
SERVICEDIREKTIVET – OG DOMSTOLENS PRAKSIS



DEPARTMENT OF LAW
SCHOOL OF BUSINESS AND SOCIAL SCIENCES
AARHUS UNIVERSITY

KARSTEN ENGSIG SØRENSEN
PROFESSOR

21 APRIL 2017

DIREKTIVETS BAGGRUND

- ▶ Direktiv 2006/123/EF
- ▶ Kontroversielt direktiv præget af mange kompromisser
- ▶ Regulerer både den fri udveksling af tjenesteydelser og servicevirksomheders udøvelse af etableringsretten
- ▶ Skulle have været implementeret 28/12-2009 (lykkedes i DK)
- ▶ Det blev antaget, at det ville tilføre megen vækst til EU
 - > Oprindeligt gevinster på op til 140 mia. EUR og 1,5 % vækst i BNP
 - > Antog i 2012, at 0,81 % vækst var realiseret og stadig udsigt på op til 1,23 %



DIREKTIVETS OPBYGNING

- ▶ Præambel med 118 betragtninger
- ▶ Kapitel I (art. 1-4): Almindelige bestemmelser (anvendelsesområde og definitioner)
- ▶ Kapitel II (art. 5-8): Administrativ forenkling
- ▶ Kapitel III (art. 9-15): Etableringsfrihed for tjenesteydere
- ▶ Kapitel IV (art. 16-21): Fri bevægelighed for tjenesteydelser
- ▶ Kapitel V (art. 22-27): Tjenesteydelsernes kvalitet
- ▶ Kapitel VI (art. 28-36): Administrativt samarbejde
- ▶ Kapitel VII (art. 37-43): Konvergensprogram
- ▶ Kapitel VIII (art. 44-46): Afsluttende bestemmelser



DOMSTOLENS FORTOLKNINGSSTIL

- ▶ Indtil videre 17 domme
- ▶ Tager som sædvanligt udgangspunkt i ordlyd, kontekst og formål
- ▶ Bruger ofte præambel og Kommissionens Håndbog i Gennemførelsen af Tjenesteydelsesdirektivet
- ▶ Hvor ordlyd tillader det, fortolker den ofte direktivet i overensstemmelse med TEUF art. 49 og 56, men fraviger også, hvor direktivet giver holdepunkter herfor
- ▶ Domme fokuserer på direktivets kapitel I, III og IV.



ANVENDELSESOMRÅDE 1

- ▶ Mange former for tjenesteydelser er helt undtaget fra direktivet jf. art. 2 (godt halvdelen)
 - › Mange domme fortolker disse undtagelser
 - › Domstolen fortolker ikke undtagelser specielt indskrænkende (på nær undtagelse for virksomhed forbunden med offentlig virksomhed)
 - › Ved sammensatte tjenesteydelser synes det afgørende, om hovedparten af disse falder ind under undtagelse
- ▶ Art. 17 undtager visse tjenesteydelser fra de krav, der gælder efter art. 16
- ▶ Servicedirektivet viger for andre retsakter, der regulerer særlige områder eller særlige erhverv, jf. art. 3



ANVENDELSESOMRÅDE 2

- ▶ Visse retsområder undtages, særligt
 - › Strafferet jf. art. 1, stk. 5
 - › Arbejdsret herunder spørgsmål vedrørende kollektive aftaler, art. 1, stk. 6-7
 - › Grundlæggende rettigheder, jf. art. 1, stk. 7
 - › Skatte- og afgiftsområdet, jf. art. 2., stk. 3
- ▶ Visse statsrelaterede aktiviteter undtages, jf. art. 1, bl.a.
 - › Privatisering og afskaffelse af monopoler
 - › Tjenesteydelser af almen økonomisk interesse
 - › Fremme af kulturel og sproglig mangfoldighed



