender Omnibusverkehr:** Die Kommission hat im November 2017 einen **Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 1073/2009 über gemeinsame Regeln für den Zugang zum grenzüberschreitenden Personenkraftverkehrsmarkt vorgelegt**. Die Vorschläge greifen tief in die deutschen Strukturen ein. So hätte beispielsweise die vorgesehene Regelungserweiterung durch einschränkungslose Zulassung der Kabotage im Linienverkehr gravierende Auswirkungen auf den deutschen Öffentlichen Personennahverkehr (ÖPNV) ohne grenzüberschreitenden Bezug. Weder aus den begleitenden Dokumenten noch aus der Begründung ist bislang nachvollziehbar, warum die Notwendigkeit besteht, einen einheitlichen Rahmen für die Personenbeförderung im innerstaatlichen Linienverkehr für alle Beförderungen einschließlich ÖPNV zu regeln. Die Erfordernisse für den nationalen Linienverkehr unterliegen den Besonderheiten der unterschiedlichen Länder und sind sehr vielfältig. Auch der **Kommissionsvorschlag zur Revision der Richtlinie über den kombinierten Verkehr (Vorschlag COM(2017) 648 final)** ist unter diesem Gesichtspunkt zweifelhaft.
- (3) **Justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen:** Fragen der **Harmonisierung von Straftaten und Strafen in Bereichen besonders schwerer Kriminalität** sollten unter dem Gesichtspunkt der Subsidiarität besonders geprüft werden. Art. 83 AEUV sieht hier insofern nur Mindestvorschriften der Union vor, auch um dem ultima ratio Gedanken als besonderer Ausprägung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes im Strafrecht gerecht zu werden. Das deutsche Bundesverfassungsgericht erwartet daher auch eine restriktive Auslegung und Anwendung dieser Rechtsgrundlagen. Dem wird aus deutscher Sicht in aktuellen Dossiers (**z.B. Richtlinie Geldwäsche, Richtlinie Zahlungsmittel**) nicht hinreichend Rechnung getragen.
- (4) **Festlegung konkreter Straf- und Bußgeldvorschriften im Unionsrecht:** Unionsrechtlich gilt hier der Effektivitätsgrundsatz, aber bei der Festlegung, ob und in welcher Höhe administrative oder strafrechtliche Maßnahmen angemessen sind, muss den Mitgliedstaaten mehr Spielraum belassen werden, um dem nationalen Rahmen gerecht werden zu können (**z.B. Omnibus-Richtlinie im New Deal for Consumers**).
- (5) In Maßnahmen der EU, die Beschäftigungsbedingungen betreffen (**z.B. Entwurf einer Richtlinie über transparente und verlässliche Arbeitsbedingungen in der EU**) wurden auch Beamte, Richter und Soldaten einbezogen. Diese unterliegen einem besonders verfassungsrechtlich geschützten Status und sind in diesem Rahmen ohnehin bereits ständiger gesetzlicher Kontrolle unterworfen. Zudem handelt es sich bei diesen Beschäftigungsverhältnissen um originär nationalstaatliche Aufgaben.
- (6) **Verordnung 1141/2014 über europäische politische Parteien und europäische politische Stiftungen (EuPPS):** Ursprünglich sah der Verordnungsvorschlag vor, dass EuPPS-Mittel nur bewilligt würden, wenn alle nat. Mitgliedsparteien auf deren Websites durchgehend Informationen über die Geschlechterverteilung unter deren Kandidaten bei der letzten Wahl zum EP veröffentlicht haben. Dadurch wären indirekt Verpflichtungen nationaler Parteien zur Gestaltung ihrer Websites entstanden. Für das nationale Parteienrecht der MS hat die EU aber keine Kompetenz. (In den Trilogverhandlungen ist dieser Punkt denn auch bereits entfallen).
- (7) **Geplante Rahmenverordnung über Bevölkerungsstatistiken nach dem Zensus 2021:** Auf Basis der neuen VO sollen ab 2024 jährlich Bevölkerungs- u. Haushaltsdaten sowie ökonomische und soziale Merkmale zu Bevölkerung und Migranten erhoben werden. Dies soll im Wesentlichen registergestützt erfolgen. Auf deutscher Ebene gibt es jedoch bisher kein Register, dieses wird auch bis 2024 nicht errichtet. Mit der Umsetzung der VO würde daher gravierend

in die deutsche Verwaltungsstruktur eingegriffen, ohne dass ein zwingender Zusammenhang mit dem verfolgten Zweck der Statistik besteht.