ANVENDELSESOMRÅDE 3

- ▶ Fokuserer alene på krav, der indvirker på adgangen til at optage eller udøve servicevirksomhed (jf. også art. 9, 14, 15 og 16)
 - › 9. betragtning i præamblen: Direktivet anvendes ikke på krav såsom færdselsregler, regler om arealudvinding og -anvendelse, by- og landplanlægning samt bygningsstandarder, der ikke specifikt regulerer eller indvirker på servicevirksomheden, men som skal overholdes af tjenesteyderen på samme måde som af enkeltpersoner, der handler som privatpersoner
 - › Dvs. ikke sager om familiens rettigheder, sociale rettigheder mv.
- ▶ Generelt: Hvor sagsforhold er undtaget, kan TEUF art. 49 og art. 56 stadig påberåbes



RENT INTERNE SITUATIONER

- ▶ Mens klart at traktatens regler om fri bevægelighed kræver grænseoverskridende element, mindre klart om direktivet kræver dette
- ▶ Lov om tjenesteydelser i det indre marked gælder også for interne forhold, jf. bemærkninger til § 1
- ▶ Direktivets ordlyd er ikke klar, og særligt i relation kapitel III og V kan man overveje også at bruge det i rent interne situationer
- ▶ Kommissionen antager, at direktivet omfatter interne forhold, og samme gør GA Szpunar
- ▶ Domstolen har ikke taget stilling (selvom de havde mulighed herfor i flere afgørelser)
 - > I et par sager konstateres det, at der er et grænseoverskridende element
 - > I et par sager konstateres det, at selvom der konkret er tale om rent internt forhold, så kunne udenlandske virksomheder være interesseret i at etablere sig og dermed blive omfattet af nationale regler (efter C-268/15, *Schooten*, indebærer dette ikke at Domstolen har fraveget kravet om et grænseoverskridende element)
 - > I et par domme undlader Domstolen ganske enkelt at forholde sig til problemet



TILLADELSESORDNINGER: ART. 9-13

- ▶ Art. 10 – betingelser for udstedelse af tilladelse
 - > C-340/14 og C-341/14, *Trijber* – sprogkrav ved tilladelse til at drive vinduesbordeller
 - > C-293/14, *Hiebler* – tilladelse til skorstensfejere geografisk begrænset
 - > Begge domme anvender samme krav som *Gebhard*-testen
- ▶ Art. 11 – tilladelsens varighed
 - > C-340/14 og C-341/14, *Trijber* – passagerbefordring på kanalerne i Amsterdam
 - > Art. 11, stk. 1, litra b, kræver, at tilladelser skal have begrænset varighed, når antallet af mulige tilladelser er begrænset af et tvingende alment hensyn



TILLADELSESORDNINGER: ART. 9-13

- ▶ Art. 12 – Udvælgelse af ansøgere
 - › C-458/14 og C-67/15, *Promoimpresa* – automatisk forlængelse af koncession til at drive turistaktiviteter på statsejede kyst- og søområder
 - › Da art. 12, stk. 2, forbyder automatisk fornyelse (hvor antal tilladelser begrænset), er den automatiske forlængelse, der sker her, i strid med direktivet
 - › Art. 12, stk. 3 kan ikke begrunde undtagelse fra art. 12, stk. 2, men kun for udvælgelsesprocedurer
- ▶ Art. 13 – Tilladelsesprocedurer
 - › C-316/15, *Hemming* – gebyr for tilladelse må ikke overstige omkostninger ved proceduren – gælder også, hvis gebyr tilbagebetales i tilfælde af afslag



FORBUDTE KRAV: ART. 14

- ▶ Sag C-593/13, *Rina*
 - > Selskaber, der fungerer som attesteringsorganer, skal have vedtægtsmæssigt hjemsted i Italien
 - > I strid med art. 14, nr. 1, der forbyder diskriminerende krav
 - > Art. 14 indeholder ikke nogen mulighed for undtagelser, og TEUF art. 52 kan ikke påberåbes – betyder det også, at vi ikke skal vurdere, om de tilsyneladende diskriminerende krav er saglige?
- ▶ Sag C-179/14, *Kommissionen mod Ungarn*
 - > Krav til virksomheder, der kan udstede skattebegünstiget kort, som arbejdsgiver kan tildele ansatte
 - > I strid med art. 14, stk. 3, at tvinge virksomheder til at etablere sig gennem datterselskab i stedet for filial
 - > Art. 14 hjemler ikke mulighed for at begrunde krav