- (8) **Normung im Gesundheitswesen:** Ziel der Normung im Gesundheitswesen ist die Verringerung von Ungleichheiten bei der Versorgung in den Mitgliedsstaaten. Allerdings kann die Schaffung von EU-weiten Normen den bestehenden mitgliedstaatlichen Normen- und Qualitätssicherungssystemen widersprechen und zu zusätzlichen finanziellen Kosten für Gesundheitsdienstleister führen. Trotz Freiwilligkeit besteht darüber hinaus aufgrund der faktischen Bindungswirkung auch die Gefahr einer Absenkung von Qualitätsstandards. So wurden z.B. Berufsbilder geschaffen, die in Deutschland nicht existent sind (z.B. im Bereich der Osteopathie und ästhetischen Medizin), was mit Rechtsunsicherheit für den Verbraucher verbunden ist. Ein aktuelles Beispiel dafür, wie EU-Projekte der KOM zur Standardisierung und Normung von Gesundheitsdienstleistungen trotz ihrer Freiwilligkeit eine erhebliche faktische Bindungswirkung auf die nationale Gesundheitsversorgung entfalten können, ist die „European Commission Initiative on Breast Cancer“, ECIBC).

Auch auf die **Regelung von Informationspflichten, insbesondere im zivil- und wirtschaftsrechtlichen Bereich**, ist in diesem Kontext ein besonderes Augenmerk zu richten. Hinreichende Informationen für Bürger, Verbraucher, Vertragspartner etc. sind wichtig, dürfen aber nicht über das zur Erreichung der Ziele erforderliche Maß hinausgehen und können ggf. eine Rechtsberatung nicht ersetzen. Es besteht die Gefahr der Überregulierung, die gerade kleine Unternehmen mit unverhältnismäßigen Informations- und Bürokratiepflichten belastet. Auch in diesem Bereich wird dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz in aktuellen Dossiers (**z.B. Verordnung Single Digital Gateway**) nicht immer hinreichend Rechnung getragen

3. Kompetenzabgrenzung

Für die Handlungsbefugnis der EU gilt das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung, Art. 5 Abs. 1 und 2 EUV. Die EU darf nur handeln, soweit ihr die Verträge dazu die Kompetenz zuweisen. Ansonsten verbleiben die Kompetenzen bei den Mitgliedstaaten. Das Subsidiaritäts- und das Verhältnismäßigkeitsprinzip wurden durch den Vertrag von Maastricht als weitere Kompetenzausübungsschranken zum Schutz mitgliedstaatlicher Kompetenzen und Gestaltungsspielräume eingeführt. Aus Sicht der Bundesregierung sollte die Taskforce daher auch die zunehmende Überdehnung von Rechtssetzungskompetenzen einer besonderen Prüfung unterziehen und auch hierbei die Regelungsintensität insbesondere in Hinblick auf den europäischen Mehrwert kritisch überprüfen.

Beispiele finden sich in folgenden Dossiers:

- (1) **Europäisches Semester:** Das Europäische Semester hat einen klaren Fokus auf Wirtschafts- und Fiskalpolitik. Dennoch nimmt das Europäische Semester immer mehr die Politik im Bereich „Gesundheit“ und „Pflege“ der Mitgliedstaaten in den Fokus. Die primäre Zuständigkeit für Gesundheitspolitik (einschließlich Pflege) liegt bei den Mitgliedstaaten (vgl. Art. 168 Abs. 7 AEUV). **Ein Beispiel für die problematische Ausweitung ist die vorgesehene Einbeziehung des Social Scoreboard bei den Themen Gesundheit und Pflege in das Europäische Semester.**
- (2) **Europäische Säule sozialer Rechte (ESSR):** In den Erwägungsgründen zur ESSR wird allgemein u.a. auf Art. 168 AEUV (Gesundheitspolitik) rekurriert, ohne dass näher ausgeführt würde, wo die konkreten Zuständigkeiten der EU und ihre Grenzen im Bereich „Gesundheit“ liegen. Zudem werden die bislang im Rahmen des zur Überwachung der Umsetzung der ESSR die-

nenden „Scoreboards“ von der KOM vorgelegten Indikatoren im Bereich Gesundheit von der BReg aufgrund der ungenügenden Datenlage abgelehnt.

Bei der Umsetzung der ESSR sollte insgesamt auf eine Wahrung des Subsidiaritäts- und des Verhältnismäßigkeitsprinzips geachtet werden.