KRAV, DER SKAL EVALUERES: ART. 15

- ▶ Sag C-293/14, *Hiebler*
 - > Geografisk begrænsning på tilladelse for skorstensfejere tilsidesatte art. 15, stk. 2, litra a, der forbyder kvantitative eller territoriale begrænsninger
 - > Var allerede fastslået, at begrænsning var i strid med art. 10, stk. 4
- ▶ Sag C-179/14, *Kommissionen mod Ungarn*
 - > Hvis skattebegunstiget kort udstedes af koncern, skal moderselskab være beliggende i Ungarn - krav var i strid med art. 15, stk. 2, litra b, som omfatter krav om, at tjenesteyderen skal have en bestemt retlig form
 - > Krav om 1) erfaring med udstedelse af betalingsinstrumenter og 2) kontor i alle kommuner med mere end 35.000 indbyggere var i strid med art. 15, stk. 2, litra d, da man herved reelt forbeholdt kortet for ungarske banker



FRI UDVEKSLING AF TJENESTEYDELSER: ART. 16

- ▶ Art. 16 er underligt opbygget: Hvorfor gentager stk. 3 stk. 1?
- ▶ Er opremsning af hensyn i stk. 1 og stk. 3 udtømmende?
- ▶ C-458/08, *Kommissionen mod Portugal*, præmis 88 synes at forudsætte, at art. 16, stk. 1, skal fortolkes i overensstemmelse med art. 49 (*obiter dicta*)
- ▶ C-179/14, *Kommissionen mod Ungarn*
 - > Krav om at kortudsteder skal have kontor i flere kommuner er i strid med art. 16, stk. 2, litra a (som forbyder krav om, at tjenesteyder skal have et forretningssted)
 - > Krav opfylder ikke krav til proportionalitet som følger af art. 16, stk. 3
 - > Derved har Domstolen ikke forholdt sig til, om diskriminerende krav i strid med art. 16, stk. 1, litra a, kan begrundes og har ligeledes ikke forholdt sig til det faktum at de hensyn, Ungarn havde påberåbt, ikke var blandt dem nævnt i art. 16, stk. 3



KOMMERCIEL KOMMUNIKATION: ART. 24

- ▶ C-119/09, *Société fiduciaire nationale d'expertise comptable*
- ▶ Forbud mod at revisorer praktiserer dørsalg
- ▶ I strid med art. 24, stk. 1, der kræver, at medlemsstater ophæver alle generelle forbud mod lovregulerede erhvervs kommercielle kommunikation
- ▶ Revisorer er medlemmer af lovreguleret erhverv
- ▶ Dørsalg er kommerciel kommunikation, og da der er et forbud mod al dørsalg, er det et generelt forbud
- ▶ Bestemmelsen giver ikke medlemsstaterne mulighed for at begrunde deres regler (Frankrig hævdede forbud var nødvendig for at sikre revisorerens uafhængighed)



FORHOLDET TIL TRAKTATEN

- ▶ Flere bestemmelser fortolkes i overensstemmelse med traktaten (art. 9, art. 10, stk. 2 og 4 samt art. 15)
- ▶ Andre bestemmelser fortolkes uafhængig af traktaten (art. 11, stk. 1, art. 12, art. 14, art. 24, stk. 1 og formentlig også art. 16)
- ▶ Hvis forhold falder uden for direktivet pga. de mange undtagelser, og fordi direktivet har fokus på forhold, der har at gøre med erhvervsaktiviteter, anvendes traktaten
- ▶ Men flere dele af direktivet udgør fuldstændig harmonisering, hvorfor traktatens regler ikke længere kan anvendes sammen med direktivet (indtil videre fastslået at art. 9-14 har denne effekt)
- ▶ Hvad med krav, der ikke omfattes af art. 14 (forbudte) eller art. 15 (krav, der skal evalueres)?
- ▶ Det betyder, at direktivet vil få selvstændig betydning ved siden af traktaten



TAK FOR OPMÆRKSOMHEDEN

KES@LAW.AU.DK



DEPARTMENT OF LAW
SCHOOL OF BUSINESS AND SOCIAL SCIENCES
AARHUS UNIVERSITY

KARSTEN ENGSIG SØRENSEN
PROFESSOR

21 APRIL 2017