- (3) **Bewertung von Gesundheitstechnologien:** Der **Vorschlag für eine Verordnung über die Bewertung von Gesundheitstechnologien und zur Änderung der Richtlinie 2011/24/EU** (Health Technology Assessment – HTA) sieht eine vollständigen Harmonisierung von HTA für alle neuen Arzneimittel und bestimmte Medizinprodukte vor. In seiner derzeitigen Ausgestaltung greift er damit in die rechtlich geschützte Zuständigkeit der Mitgliedstaaten für die Festlegung ihrer Gesundheitspolitik sowie für die Organisation des Gesundheitswesens und der medizinischen Versorgung (vgl. Art. 168 Abs. 7 AEUV) ein.
- (4) **Vergabeverfahrensrecht:** Beim – auf wettbewerbsrechtliche Kompetenzen gestützten - europäischen Vergaberecht handelt es sich fast ausnahmslos um reine Verfahrensvorschriften. Es ist ein grundlegendes Prinzip des Vergaberechts, dass ein Auftraggeber frei darüber entscheidet, welchen konkreten Gegenstand er gerne einkaufen möchte (sog. Leistungsbestimmungsrecht). Es ist jedoch eine Tendenz erkennbar, über Kompetenzen in anderen Bereichen, z.B. zu Energieeffizienz und Mobilität, konkrete inhaltliche Vorgaben einzuführen, welche Kriterien bei einer Leistung zugrunde gelegt werden sollen. Beispiele hierfür finden sich in der **Energieeffizienzrichtlinie und der Richtlinie zur Beschaffung sauberer Straßenfahrzeuge**. Diese Vorschriften treffen auf der Grundlage **anderer** als wettbewerbsrechtlicher Kompetenzen **nur die Verwaltung**. Dies erscheint kompetenzrechtlich fragwürdig. Wenn das jeweilige Politikziel (z.B. der Einbau besonders energieeffizienter Gebäudetechnik) umfassend verfolgt werden soll, so müssen entsprechende Regelungen für **alle** Bauherren gelten.

4. Delegierte Rechtsakte

Ein weiterer aus Sicht der Bundesregierung wichtiger Aspekt ist, wie die Grundsätze von Subsidiarität und Verhältnismäßigkeit bei der Nutzung nachgelagerter Rechtsakte angemessen zum Tragen gebracht werden können. Auch hier sollte die Kommission stets prüfen, ob die Materie nicht auf nationaler oder regionaler Ebene ausreichend geregelt werden kann. Beispielhaft seien zwei Dossiers aus dem Verkehrsbereich genannt:

- (1) **Anhang XV Nummer 4.2.2. der delegierten Verordnung (EU) Nr. 3/2014 der Kommission vom 24. Oktober 2013 zur Ergänzung der Verordnung (EU) Nr. 168/2013** enthält faktisch Betriebsvorschriften, soweit darin das Anbringen von Schildern für die Nutzung von M/S Reifen vorgeschrieben ist. Betriebsvorschriften sollten jedoch, da sie stark abhängig von den jeweiligen örtlichen Bedingungen sind, ausschließlich von den Mitgliedstaaten erlassen werden.
- (2) **Delegierte Verordnung C(2018) 863 der Kommission vom 15. Februar 2018 zur Änderung und Berichtigung der Delegierten Verordnung (EU) 2015/208 zur Ergänzung der Verordnung (EU) Nr. 167/2018 hinsichtlich der Anforderungen an die funktionale Sicherheit von Fahrzeugen für die Genehmigung von land- und fortwirtschaftlichen Fahrzeugen:** Die delegierte Verordnung sieht u.a. eine Erhöhung der zulässigen Breite von landwirtschaftlichen Zugmaschinen auf 3,00 m vor. Die bestehende Infrastruktur in Deutschland kann eine uneingeschränkte Inbetriebnahme von Fahrzeugen mit einer Breite von 3,00 m jedoch nicht allge-

mein bewältigen. Die Zulassung solcher Fahrzeuge würde daher die allgemeine Verkehrssicherheit gefährden.

Damit in Zusammenhang steht aus Sicht der Bundesregierung auch die Frage, wie vermieden werden kann, dass politisch wichtige Fragen in nachgelagerten Rechtsakten entschieden werden. Während nach dem Komitologieverfahren die Mitgliedstaaten regelmäßig dem nachgelagerten Rechtsakt zustimmen müssen, ergibt sich aufgrund der Nutzung von delegierten Rechtsakten ohne mitgliedstaatliche Zustimmungserfordernis ein größeres Klärungsbedürfnis. Gegenwärtig werden diese Fragen z.B. im **Rahmen der Verhandlungen zum Paket „Saubere Energie für alle Europäer“** verhandelt. Die Fragestellung hat aber über den Energiebereich hinaus grundsätzliche Bedeutung. Politisch relevante Entscheidungen sollten grundsätzlich weder mittels delegierten Rechtsakts noch Durchführungsrechtsakts, sondern im Sekundärrecht erfolgen.